RIVISTA GIURIDICA SEMESTRALE

n. 1 - 2020

BILANCIO COMUNITÀ PERSONA

Editore Associazione

DIRITTO & CONTI
BILANCIO · COMUNITÀ · PERSONA

Comitato Scientifico

Vincenzo Barba
Monica Bergo
Chiara Bergonzini
Ignacio Calatyud Prats
Guido Calabresi
Francesco Capalbo
Elisa Cavasino
Aldo Carosi
Carlo Colapietro
Giovanna Colombini
Barbara Cortese
Giacomo D'Angelo
Marcello Degni
Francesco Fimmanò
Nicola Lupo
Vanessa Manzetti
Vittorio Occorsio
Giuseppe Palmisano
Barbara Pezzini
Eugenio Picozza
Guido Rivosecchi
Antonio Saitta
Gino Scaccia
Vincenzo Sforza
Riccardo Ursi
Giuseppe Verde

Direttore Responsabile
Laura d'Ambrosio

Vice Direttore
Francesco Sucameli
Responsabili di redazione
Giovanni Guida
Francesca Dimita

La rivista applica la procedura di referaggio reperibile sul sito www.dirittoeconti.it
Pubblicazione registrata presso il Tribunale di Roma decreto 185 del 22 novembre 2018
CODICE ISSN: 2612-4912

INDICE

Editoriale a cura di Guido Rivosecchi ……..……..……..p.4

DOTTRINA

Il bilancio quale strumento di responsabilità democratica nella giurisprudenza costituzionale
Gino Scaccia ……..……p.16

Risorse e diritti: qualche spunto per tornare a parlare di effettività dei diritti sociali
Barbara Pezzini ……p.36

I mercati politici sottili il punto debole del capitalismo
Kartik Ramanna ……p.57

Dalla regola tecnica alla rilettura dei principi costituzionali: le ragioni dell'autonomia, della sana gestione finanziaria e della solidarietà nella sentenza 4/2020 della Corte Costituzionale
Rita Pescatore .……p.78

Diritto del bilancio e interessi adespoti finanziariamente rilevanti
Carlo Chiappinelli ...……p.94

Spigolature in tema di responsabilità contabile in una prospettiva diacronica
Giovanni Guida ……..….p.123

Studio sull'effettività del giudizio di parificazione dei rendiconti regionali: norme, prassi e dati quantitativi a confronto
Valeria Caroli e Susanna Fornaciari …….p.148

I vincoli di destinazione delle imposte turistiche locali nell'ordinamento giuridico tributario e finanziario
Claudio Sciancalepore ……p.168

Procedura di riequilibrio e silenzio amministrativo
Emanuele Scatola ……p.201

I controlli sulle società in mano pubblica
Gioacchino Alessandro ……p.249

ATTUALITÀ E GIURISPRUDENZA

Nota a deliberazione Sezione Controllo Campania n.11 del 7 febbraio 2020
Marco Bevilacqua ……...p.292

PROCEDURA DI RIEQUILIBRIO E SILENZIO AMMINISTRATIVO[1]

Di Emanuele Scatola referendario della Corte dei conti

Sommario

1) L'ordinanza n. 5530/2019 del T.A.R. Campania
2) Il silenzio inadempimento e la tutela contro l'inerzia della pubblica amministrazione.
3) I tempi della procedura di riequilibrio e gli interessi costituzionali incisi dai ritardi
4) Il rito speciale del silenzio e l'inerzia della procedura di riequilibrio
5) L'impercorribilità del ricorso agli strumenti di neutralizzazione del silenzio nei rapporti interni tra amministrazioni
6) Una lettura costituzionalmente orientata dei poteri della Corte dei conti
7) L'accertamento della tardività o della mancata deliberazione del piano di riequilibrio.
8) La questione di legittimità costituzionale dell'automatismo del dissesto
9) Considerazioni conclusive.

Abstract

The present survey arises from an administrative judgment on the suspension of enforcement procedures and focuses on the current configuration of long-term fiscal adjustment, as provided for by art. 243 bis – 243 quarter TUEL, and on the protection of local governments creditors, hampered by procedural delays. The administrative judges outlined a resolution to avoid the delays in the conclusion of the fiscal adjustment preliminary phase: the opportunity to use the current legal solutions appointed to overcome the administrative silence.

The investigation starts verifying this solution and comes to the conclusion that – in these circumstances – creditos' rights cannot be protected by the procedures issued to neutralize the negative effects of silence in the relationship between private and public administration or between administrations. The paper proceeds therefore in the search for an internal solution, focused on the constitutionally oriented interpretation of the Regional Sections of the Court of Auditors. Thus, the aforementioned ruling gives the opportunity to deepen the relationship between the administrative and judicial dimension of the fiscal adjustment procedure.

1. L'ordinanza n. 5530/2019 del T.A.R. Campania.

Il *casus belli* da cui nasce la presente riflessione sull'attuale configurazione della procedura di riequilibrio attiene ad un giudizio di ottemperanza azionato da un avvocato per ottenere l'esecuzione di una sentenza passata in giudicato del giudice ordinario, con

[1] L'articolo è stato sottoposto a referaggio a doppio cieco secondo la procedura della rivista pubblicata su www.dirittoeconti.it

la quale il Comune resistente è stato condannato a pagare in suo favore, in qualità di difensore antistatario, le spese di lite.

Giova precisare che il Comune resistente ha fatto ricorso alla procedura di riequilibrio finanziario pluriennale con provvedimento consiliare risalente all'agosto 2016 e ha deliberato, successivamente, il piano di riequilibrio nel mese di novembre dello stesso anno. L'adesione al c.d. predissesto risale, pertanto, a più di tre anni fa e la procedura *de qua* si trova, tuttora, nella fase dell'istruttoria ministeriale.

La difesa comunale ha eccepito la sospensione, *ex* art. 243-*bis*, comma 4, del d. lgs. 18 agosto 2000, n. 267 (Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali, di seguito, per brevità, Tuel), delle azioni esecutive intraprese nei confronti dell'Ente, dalla data della deliberazione di ricorso alla procedura di riequilibrio fino alla data di approvazione o di diniego di approvazione del piano di riequilibrio da parte della competente Sezione regionale di controllo della Corte dei conti

Il Tribunale campano ha adottato, nel corso del giudizio, ordinanza istruttoria preordinata ad accertare lo stato della procedura di riequilibrio, la sua eventuale pendenza o definizione e, in caso di pendenza, i tempi stimati per la sua conclusione. Ciò al fine di appurare l'attualità e la presumibile durata del suddetto effetto sospensivo.

A seguito dell'istruttoria disposta dai giudici amministrativi è emersa la persistente pendenza della procedura di riequilibrio, segnatamente della fase istruttoria demandata alla Commissione ministeriale di cui all'art. 155 del Tuel. A seguito della suddetta pronuncia interlocutoria del T.A.R., infatti, è stato chiarito che *"la Sezione regionale di controllo (...) non si è ancora pronunciata sul piano di riequilibrio (...), in quanto non è ancora pervenuta la relazione finale* (della Commissione per la stabilità finanziaria degli enti locali) *sul predetto piano, prevista dall'art. 243-quater, comma 1, del D. Lgs n. 267/2000".*

Appurato lo stato della procedura di riequilibrio e l'attualità della sua pendenza, i giudici amministrativi, *"al fine di una migliore comprensione delle fasi in cui è articolata la procedura in atto"*, hanno ricostruito, in modo sintetico, il quadro normativo che disciplina la materia *de qua*.

Come è noto, l'esame del piano di riequilibrio finanziario pluriennale è disciplinato dall'art. 243-*quater* del Tuel, che scandisce le fasi in cui si articola la procedura che culmina nell'approvazione ovvero nel diniego di approvazione del piano *de quo*[2].

Entro dieci giorni dalla data della deliberazione di cui all'articolo 243-*bis*, comma 5, il piano di riequilibrio deve essere trasmesso alla competente Sezione regionale di controllo della Corte dei conti, nonché alla Commissione di cui all'art. 155 del Tuel, la quale, entro il termine di sessanta giorni dalla data di presentazione del piano, svolge la necessaria istruttoria, anche sulla base delle Linee guida deliberate dalla Sezione delle Autonomie della Corte dei conti (art. 243-*quater*, comma 1, del Tuel).

All'esito dell'istruttoria, la Commissione redige una relazione finale, con gli eventuali allegati, che è trasmessa alla Sezione regionale di controllo. Con la trasmissione della predetta relazione si chiude la fase istruttoria di competenza della Commissione e si apre quella decisoria affidata ai giudici contabili.

Ai sensi del comma 3 del citato art. 243-*quater*, la Sezione regionale di controllo, entro il termine di trenta giorni dalla data di ricezione della relazione della Commissione e degli allegati, delibera sull'approvazione o sul diniego del piano, *"valutandone la congruenza ai fini del riequilibrio"*.

Chiarita la scansione delle fasi in cui si articola la procedura *de qua*, il Collegio rileva come - *"nonostante il notevole lasso di tempo trascorso dall'adozione del piano di riequilibrio (...) da parte del Comune (...) e dalla sua trasmissione agli organi amministrativo e giurisdizionale previsti dalla legge perché possa essere approvato"* - la relativa procedura risulti *"ancora pendente presso la Sezione regionale di Controllo della Corte dei conti della Campania (...), la quale resta in attesa che la Commissione (...) concluda, a sua volta, la fase istruttoria ed invii la relazione finale sul piano"*.

Da queste premesse il T.A.R. inferisce che, nella fattispecie sottoposta al suo esame, è *"pienamente operativa la causa di sospensione della procedura esecutiva ex art. 243-bis, comma 4, del d.lgs. n. 267/2000, perdurante fino all'approvazione o al diniego del*

[2] Al riguardo si precisa come la Sezione regionale di controllo per la Campania (deliberazione n. 198/2019/PRSP) abbia chiarito che *"il giudizio della Corte dei conti è solo atecnicamente un giudizio di approvazione. In ragione della natura giudiziaria dell'organo giudicante – in posizione terza e neutrale rispetto a tutti gli interessi finanziari adespoti in gioco – acclarato che lo stesso giudizio si svolge sulla base di criteri squisitamente normativi, esso si appalesa in realtà come un giudizio di omologazione di un atto amministrativo, il quale è tecnicamente "approvato" solo dall'ente locale"*.

piano da parte della Corte dei conti, atteso che il giudizio di ottemperanza è in toto equiparabile alle procedure esecutive ordinarie (cfr. TAR Campania Napoli, Sez. I, ord. 13 settembre 2019 n. 4498; TAR Sicilia Catania, Sez. I, 11 luglio 2013 n. 2045)". Con ordinanza n. 25 novembre 2019, n. 5530, pertanto, i giudici campani hanno disposto la sospensione del giudizio di ottemperanza, ai sensi del combinato disposto dell'art. 79, comma 1, del d. lgs. 2 luglio 2010, n. 104 (Codice del processo amministrativo, di seguito per brevità c.p.a.) e del comma 4 dell'art. 243-*bis* del Tuel, fino alla pronuncia della magistratura contabile.

In disparte ogni considerazione in ordine all'equiparazione del giudizio di ottemperanza alle procedure esecutive ordinarie – equiparazione che trova conferma in un granitico orientamento della giurisprudenza amministrativa – ciò che rileva, in questa sede, è che il Tribunale campano si sia soffermato anche sull'eccezione di incostituzionalità, sollevata dal ricorrente, degli artt. 243-*bis*, comma 4, e 243-*quater* del Tuel per violazione degli artt. 24, 111, 113 e 117, comma 1, della Costituzione (quest'ultimo in relazione all'art. 6, paragrafo 1, della CEDU e all'art. 47, paragrafo 1, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea), nella parte in cui non stabiliscono la perentorietà dei termini del procedimento di esame del piano di riequilibrio finanziario.

Secondo le argomentazioni poste dalla difesa a fondamento della predetta eccezione, la *"prioritaria esigenza di risanamento della finanza pubblica non può essere, infatti, declinata fino al punto di limitare "a tempo indeterminato" il diritto del creditore a vedersi integralmente soddisfatto della propria pretesa, collidendo tale impostazione con il diritto – positivizzato ab antiquissimo tempore nel nostro ordinamento – al giusto processo, nella duplice veste del rispetto del principio del contraddittorio e della ragionevole durata del processo, vieppiù del rigoroso rispetto dell'inviolabile diritto (di) difesa consacrato dall'art. 24 della Costituzione"*.

A tal proposito, il T.A.R. - dopo aver precisato che *"in mancanza di una espressa qualificazione di legge, il termine di 30 giorni assegnato alla Corte dei conti per decidere va qualificato, conformemente ai principi generali, come termine ordinatorio e non perentorio"* – non ha ritenuto sussistenti i presupposti per sollevare questione di legittimità costituzionale, in quanto tale questione, sebbene rilevante nel caso di specie, è apparsa manifestamente infondata.

I giudici amministrativi hanno motivato l'infondatezza della questione con la seguente argomentazione: *"il termine ragionevole di durata del processo, da valutarsi secondo la giurisprudenza delle Corti di diritto europeo in base alle circostanze del caso concreto, non può ritenersi inficiato dalla semplice previsione normativa di cui all'art. 243-bis, comma 4, del d.lgs. n. 267/2000, in quanto la causa non sarebbe rinviata sine die e l'azione potrebbe essere utilmente riattivata a partire dalla data di approvazione o di diniego del piano di riequilibrio, una volta assicurato il perseguimento del fondamentale interesse pubblico al risanamento delle risorse finanziarie della collettività"*.

Alla suddetta motivazione - che tenta di coniugare, mediante un delicato bilanciamento, il diritto di difesa e il principio della ragionevole durata del processo con l'interesse pubblico al risanamento dell'Ente che versa in condizioni di squilibrio - il T.A.R. giustappone un ulteriore argomento che avvalora l'infondatezza della questione di legittimità costituzionale. Secondo i giudici campani, infatti, il creditore non è privo di tutela nei confronti della sospensione delle procedure esecutive che si protrae oltre i termini fissati dal legislatore per l'espletamento dell'istruttoria ministeriale: "*all'inerzia degli organi amministrativi coinvolti nella procedura in esame"*, secondo il T.A.R., *"si potrebbe comunque ovviare con i rimedi all'uopo predisposti dall'ordinamento"*.

Se per "*rimedi all'uopo predisposti*" si intendono - come sembra preferibile per le ragioni che saranno esposte a breve - i mezzi di tutela delle posizioni giuridiche[3], non sembra revocabile in dubbio che l'ordinanza in rassegna faccia riferimento al rimedio che l'ordinamento predispone e accorda al privato per tutelarsi contro l'inerzia della pubblica amministrazione, ossia all'azione avverso il silenzio prevista dagli artt. 31 e 117 del codice del processo amministrativo.

I magistrati amministrativi ritengono, pertanto, che la mancata previsione della perentorietà dei termini del procedimento di esame del piano di riequilibrio non sia affetta da profili di illegittimità costituzionale. Ciò sia per la ragione che la normativa *de qua* realizza un ragionevole contemperamento tra interesse privato alla realizzazione del credito – solo temporaneamente sacrificato nel torno di tempo che va dalla adesione alla procedura fino alla pronuncia sull'omologazione o meno del piano - e interesse pubblico

[3] C. M. BIANCA, *Diritto civile, 5, La responsabilità*, Milano, 2012, pag. 118. L'Autore definisce i rimedi come "*mezzi di tutela delle posizioni giuridiche*" e i rimedi contro l'inadempimento delle obbligazioni come "*i mezzi di tutela del credito*".

al risanamento dell'Ente in condizioni di squilibrio; sia per la ragione che, dinanzi all'inerzia dell'organo amministrativo competente a svolgere l'istruttoria secondo il modello delineato dall'art. 243-*quater* del Tuel, il privato non sarebbe privo di rimedi ed esposto ad una sospensione *sine die* delle procedure esecutive, potendo esperire l'azione *contra silentium.*

Dalla mentovata motivazione emerge che i giudici amministrativi ritengono che contro il silenzio della Commissione possa esperirsi l'azione codificata dall'art. 31 c.p.a., al fine di rimuovere l'inerzia che si protrae oltre il termine divisato dal legislatore per la trasmissione della relazione finale.

Seguendo tale ragionamento, il creditore dell'ente che ha aderito alla procedura di riequilibrio, in caso di inerzia della Commissione che si protrae oltre il termine di sessanta giorni, potrebbe adire il giudice amministrativo e chiedere l'accertamento dell'obbligo dell'Amministrazione di provvedere. Il T.A.R., rilevata l'inerzia della Commissione, potrebbe accertare l'inadempimento all'obbligo di provvedere e ordinare all'Amministrazione, rimasta inerte, di provvedere entro un termine, con contestuale – ovvero successiva – nomina, *ex* art. 117, comma 3, c.p.a., di un commissario *ad acta* che si sostituisca alla Commissione e provveda in luogo della medesima.

Diversamente argomentando, si potrebbe ritenere che i magistrati amministrativi abbiano inteso, con il termine "rimedi", fare riferimento agli strumenti che l'ordinamento appresta per superare l'inerzia nei rapporti orizzontali tra pubbliche amministrazioni (art. 16, 17 e 17-*bis* della legge 7 agosto 1990, n. 241).

Tale opzione, tuttavia, non appare plausibile, in quanto trattasi di istituti che operano nei rapporti interni tra amministrazioni, mentre il T.A.R. mostra di distinguere chiaramente, nell'ambito dei soggetti della procedura di esame del piano di riequilibrio, tra "*organi amministrativo e giurisdizionale previsti dalla legge*", e quindi, di avere piena consapevolezza della diversa natura - amministrativa della Commissione e giurisdizionale della Sezione regionale – di tali organi. Il che, unitamente all'impiego del termine "rimedi", rende meno probabile che i giudici amministrativi abbiano inteso alludere a strumenti destinati ad operare nei rapporti tra amministrazioni, mentre appare, decisamente, più plausibile la tesi secondo la quale essi abbiano inteso indicare il rimedio concesso ai privati, *ex* artt. 31 e 117 c.p.a., per ottenere tutela contro il silenzio.

La suddetta pronuncia offre lo spunto per approfondire il tema dei rapporti tra la dimensione amministrativa e quella giurisdizionale della procedura di riequilibrio finanziario pluriennale e delle possibili soluzioni per tutelare i creditori dell'ente locale, il cui interesse alla effettiva realizzazione del credito è ostacolato dai ritardi procedurali.

2. Il silenzio inadempimento e la tutela contro l'inerzia della pubblica amministrazione.

Come è noto, il silenzio è un contegno proteiforme[4]. Dal mero fatto dell'inerzia dell'amministrazione, che accomuna le ipotesi di silenzio significativo[5] e quelle di silenzio non qualificato, discendono effetti diversi: nel primo caso, la legge attribuisce una data valenza giuridica all'inerzia, che viene equiparata ad un provvedimento di accoglimento[6] (c.d. silenzio assenso) ovvero ad un provvedimento negativo (c.d. silenzio diniego); nel secondo caso, l'inerzia è un mero comportamento, privo di valenza provvedimentale, che rileva come inadempimento all'obbligo di provvedere (c.d. silenzio inadempimento) e pone il problema di individuare le tecniche di tutela del privato contro il mancato esercizio del potere.

Il silenzio inadempimento, pertanto, è l'inerzia non qualificata della pubblica amministrazione: si configura in tutti i casi in cui l'amministrazione ometta di provvedere entro il termine prescritto dalla legge, e quest'ultima non attribuisca al silenzio valore provvedimentale.

Sembra preferibile identificare l'istituto *de quo* con il termine silenzio inadempimento, in quanto tale terminologia meglio si attaglia alla sua attuale configurazione, mentre

---

[4] Sono noti gli scritti sull'argomento di O. RANELLETTI, *Le guarentigie della giustizia nella pubblica amministrazione*, Giuffrè, Milano, 1934, al quale si deve la distinzione tra silenzio semplice e silenzio qualificato; U. BORSI, *Il silenzio della pubblica amministrazione*, in *Giur. Ital.*, LVI, 1903; U. FORTI, *Il silenzio della pubblica amministrazione*, in *Riv. Di dir. proc. civ*., 1932, p. 121; C. MONTAGNA, *Il silenzio della pubblica amministrazione*, in *Scritti in occasione del centenario del Consiglio di Stato*, Roma, 1932, vol. II, p. 363; F.G. SCOCA, *Il silenzio della pubblica amministrazione*, Milano, 1971.

[5] Per una disamina delle novità inserite dalla L. n. 80 del 2005 nella materia *de qua*, v. R. GIOVAGNOLI, *I silenzi della pubblica amministrazione dopo la L. n. 80/2015*, Milano, 2005.

[6] È stato osservato (F.G. SCOCA, *Il silenzio della pubblica amministrazione alla luce del suo nuovo trattamento processuale*, in *Dir. proc. amm.*, 2002, p. 239 ss.) che il silenzio assenso ha in comune con il silenzio mero soltanto il fatto dell'inerzia dell'amministrazione durante lo svolgimento di un procedimento amministrativo; e da esso si distingue per gli effetti sostanziali che vengono collegati all'inerzia, e per il venir in essere di quell'assetto di interessi previsto in astratto dalla norma e concretamente voluto dal privato con la presentazione dell'istanza.

l'espressione silenzio rifiuto è legata alle sue origini e rischia, inoltre, di alimentare confusione tra il silenzio privo di valore attizio e il silenzio con valore di provvedimento negativo, cioè il silenzio diniego (mentre il silenzio rigetto sui ricorsi amministrativi si inquadra nell'ambito della tutela giustiziale del privato contro gli atti della pubblica amministrazione, prevista dal D.P.R. 24 novembre 1971, n. 1199).

Accanto alle ipotesi fin qui considerate, in cui il silenzio attiene ai rapporti tra amministrazione e privato, l'ordinamento contempla ipotesi di silenzio nei rapporti "interni" tra enti pubblici.

In questi casi, l'inerzia rileva nei rapporti tra soggetti pubblici e si forma all'interno di un procedimento complesso (c.d. silenzio endo-procedimentale) a cui partecipano diverse amministrazioni: si pensi all'inerzia nel fornire pareri e valutazioni tecniche (artt. 16 e 17 della l. n. 241/1990). In questi casi, l'inutile decorso del termine consente al soggetto pubblico procedente di concludere il procedimento pur in assenza di un parere obbligatorio (art. 16) ovvero di rivolgersi ad un altro ente al fine di ottenere una valutazione tecnica (art. 17) non resa da quello al quale è stata inizialmente richiesta (c.d. silenzio devolutivo).

Parimenti, in caso di inerzia nel rilascio di atti di assenso o nulla osta (art. 17 *bis,* inserito nella l. n. 241/1990 dall'art. 3 della legge 7 agosto 2015, n. 124), la disciplina introdotta dalla c.d. legge Madia prevede che – decorsi i termini per il loro rilascio, senza che sia stato comunicato all'amministrazione procedente l'assenso o il nulla osta – lo stesso si intende acquisito (c.d. silenzio assenso "orizzontale" tra amministrazioni pubbliche). La disposizione dettata dall'art. 17-*bis* completa un'evoluzione normativa che si snoda lungo il filo conduttore della neutralizzazione degli effetti negativi e paralizzanti del silenzio amministrativo, dapprima nei rapporti con i privati (art. 3, comma 6-*ter*, del decreto-legge 14 marzo 2005, n. 35, conv. dalla legge 14 maggio 2005, n. 80, che, come è stato detto, ha riscritto l'art. 20 della l. n. 241/1990, generalizzando la regola del silenzio assenso) e ora anche nei rapporti tra pubbliche amministrazioni.

Con riferimento al silenzio nei rapporti tra amministrazione e privato, mette conto evidenziare che la previsione del termine di conclusione del procedimento amministrativo costituisce il *trait d'union* tra la dimensione procedimentale e quella temporale: esso risponde all'esigenza di certezza dei tempi dell'azione amministrativa e di efficienza dell'azione stessa.

Il "fattore-tempo" assume, inoltre, un valore ordinamentale fondamentale (cfr. già il parere del Consiglio di Stato, Adunanza Generale, 21 novembre 1991, n. 141), quale componente determinante per la vita e per l'attività dei cittadini e delle imprese, per i quali l'incertezza o la lunghezza dei tempi amministrativi può costituire un costo che incide sulla libertà di iniziativa economica privata (art. 41 Cost.).

L'art. 2 della l. n. 241/1990 racchiude uno dei principi fondamentali dell'ordinamento in tema di azione amministrativa. La disposizione *de qua*, infatti, sancisce l'obbligo dell'amministrazione di concludere ogni procedimento con un provvedimento espresso, entro un termine certo.

Presupposto sostanziale, ai fini della configurazione del silenzio inadempimento, è la sussistenza di un obbligo di provvedere, cioè di esercitare una funzione pubblica, attribuita normativamente alla competenza di un determinato ente, mediante avvio di un procedimento preordinato all'adozione di un atto amministrativo.

Quanto all'obbligo di provvedere, l'art. 2 della l. n. 241/1990 stabilisce che l'amministrazione deve concludere il procedimento con provvedimento espresso e che tale obbligo sussiste sia nei casi di procedimento ad iniziativa privata tipizzata (*"ove il procedimento consegua obbligatoriamente ad un'istanza"*), sia in quelli di procedimento ad iniziativa di ufficio (quando esso *"debba essere iniziato di ufficio"*).

Va, poi, evidenziato che l'originario orientamento restrittivo della giurisprudenza, in base al quale il silenzio può formarsi solo nell'ipotesi in cui un obbligo giuridico di provvedere derivi da una norma di legge, da un regolamento o da un atto amministrativo (cfr. Consiglio di Stato, Adunanza Plenaria, 10 marzo 1978, n. 10 e sezione VI, 27 marzo 1984, n. 180), è stato sottoposto a rivisitazione critica da parte di pronunce più recenti, le quali hanno affermato che tale obbligo non deve necessariamente derivare da una disposizione puntuale e specifica ma può desumersi anche da prescrizioni di carattere generico e dai principi generali regolatori dell'azione amministrativa.

La norma in esame, infatti, cristallizza il principio della certezza dei tempi dell'azione pubblica ma non indica i casi in cui l'istanza presentata dal privato faccia sorgere l'obbligo di provvedere.

Secondo consolidati approdi della giurisprudenza amministrativa (*ex multis*, Consiglio di Stato, 14 novembre 2004, n. 7975; 11 maggio 2007, n. 2318, 3 giugno 2010, n. 3487; 15 settembre 2014, n. 4696; Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione

Siciliana, 3 marzo 2015, n. 189), l'obbligo di *clare loqui* sussiste anche al di là di un'espressa disposizione normativa che tipizzi il potere del privato di presentare un'istanza e ricorre, pertanto, in tutti i casi in cui, in relazione ai principi di correttezza, di buona amministrazione, di trasparenza e di tutela dell'affidamento[7], sorga una legittima aspettativa a conoscere il contenuto e le ragioni delle determinazioni dell'amministrazione.

Muovendo da queste premesse, l'obbligo di provvedere, il cui mancato adempimento è censurabile con il rito speciale del silenzio, sussiste anche in fattispecie non tipizzate, ossia *"in situazioni ulteriori nelle quali ragioni di giustizia ed equità impongono l'adozione di un provvedimento"*.

Ciò premesso in termini generali, occorre soffermarsi su due problematiche inerenti all'ambito di applicazione dell'istituto del silenzio inadempimento e della connessa tecnica di tutela: la prima riguarda la possibilità di azionare il rito speciale del silenzio[8], quando lo stallo procedurale deriva dalla mancata adozione di un atto infra-

[7] Superando la tradizionale diffidenza che accompagna l'applicazione di categorie civilistiche in ambito amministrativo, il Consiglio di Stato (Consiglio di Stato, 2 novembre 2004, n. 7068) ha ammesso la possibilità di ricavare l'obbligo di provvedere dai canoni di lealtà, correttezza e solidarietà, insiti nei principi di imparzialità e buon andamento cui deve ispirarsi l'attività degli enti pubblici. Come è stato puntualmente osservato (M. CORRADINO, *Termini, efficacia dei provvedimenti e silenzio dell'Amministrazione nelle "riforme" della legge n. 241/1990*, in *www.giustizia-amministrativa.it*, 2005), la suddetta pronuncia si segnala, in particolare, per la trasposizione, in ambito pubblicistico, del canone di buona fede contrattuale (c.d. buona fede in senso oggettivo, che si distingue dalla situazione di ignoranza di ledere l'altrui diritto soggettivo, cioè dalla buona fede in senso soggettivo *ex* art. 1147 c.c.) che la pubblica amministrazione è tenuta a rispettare allorché il privato sia titolare di un interesse differenziato e qualificato ad un bene della vita. Autorevole dottrina (M. D'ALBERTI, *Diritto amministrativo e diritto privato: nuove emersioni di una questione antica*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2012, pp. 1023-1025) ha enucleato i due aspetti più rilevanti del fenomeno dell'utilizzazione di categorie civilistiche nel diritto amministrativo: oltre al ricorso a moduli consensuali di esercizio del potere (che si traduce nella "sostituzione" del provvedimento con atti privatistici), è stato individuato un punto di emersione di questo fenomeno nell'irrompere dei principi di buona fede e correttezza nell'attività amministrativa. Segnatamente, questi principi, di matrice privatistica, *"sono divenuti canoni generali dell'azione amministrativa, non solo di diritto privato ma anche di diritto pubblico",* sulla falsariga dell'esperienza degli ordinamenti di *common law*.

[8] Con riferimento alle problematiche connesse alla disciplina del rito del silenzio si veda C. GUACCI, *Il rito in materia di silenzio della pubblica amministrazione*, in *Il nuovo diritto processuale amministrativo*, a cura di G.P. CIRILLO, 2014, p. 1178; E. QUADRI, *Il silenzio della pubblica amministrazione: percorsi giurisprudenziali*, Milano, 2007, p. 132 ss.; E. PULICI, *Il silenzio della pubblica amministrazione: percorsi giurisprudenziali*, Milano, 2007, pp. 77 ss., 145; M. CLARICH, *Il ricorso e la tutela contro il silenzio*, in *Trattato di diritto amministrativo – Diritto amministrativo speciale, appendice al volume IV*, (a cura di S. Cassese), Milano, 2001, pag. 10 ss.; N. SAITTA, *Il silenzio della pubblica amministrazione torna a farsi sentire*, in GA, 2007, p. 147; M. RAMAJOLI, *Forme e limiti della tutela giurisdizionale contro il silenzio inadempimento*, in Dir. proc. amm., 3, 2014, pag. 709; F.G. SCOCA, *Il silenzio della pubblica amministrazione alla luce del suo nuovo trattamento processuale*, in Dir. proc. amm., 2002, p. 239; F. D'ALESSANDRI, E. SCATOLA, *Il silenzio inadempimento: profili sostanziali e processuali*, Milano, 2016.

procedimentale prescritto dalla legge; la seconda attiene alle situazioni giuridiche soggettive che possono essere tutelate con il rito *de quo*.

Per quel che concerne la prima questione, giova precisare che, secondo i giudici amministrativi, l'azione avverso il silenzio può essere esercitata per stigmatizzare l'inerzia dell'amministrazione anche nei casi in cui essa derivi dalla mancata adozione di atti infra-procedimentali.

L'arresto dell'*iter* procedimentale ritarda l'adozione del provvedimento finale e incide, negativamente, sulla sfera giuridica del privato; la circostanza che la violazione dell'obbligo di concludere il procedimento con un provvedimento espresso non discenda dall'inerzia dell'amministrazione titolare del potere decisionale ma deriva dalla mancata emissione di un atto infra-procedimentale - rientrante nella competenza di una diversa amministrazione - non oblitera il pregiudizio alle ragioni del privato.

Sotto diverso profilo, la giurisprudenza amministrativa ha contribuito a delimitare l'ambito applicativo dell'istituto del silenzio inadempimento e della connessa tecnica di tutela. Al riguardo, emerge con nitore lo stretto collegamento tra il profilo sostanziale dell'inadempimento all'obbligo di provvedere (art. 2, della l. n. 241/1990) e quello processuale della tutela del privato contro tale inerzia non qualificata: il silenzio censurabile con il rito speciale divisato dagli artt. 31 e 117 c.p.a. riguarda il mancato esercizio di una potestà amministrativa e la situazione giuridica soggettiva del privato, a fronte di tale omissione, si configura in termini di interesse legittimo.

Va escluso, secondo tale orientamento, che il rito speciale approntato dall'ordinamento per censurare il silenzio serbato dall'amministrazione sulle istanze dei privati possa essere instaurato per la tutela di situazioni giuridiche che hanno natura di diritti soggettivi. In questo caso, infatti, il soggetto che ne è titolare non necessita dell'intermediazione del potere amministrativo per la soddisfazione del suo interesse e il conseguimento del risultato connesso, essendo tale soddisfazione garantita in modo pieno ed immediato dalla norma che regola i rapporti intersoggettivi[9].

[9] L. PRESUTTI, *Il silenzio serbato dalla stazione appaltante sull'istanza di revisione dei prezzi*, in *Urb. e app.*, 2013, 2, p. 210, precisa come tale posizione non sia stata sempre pacifica, poiché in passato è stato sostenuto che l'inerzia dell'amministrazione non fosse idonea a porre in luce una posizione soggettiva di interesse legittimo per il cittadino, il quale non poteva avvertire gli effetti di un potere pubblicistico mai esercitato. In questa prospettiva, inoltre, sussisterebbe un vero e proprio diritto soggettivo alla conclusione del procedimento amministrativo.

Costituisce ormai *ius receputm* (*ex multis*, Consiglio di Stato, 26 settembre 2013, n. 4793; 2 luglio 2015, n. 3286 e 26 ottobre 2015, n. 4902), il principio secondo cui il rito speciale in tema di silenzio non ha lo scopo di tutelare, come rimedio di carattere generale, la posizione del privato contro qualsiasi tipo di inerzia serbata dall'amministrazione, bensì quello di apprestare una garanzia avverso il mancato esercizio di potestà provvedimentali.

Esulano, pertanto, dalla sua sfera applicativa le fattispecie in cui il privato, che stigmatizza l'inerzia amministrativa, sia titolare di un diritto soggettivo[10], la cui eventuale lesione è direttamente accertabile dall'autorità giurisdizionale competente.

L'esattezza di tale conclusione trova conferma anche nel consolidato orientamento giurisprudenziale (Consiglio di Stato, 27 marzo 2013, n. 1754 e 30 settembre 2013, n. 4835), che ritiene inammissibile il ricorso diretto all'accertamento dell'illegittimità del silenzio quando il giudice amministrativo sia privo di giurisdizione in ordine al rapporto giuridico sottostante ovvero si verta, comunque, nell'ambito di posizioni di diritto soggettivo, anche laddove sia riscontrabile un'ipotesi di giurisdizione esclusiva.

Si è posto, infatti, il problema di stabilire se l'art. 117 c.p.a. – che disciplina il rito speciale del silenzio – sia soltanto una norma sul processo, che presuppone ma non fonda la giurisdizione amministrativa o se, al contrario, tale disposizione faccia del silenzio una fattispecie autonoma, distinta da quella su cui la domanda del privato verte, nella quale il giudice amministrativo può esercitare sempre la propria giurisdizione (a favore di questa tesi, T.A.R. Abruzzo, Pescara, 26 gennaio 2001, n. 57, rimasto però isolato).

A tal proposito, la giurisprudenza amministrativa ha chiarito come il rito *de quo* non possa incidere sul riparto di giurisdizione nel senso di attrarre nell'orbita della giurisdizione amministrativa controversie che sono devolute al giudice ordinario o, comunque, ad altro giudice. L'istituto del silenzio inadempimento, sotto tale profilo, non può costituire lo strumento per eludere le norme che regolano la giurisdizione.

Presupposto processuale per l'esercizio dell'azione disciplinata dagli artt. 31 e 117 c.p.a. – che introducono norme sul rito e non individuano materie di giurisdizione

[10] Come è stato osservato (R. DE NICTOLIS, *Processo amministrativo*, 2016, pag. 1735) non è ammissibile l'azione avverso il silenzio, per difetto di giurisdizione del giudice amministrativo, diretta a far valere l'inerzia che deriva dall'inadempimento di mere obbligazioni o dal mancato pagamento dei debiti, perché la situazione soggettiva sottostante di cui di chiede tutela ha consistenza di diritto soggettivo.

esclusiva o estesa al merito – è che la controversia appartenga alla giurisdizione (normalmente di legittimità) del giudice amministrativo (Consiglio di Stato, 22 gennaio 2015, n. 273).

Diversamente argomentando, il ricorso *contra silentium* sarebbe astrattamente azionabile per qualsivoglia pretesa avanzata dal privato, anche se la situazione giuridica soggettiva di cui egli è titolare assume consistenza di diritto soggettivo, con evidente potenziale svuotamento delle altre giurisdizioni.

L'ammissibilità del rimedio divisato dall'art. 117 c.p.a. postula, pertanto, la verifica preliminare della sussistenza della giurisdizione amministrativa sulla materia nella quale l'amministrazione è rimasta inerte, in quanto tale specifica forma di tutela può realizzarsi solo nell'ambito delle controversie che già rientrano nel suo perimetro.

Tale verifica, tuttavia, è condizione necessaria ma non sufficiente affinché possa ritenersi ammissibile il rito del silenzio. Nelle materie rientranti nella giurisdizione esclusiva – in cui, come è noto, il giudice amministrativo conosce anche delle controversie nelle quali si faccia questione di diritti soggettivi – occorre, infatti, ulteriormente distinguere a seconda che la situazione giuridica soggettiva del privato assuma la consistenza di interesse legittimo ovvero di diritto soggettivo.

Applicando le suddette coordinate ermeneutiche, la giurisprudenza ha escluso l'ammissibilità del rimedio approntato dall'ordinamento per stigmatizzare l'inerzia serbata dall'amministrazione nei casi in cui, dall'esame della fattispecie sottoposta alla sua cognizione, è emerso che il rimedio stesso è stato azionato per tutelare diritti soggettivi.

Ciò premesso in termini generali, occorre appurare se, in caso di inosservanza del termine di sessanta giorni assegnato alla Commissione per redigere la relazione finale, possa configurarsi un'ipotesi di inerzia non qualificata del predetto organo ministeriale censurabile dal creditore dell'ente in predissesto con il ricorso al rito speciale divisato dagli artt. 31 e 117 c.p.a., al fine di verificare la percorribilità della soluzione prospettata dal Tribunale campano, che presuppone l'applicabilità dell'istituto del silenzio inadempimento alla fattispecie in esame.

3. I tempi della procedura di riequilibrio e gli interessi costituzionali incisi dai ritardi.

Secondo la scansione temporale fissata dal legislatore (artt. 243-*bis* e 243-*quater* del Tuel), entro il termine perentorio di novanta giorni dalla data di esecutività della delibera di ricorso alla procedura di riequilibrio finanziario pluriennale, il consiglio comunale deve approvare un piano di durata compresa tra quattro e veni anni, corredato del parere dell'organo di revisione economico-finanziario. La procedura di esame del piano di riequilibrio deliberato dall'ente dovrebbe concludersi entro il termine massimo di novanta giorni (sessanta giorni per lo svolgimento dell'istruttoria ministeriale e trenta giorni per l'esame del piano e la decisione da parte della magistratura contabile) dalla data di trasmissione del piano di riequilibrio, deliberato dall'organo consiliare dell'ente, alla Commissione ed alla Sezione regionale di controllo. Ai novanta giorni possono aggiungersi ulteriori trenta giorni (per un totale di centoventi giorni), nel caso in cui la Commissione ritenga di formulare rilievi o richieste istruttorie, cui l'ente è tenuto a fornire risposta nel predetto termine. In sintesi, la deliberazione da parte della Sezione regionale di controllo dovrebbe intervenire al massimo entro 210 giorni (90 + 90 + eventuali 30).

In questo torno di tempo che va dalla delibera consiliare di ricorso alla procedura *de qua* (art. 243-*bis*, comma 1) fino alla pronuncia della magistratura contabile (art. 243-*quater*, comma 3), *"le procedure esecutive intraprese nei confronti dell'ente sono sospese"* (art. 243-*bis*, comma 4).

La disciplina della procedura di riequilibrio è il risultato del tentativo di bilanciamento tra l'esigenza di protezione del "bene pubblico bilancio" e quella di tutela delle ragioni creditorie, al fine di contenere, nei limiti della ragionevolezza, il sacrificio imposto alle seconde per salvaguardare il primo. Dalla normativa dettata *in subiecta materia* si ricava che il legislatore ha individuato il punto di equilibrio tra tali interessi di rilievo costituzionale nella limitazione temporale del sacrificio imposto alle ragioni creditorie, circoscritto al torno di tempo strettamente necessario alla predisposizione del piano di riequilibrio ed alla sua eventuale omologazione.

Non rileva, in questa sede, approfondire le ragioni per le quali la prassi mostra una deviazione, sotto il profilo temporale, dal modello procedurale divisato dal legislatore. Non sembra revocabile in dubbio che la stratificazione normativa che caratterizza la materia *de qua* abbia inciso, in senso negativo, sulla tempistica procedurale.

Segnatamente, la facoltà di rimodulazione e/o riformulazione degli strumenti di risanamento, prevista da reiterate disposizioni normative, si è tradotta in un oggettivo aggravio dell'*iter* istruttorio, che ha alterato anche i tempi per la conclusione delle procedure di esame dei piani. Come è stato osservato dalla Sezione delle Autonomie (Deliberazione n. 5/SEZAUT/2018/INPR), *"il sovrapporsi dei diversi interventi ha reso incerto il quadro normativo, in relazione soprattutto alla corretta perimetrazione delle diverse fattispecie e, sotto altro profilo, la continua rimessione in termini ha rappresentato un fattore di depotenziamento degli ordinari strumenti per la gestione delle situazioni di squilibrio ed ha determinato la dilatazione eccessiva del tempo di definizione della procedura con il rischio di pregiudizio di interessi giuridicamente rilevanti"*.

La circostanza che i termini della procedura di esame del piano di riequilibrio siano ordinatori - a differenza di quelli per la deliberazione del piano da parte dell'ente, che sono perentori - non elide il problema della tutela degli interessi costituzionali sacrificati dalle lungaggini procedurali.

Nella mentovata pronuncia, la Sezione delle Autonomie sottolinea come sia *"da considerare che l'avvio della procedura di risanamento pluriennale, ancor prima dell'approvazione del piano, comporta la sospensione delle azioni esecutive, determinando una compressione dei diritti dei terzi creditori, per cui la cadenza delle fasi procedurali in ristretti ambiti temporali è destinata a non comprimere oltremodo tali situazioni meritevoli di tutela"*.

Nei primi anni di applicazione della normativa *de qua*, tuttavia, la principale criticità emersa attiene proprio alla estrema lunghezza della fase istruttoria.

Sotto il profilo della tutela dei creditori dell'ente, giova premettere che la *ratio* della sospensione delle procedure esecutive è diversa da quella sottesa all'analoga previsione dettata in tema di dissesto.

Il dissesto prevede la soddisfazione concorsuale dei creditori: esso implica, infatti, la sospensione/estinzione delle procedure esecutive, nonché il divieto di nuove azioni esecutive individuali, instaurando così la *par condicio creditorum* (art. 248 comma 2, art. 254, comma 3, art. 255, comma 12, artt. 256-258 del Tuel).

Diversamente, la procedura di riequilibrio finanziaria pluriennale non prevede la concorsualità della soddisfazione dei creditori. La procedura di riequilibrio non è

concorsuale e prevede l'integrale copertura del debito pregresso a carico delle finanze dell'ente locale, senza nessuna separazione del bilancio[11].

La sospensione delle azioni esecutive, nella procedura di riequilibrio pluriennale, infatti, è prevista in via cautelativa e temporanea, al solo fine di consentire all'ente di predisporre la manovra di riequilibrio e alla Sezione regionale di controllo di valutare l'attendibilità del piano, sotto il profilo della veritiera e corretta quantificazione del *deficit* economico-finanziario (fase ricognitiva del piano), e la congruità delle misure di risanamento varate ai fini del riequilibrio (fase programmatica del piano)[12].

La sospensione delle procedure esecutive, dalla deliberazione di ricorso alla procedura di riequilibrio fino alla pronuncia della Sezione regionale di controllo, assolve ad una duplice finalità: da un lato, è preordinata ad evitare che l'ente subisca la pressione delle procedure esecutive intraprese dai creditori, consentendogli di concentrare le energie nella predisposizione della manovra di risanamento; dall'altro lato, mira a non pregiudicare la *par condicio creditorum*, che dovrà essere assicurata nell'ambito di un eventuale dissesto, qualora il piano non dovesse superare il vaglio della magistratura contabile.

Chiarita la *ratio* del blocco delle procedure esecutive prevista dall'art. 243-*bis*, comma 4, del Tuel, emerge come, nell'ambito di un bilanciamento di interessi costituzionalmente rilevanti, il legislatore abbia ammesso la compressione del diritto di accesso alla giurisdizione e della libertà di iniziativa economica solo nel periodo di tempo, presidiato da termini ordinatori, strettamente necessario ad approntare e scrutinare la manovra di riequilibrio varata dall'ente. Il protrarsi della procedura di esame del piano ben oltre tali termini pone problemi di tenuta della normativa *de qua* rispetto ai beni costituzionali coinvolti.

---

[11] Per un'ampia ricostruzione delle diversità tra la procedura di riequilibrio e l'istituto del dissesto, v. F. SUCAMELI, *La crisi dell'equilibrio del bilancio dell'ente locale: blocco della spesa, piani di riequilibrio e dissesto*, in V. TENORE e A. Napoli, *Studio sui controlli affidati dalla Costituzione alla Corte dei conti*, Napoli, 2020, pagg. 544 e ss.

[12] Nella sentenza n. 15/2019/EL, le Sezioni riunite in speciale composizione hanno chiarito *"la duplice natura, ricognitiva da un verso e programmatica dall'altro, del piano di riequilibrio, qualificabile come atto generale di programmazione finanziaria pluriennale"*, soffermandosi sul *"rapporto di pregiudizialità logica e giuridica tra le due parti del piano"* come conseguenza del fatto che *"l'idoneità delle misure pianificate dipende, innanzitutto, da una quantificazione veritiera e corretta del deficit economico – finanziario, al quale occorre trovare copertura (...), e solo in un secondo momento dalla concreta attuabilità delle stesse"*.

In caso di eccessiva dilatazione della sospensione delle procedure esecutive potrebbe profilarsi la lesione di beni protetti dalla Costituzione, segnatamente del diritto di accesso alla tutela giurisdizionale (art. 24 Cost.) declinato sul crinale della tutela esecutiva[13], della libertà di iniziativa economica (art. 41 Cost.) e della ragionevole durata del processo (art. 111 Cost.), lesa da una sospensione *sine die* delle procedure esecutive.

Come è noto, il diritto alla tutela giurisdizionale[14] viene incluso tra i principi cardine del nostro ordinamento costituzionale: la Corte costituzionale ha sottolineato più volte la centralità del diritto, previsto dall'art. 24 Cost., di agire e resistere in giudizio a tutela dei propri diritti e interessi (c.d. diritto di accesso al giudice).

Il binomio "tutela giurisdizionale e principio di eguaglianza" vieta forme differenziate di tutela, salvo che sussistano particolari giustificazioni di ordine costituzionale.

Il diritto all'esecuzione è un aspetto essenziale del diritto alla tutela giurisdizionale (art. 24, comma 1, Cost.)[15]. Il processo esecutivo è esercizio di genuina attività giurisdizionale, sebbene in forme diverse da quelle della cognizione (la funzione giurisdizionale, infatti, si scinde in due momenti, cognizione ed esecuzione, che si compenetrano al fine di garantire l'effettività della tutela).

Le fondamentali garanzie sul giusto processo civile - desumibili dalle norme costituzionali (art. 3, 24 e 111 Cost.) e da Convenzioni internazionali (prima tra tutte, quella europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo), trovano applicazione anche nel processo esecutivo, inquadrato nel sistema unitario della tutela giurisdizionale dei diritti[16].

---

[13] A. LEPRE, *Tutela esecutiva del credito contro la pubblica amministrazione ed esigenze di finanza pubblica: un (apparente) contrasto da risolvere alla luce dei principi comunitari,* in Dir. e proc. amm. n. 4/2012.

[14] Sul diritto alla tutela giurisdizionale, v. F. CARNELUTTI, *Diritto e processo*, Napoli, 1958; L. MONTESANO, *La tutela giurisdizionale dei diritti*, Torino, 1985; C. MANDRIOLI, *L'azione esecutiva*, Milano, 1955; N. PICARDI, *La giurisdizione all'alba del terzo millennio*, Milano, 2007; R. ORIANI, *Il principio di effettività della tutela giurisdizionale*, in Studi in onore di V. Colesanti, II, Napoli, 2009; A. PROTO PISANI, *Brevi premesse in tema di situazioni soggettive fra diritto sostanziale, processi e giurisdizioni*, in Foro it., 2011, V; Id, *Il principio di effettività nel processo civile italiano*, in Giusto proc. civ., 2014.

[15] In questi termini, v. B. CAPPONI, *Manuale di diritto dell'esecuzione civile*, V, Torino, 2017, pag. 26. Sul diritto all'esecuzione, v. M. TARUFFO, *Note sul diritto alla condanna e all'esecuzione*, in Riv. critica dir. privato, 1986, pag. 635 ss.; L.P. CAMOGLIO, *Principi costituzionali e processo di esecuzione*, in Riv. dir. proc., 1994, pag. 450 e ss.

[16] Il primo lavoro in argomento è stato quello di S. LA CHINA, *L'esecuzione forzata e le disposizioni generali del codice di procedura civile*, Milano, 1970.

Il diritto costituzionale di *"agire in giudizio per la tutela dei propri diritti e interessi"* (art. 24, comma 1, Cost.) non è riferito, infatti, alla sola cognizione ma anche all'esecuzione forzata: entrambi i processi, di cognizione e di esecuzione, concorrono in egual misura alla realizzazione della funzione giurisdizionale[17].

In una pronuncia risalente (sentenza 16 dicembre 1965, n. 98), la Corte costituzionale ha incluso l'accesso alla tutela giurisdizionale tra i diritti inviolabili dell'uomo*, "che la Costituzione garantisce all'art. 2, come si arguisce anche dalla considerazione che se ne è fatta nell'art. 6 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo (punto 2. del Considerato in diritto)"*. In pronunce successive, la Consulta non ha esitato ad ascrivere il diritto alla tutela giurisdizionale *"tra i principi supremi del nostro ordinamento costituzionale, in cui è intimamente connesso con lo stesso principio di democrazia l'assicurare a tutti e sempre, per qualsiasi controversia, un giudice e un giudizio"* (sentenza 22 gennaio 1982, n. 18 e 7-19 marzo 1996, n. 82).

In una prospettiva di effettività della tutela dei diritti inviolabili, la Corte ha anche osservato che *"al riconoscimento della titolarità di diritti non può non accompagnarsi il riconoscimento del potere di farli valere innanzi ad un giudice in un procedimento di natura giurisdizionale"*; pertanto, *"l'azione in giudizio per la difesa dei propri diritti (...) è essa stessa il contenuto di un diritto, protetto dagli articoli 24 e 113 della Costituzione e da annoverarsi tra quelli inviolabili e caratterizzanti lo stato democratico di diritto"* (sentenza 8-11 febbraio 1999, n. 26; 4 febbraio 2003, n. 299; 14 dicembre 2004, n. 386 e maggio 2014, n. 120). Né è contestabile che il diritto al giudice ed a una tutela giurisdizionale effettiva è da annoverare *tout court* tra i grandi principi di civiltà giuridica in ogni sistema democratico del nostro tempo (Corte cost., sentenza 22 ottobre 2014, n. 238).

Nell'ambito di tali (ormai profondamente radicate) concezioni, si inscrive anche l'orientamento della Corte europea dei diritti dell'Uomo che, ai fini dell'applicazione dell'art. 6, par. 1 della *Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'Uomo e delle*

[17] In ordine al c.d. "giusto processo esecutivo", anche alla luce dell'art. 111 Cost., v. G. TARZIA, *Il giusto processo di esecuzione*, in Riv. dir. proc., 2002, pag. 329 ss.; P. VITTORIA, *Giusto processo ed effettività della tutela giurisdizionale esecutiva nelle recenti e meno recenti modifiche del codice di procedura civile*, in Riv. esec. forz., 2009, pag. 365 ss.; A.M. SOLDI, *Manuale dell'esecuzione forzata*, IV, Padova, 2014, pag. 4. Per quanto riguarda il giudizio di ottemperanza, v. A. ROMANO, *L'attuazione dei giudicati da parte della pubblica amministrazione*, in Riv. trim. dir. proc. civ., 2001, pag. 411 e ss.; M. SANINO, *Il giudizio di ottemperanza*, Torino, 2014; F. D'ALESSANDRI, *Il giudizio di ottemperanza*, Milano, 2015.

libertà fondamentali, ratificata e resa esecutiva con la legge 4 agosto 1955, n. 848, ha più volte stabilito che il processo di esecuzione, in quanto processo giurisdizionale, non può essere considerato diversamente da quello di cognizione, essendo entrambi volti al risultato finale della realizzazione effettiva dei diritti (in tal senso, sentenza 26 febbraio 1993, Billi; 23 novembre 1993, Scopelliti; 26 settembre 1996, Di Pede e Zappia; 31 marzo 2009, Simaldone. Tali affermazioni sono state consolidate da una costante giurisprudenza conforme). Non diversamente dalla nostra Corte costituzionale[18], la Corte EDU muove, infatti, dall'idea che la garanzia della tutela giurisdizionale si misura sul crinale della sua effettività e che, pertanto, la tutela esecutiva, in tale prospettiva, risulta indissociabile da quella dichiarativa (e da quella cautelare).

La sospensione della tutela esecutiva del credito è legittima soltanto se giustificata da esigenze di ordine generale o da superiori finalità di giustizia, fermo restando che, pur nel concorso di tali circostanze, il legislatore deve contenere il sacrificio nella misura meno gravosa possibile; il legislatore, in altri termini, non deve *"rendere la tutela giurisdizionale eccessivamente difficoltosa"* (Corte cost., sentenza 5-23 novembre 1993, n. 406 e 19-27 luglio 1994, n. 360).

Nel caso della sospensione prevista dalle norme dettate in tema di predissesto, non si verifica, inoltre, la condizione che, secondo la giurisprudenza costituzionale, rende legittimo il blocco delle azioni esecutive, cioè la previsione di un meccanismo di risanamento che canalizzi in un'unica procedura concorsuale le singole azioni esecutive, con meccanismi di tutela dei diritti dei creditori che non si rinvengono nelle procedure di riequilibrio, sicché la posizione sostanziale dei creditori non trova una modalità sostitutiva di soddisfazione.

Nelle procedure di riequilibrio, dunque, i creditori non possono giovarsi di modalità sostitutive di soddisfazione del credito[19]. Il prolungarsi della procedura di esame dei piani

---

[18] V. l'ampia e documentata rassegna di A. STORTO, *Esecuzione forzata e diritto di difesa nella giurisprudenza costituzionale*, in Riv. esec. forz., 2009, pag. 155 e ss.

[19] Nelle già citate Linee giuda (deliberazione n. 5/SEZAUT/2018/INPR), la Sezione delle Autonomie ha fornito le seguenti precisazioni in ordine alla sussistenza di un idoneo accordo con i creditori: *"un profilo che attiene alla corretta programmazione di rientro dal deficit è quello che concerne il piano di estinzione dei debiti che deve risultare da uno specifico accordo con i creditori e non essere oggetto di un mero atto unilaterale dell'ente che, in quanto tale, non può assumere alcuna efficacia ai fini del previsto ripiano. La mancata sottoscrizione, infatti, di un previo idoneo accordo con i creditori interessati costituisce carenza tale da rendere il piano di riequilibrio finanziario del tutto inattendibile, ove si determini il rinvio ad eventi futuri ed incerti della possibilità per l'ente di transigere o di rateizzare le sue passività (Sezioni riunite in sede giurisdizionale, in speciale composizione, sentenza n. 10/2014/EL). Allo stesso modo particolare cura*

di riequilibrio, in sostanza, si traduce in una sospensione *sine die* delle azioni esecutive, che non trova alcun bilanciamento nell'attivazione di un meccanismo concorsuale di soddisfazione dei creditori. E' per questa ragione che la compressione dei beni costituzionali sacrificati dalla procedura *de qua* appare legittima solo se essa è contenuta nei limiti temporali divisati - ancorché con termini ordinatori - dal legislatore.

Come è stato anticipato, il "fattore-tempo" assume un valore ordinamentale fondamentale, quale componente determinante per la vita e per l'attività dei cittadini e delle imprese, per i quali l'indeterminatezza dei tempi di conclusione della procedura di esame dei piani di riequilibrio può costituire un costo che incide sulla libertà di iniziativa economica privata (art. 41 Cost.).

La sospensione delle azioni esecutive non consente al creditore - trattandosi in prevalenza di imprenditori commerciali - di programmare la propria attività di impresa e di rispettare le scadenze dei pagamenti cui è tenuto. Ciò può comportare la necessità di ricorrere a finanziamenti bancari onerosi.

In un recente arresto in tema di ritardi nel pagamento dei debiti della pubblica amministrazione (sentenza 24 aprile 2020, n. 78), la Corte costituzionale ha sottolineato – considerando il problema sotto i suoi profili macroeconomici - come *"la disciplina dell'adempimento delle obbligazioni pecuniarie dei soggetti pubblici"* abbia *"una notevole incidenza sul sistema economico, in considerazione del ruolo di acquirenti di beni, servizi e prestazioni rivestito dalle amministrazioni pubbliche e dell'ingente quantità di risorse a tal fine impiegate"*. Con riferimento al profilo della tutela della concorrenza, inoltre, "*i tardivi pagamenti rischiano di pregiudicare anche il corretto funzionamento del mercato interno, nonché la competitività delle imprese e in particolare delle PMI"*, valori che la direttiva 2011/7/UE[20], all'art. 1, eleva a suoi principali obiettivi.

---

dovrà essere posta in relazione ai piani di rateizzazione dei pagamenti di cui all'art. 243-bis, comma 7-bis e seguenti del TUEL, tenuto conto del possibile non allineamento temporale tra la durata della rateizzazione e la durata del piano eventualmente superiore ai dieci anni che non "attrae", in tale più lunga durata, la predetta rateizzazione". Al riguardo, si osserva come la sussistenza di un idoneo accordo con i creditori non possa essere considerato alla stregua di una modalità sostitutiva di soddisfazione dei medesimi, in quanto esso costituisce un mero presupposto per valutare l'attendibilità del piano di riequilibrio e non integra un meccanismo concorsuale.

[20] L'importanza del fenomeno è stata evidenziata dalla direttiva 2011/7/UE, sia rimarcando la necessità di "un passaggio deciso verso una cultura dei pagamenti rapidi" (considerando n. 12), sia evidenziando che i "ritardi di pagamento influiscono negativamente sulla liquidità e complicano la gestione finanziaria delle imprese. Essi compromettono anche la loro competitività e redditività quando il creditore deve ricorrere ad un finanziamento esterno a causa di ritardi nei pagamenti. Il rischio di tali effetti negativi aumenta

I giudici costituzionali, già a ridosso del recepimento della direttiva 2011/7/UE, hanno sottolineato la gravità del problema, evidenziando che *"il pagamento dei debiti scaduti della pubblica amministrazione è obiettivo prioritario (...) non solo per la critica situazione economica che il ritardo ingenera nei soggetti creditori, ma anche per la stretta connessione con l'equilibrio finanziario dei bilanci pubblici, il quale viene intrinsecamente minato dalla presenza di situazioni debitorie non onorate tempestivamente"* (sentenza 25 ottobre 2013, n. 250). Va, infatti, considerato anche il rilevante tema dell'esposizione debitoria per interessi passivi per ritardati pagamenti che, in considerazione anche del loro specifico e oneroso criterio di calcolo, depaupera il monte risorse da destinare alle finalità istituzionali.

Il ritardo nell'esame del piano, oltre al cennato problema della compressione della tutela esecutiva del credito e della libertà di iniziativa economica, *"frustra l'essenza stessa del processo di risanamento, il quale, in quanto rimedio utile a prevenire il dissesto, non dovrebbe poter prescindere dalla celerità dell'applicazione del piano e dal sollecito esame dello stesso. Il trascorrere del tempo rende vetuste le misure di risanamento proposte nel piano e, dunque, inattendibile il complessivo percorso di riequilibrio, ma, soprattutto, aggrava la condizione di precarietà finanziaria dell'ente avvicinandolo alla configurazione del dissesto"* [21].

Al *vulnus* inferto alla tutela esecutiva dei creditori dell'ente e alla libertà di iniziativa economica (art. 24, 41 e 111 Cost.), che discende dalla sospensione *sine die* delle procedure esecutive, si giustappone quello arrecato alla tutela degli equilibri di bilancio (art. 97 Cost.), che deriva dal procrastinarsi della situazione di incertezza in ordine all'accesso al percorso di risanamento.

4. Il rito speciale del silenzio e l'inerzia della procedura di riequilibrio.

Alla luce degli interessi costituzionali incisi dai ritardi procedurali, occorre verificare se il conflitto tra le esigenze di protezione del "bene pubblico bilancio" e quelle di tutela

considerevolmente nei periodi di recessione economica, quando l'accesso al finanziamento diventa più difficile" (considerando n. 3).

[21] In questi termini, si è espressa la Sezione delle Autonomie della Corte dei conti, nella deliberazione n. 5/SEZAUT/2018/INPR.

delle ragioni creditorie possa trovare composizione nella soluzione offerta dai giudici amministrativi.

Ricostruiti, nei termini esposti nel paragrafo 2, i presupposti sostanziali per la formazione del silenzio inadempimento e le condizioni di ammissibilità dell'azione avverso il silenzio, giova precisare che, nel caso che ci occupa, secondo la tesi che affiora dalla pronuncia del Tribunale campano, il privato potrebbe stigmatizzare l'inerzia dell'organo amministrativo cui è demandato il compito di istruire il piano di riequilibrio, proponendo ricorso *contra silentium* ai sensi degli artt. 31 e 117 c.p.a.

Il problema della tutela contro il silenzio della Commissione attiene non tanto alla natura di atto infra-procedimentale della relazione che chiude la fase istruttoria, quanto alla natura della situazione giuridica soggettiva di cui è titolare il creditore dell'ente che ha aderito alla procedura di riequilibrio.

Come è noto, dall'inerzia nell'adozione del provvedimento finale va distinto il c.d. silenzio endo-procedimentale, che si forma nell'ambito di un procedimento complesso a cui partecipano diverse amministrazioni. Tale condotta omissiva determina un arresto dell'*iter* procedimentale ed è suscettibile di incidere negativamente sulla sfera giuridica del privato[22]. Nel caso in cui il legislatore non abbia predisposto rimedi preventivi per superare l'inerzia di un'amministrazione diversa da quella procedente, chiamata a pronunciarsi in una fase interna al procedimento, la giurisprudenza ammette l'esperibilità dell'azione avverso il silenzio infra-procedimentale. E' stato osservato[23], al riguardo, che *"l'obbligo di provvedere non deve essere inteso come sussistente nei confronti della sola autorità competente all'adozione del provvedimento finale, ben configurandosi anche rispetto a soggetti investiti di compiti istruttori e, quindi, di natura endo-procedimentale, la cui inerzia, tuttavia, può dare adito a ritardi ed a fenomeni di ingiustificato arresto*

---

[22] Con riferimento all'attività consultiva, in un recente arresto, la giurisprudenza amministrativa ha ritenuto sussistente l'obbligo di provvedere in un caso di mancato rilascio di un parere obbligatorio necessario per il prosieguo del procedimento (T.A.R. Puglia – Bari, sezione I, 23 marzo 2017, n. 274). Secondo l'orientamento giurisprudenziale di cui si discorre, "*quando nell'ambito del procedimento è prevista l'emissione di un parere obbligatorio, la mancata espressione del parere non può bloccare in modo indefinito il procedimento (T.A.R. Emilia Romagna, sezione I, sentenza 26 febbraio 2015, n. 193), (…) sicché il mancato rilascio del provvedimento richiesto (…) determina la formazione del silenzio inadempimento, senza che rilevino le disfunzioni procedurali di natura endoprocedimentale (cfr. Consiglio di Stato, sezione IV, sentenza 17 marzo 2016, n. 1721). Ne deriva che l'Amministrazione, indipendentemente dalla mancata espressione del parere, è tenuta comunque a procedere (…)*".

[23] E. CASETTA, *Manuale di diritto amministrativo*, Milano, 2007, op. cit. 455. In giurisprudenza, Tar Campania, Napoli, sezione I, 29 dicembre 2005, n. 20709; Id. 18 luglio 2005, n. 9921.

procedimentale, con inevitabili ricadute sulla speditezza dell'azione amministrativa a cui il ricorso al rito sul silenzio intende proprio porre rimedio".

Nella fattispecie della procedura di esame del piano di riequilibrio, il creditore dell'ente in predissesto dovrebbe censurare l'inerzia che deriva (dallo stallo procedurale indotto) dalla mancata emanazione della relazione finale della Commissione.

Ciò pone il problema dell'esperibilità della tutela contro il silenzio prevista dagli artt. 31 e 117 c.p.a. nel caso in cui l'inerzia di un organo amministrativo si verifica in una procedura nella quale la titolarità del potere decisionale sull'omologazione o meno del piano è affidata ad un organo magistratuale, anche se non viene in rilievo l'esercizio di funzioni *stricto sensu* giurisdizionali.

Il tema si intreccia con quello della sindacabilità delle pronunce emesse dalla Corte dei conti nell'esercizio delle funzioni di controllo[24].

Al riguardo, si evidenzia come, a far data dalla nota sentenza n. 29/1995, la Corte costituzionale abbia riconosciuto il peculiare ruolo svolto dalla Corte dei conti nell'esercizio della sua funzione di controllo, quale organo posto al servizio dello Stato-ordinamento, garante imparziale dell'equilibrio economico-finanziario del settore pubblico e degli interessi generali della finanza pubblica (cfr. Corte cost., sentenza 27 gennaio 1995, n. 29; 16-30 dicembre 1997, n. 470; 6 luglio 2006, n. 267; 7 giugno 2007, n. 179; 20 luglio 2012, n. 198 e 5 aprile 2013, n. 60).

Muovendo da tali premesse, la giurisprudenza contabile (Sezioni riunite in speciale composizione, sentenza 12 giugno 2013, n. 2/2013/EL) ha ribadito che *"nell'ordinamento vige il principio generale della insindacabilità delle pronunce (...) di controllo della Corte dei conti"*, che si fonda su ragioni connesse alla natura del controllo quale funzione imparziale, attribuita ad una magistratura autonoma ed indipendente, estranea all'apparato della pubblica amministrazione.

[24] La problematica risente della difficoltà di ricondurre ad un quadro unitario il sistema dei controlli affidati alla magistratura contabile. Come è stato osservato (O. CALEO, *La giustiziabilità delle delibere di controllo della Corte dei conti: evoluzione normativa e orientamenti giurisprudenziali*, Azienditalia 10/2019, pagine 1378 e ss., al quale si rinvia per una compiuta trattazione della materia *de qua*), la questione della sindacabilità *"si presta ad un'articolata ricostruzione se solo si hanno a mente le diverse funzioni di controllo intestate alla magistratura contabile"*.

In un recente arresto (sentenza n. 7/2018/EL), le Sezioni riunite in speciale composizione hanno chiarito come *"la natura di organo magistratuale (...) indipendente delle Sezioni regionali di controllo esclude (...) ogni possibile assimilazione alla pubblica amministrazione, dovendosi rammentare che la Corte dei conti ricopre il ruolo di giudice della finanza pubblica e della tutela delle risorse pubbliche nello svolgimento di tutte le funzioni, sia di controllo che di giurisdizione, ad essa assegnate dalla Costituzione e dalla legge"*.

Proprio con riferimento alla materia dei piani di riequilibrio, le Sezioni riunite in speciale composizione (sentenza 12 giugno 2013, n. 2/2013/EL) hanno precisato, anche alla luce della richiamata giurisprudenza costituzionale, che le delibere delle Sezioni regionali della Corte dei conti, come *"atto di effettivo esercizio del potere di controllo"*, riconosciuto dalle norme vigenti e *"posto dal legislatore in diretto riferimento all'art. 100, comma 2, della Costituzione"*, sono del tutto sottratte al sindacato giurisdizionale di giudici diversi da quelli contabili.

Il coinvolgimento - nel quadro delle modifiche apportate agli art. 81, 97, 117 e 119 Cost. dalla legge costituzionale 20 aprile 2012, n. 1 - di tutti i livelli di governo nel rispetto dell'equilibrio dei bilanci e della sostenibilità del debito pubblico e l'esigenza di presidiare tali beni costituzionali ha comportato il progressivo rafforzamento (decreto-legge 10 ottobre 2012, n. 174, conv. dalla legge 7 dicembre 2012, n. 213) del controllo della Corte dei conti sulla gestione finanziaria delle Regioni e degli enti locali.

Tale rafforzamento, che si è tradotto nel riconoscimento alla magistratura contabile di un sindacato più incisivo sugli atti di natura finanziaria degli enti territoriali (con l'introduzione di poteri imperativi ed inibitori), ha accentuato il problema del parziale superamento del principio di insindacabilità delle pronunce emesse nell'esercizio di tali funzioni (ferma restando l'insindacabilità da parte di giudici diversi da quello contabile) e della giustiziabilità di tali pronunce, a tutela del diritto di difesa degli enti assoggettati a controllo (artt. 24 e 113 Cost.).

A tale esigenza, il legislatore ha dato risposta, nel 2012, prevedendo una particolare articolazione interna alla stessa Corte dei conti, le Sezioni riunite in speciale

composizione[25], cui ha devoluto una giurisdizione piena ed esclusiva su alcune delibere di controllo, segnatamente sulle delibere di approvazione o di diniego del piano di riequilibrio, e sui provvedimenti di ammissione al Fondo di rotazione per la stabilità finanziaria degli enti locali.

La definitiva consacrazione normativa delle conclusioni cui è pervenuta la giurisprudenza in ordine alla giustiziabilità delle pronunce di controllo emesse dalla magistratura contabile è avvenuta con l'art. 11, comma 6, del decreto legislativo 26 agosto 2016, n. 174 (Codice di giustizia contabile, di seguito per brevità c.g.c.), che devolve alle Sezioni riunite, *"nell'esercizio della propria giurisdizione esclusiva in tema di contabilità pubblica" ex* art. 103 Cost., in un unico grado, le *"impugnazioni conseguenti alle deliberazioni delle sezioni regionali di controllo"* nella materia *de qua* (lett. e)[26]. Per quel che interessa in questa sede, nell'ambito di cognizione delle Sezioni riunite rientrano, *inter alia*, i giudizi *"in materia di piani di riequilibrio degli enti territoriali e ammissione al Fondo di rotazione per assicurare la stabilità finanziaria degli enti locali"* (lett. a).

Si tratta di una disposizione che completa un lungo percorso interpretativo[27], che ha registrato, come è stato detto, un'accelerazione con l'avvento del d.l. n. 174/2012 - che ha ammesso l'impugnazione, innanzi alle Sezioni riunite in speciale composizione, delle deliberazioni delle sezioni regionali di controllo di approvazione o diniego del piano (art. 243-*quater*, comma 5, del Tuel, inserito dal citato d.l. n. 174/2012) - e che ha trovato nella sentenza n. 2/2013/EL uno snodo fondamentale sulla strada dell'interpretazione estensiva delle materie rientranti nell'ambito di cognizione attribuito, in un unico grado, alle predette Sezioni riunite e, quindi, della giustiziabilità delle pronunce di controllo emesse dalla magistratura contabile.

---

[25] Come efficacemente chiarito dalla Consulta, sia le funzioni svolte dalla Corte dei conti in sede di controlli di legittimità-regolarità che di giurisdizione costituiscono *"un'attività rigorosamente ancorata a parametri legali, tanto che la stessa attività di controllo è sottoponibile al sindacato giurisdizionale delle Sezioni riunite in speciale composizione"* (Corte cost., sentenza 25 ottobre 2017, n. 228).

[26] La previsione della lettera e) - a differenza delle altre ipotesi previste dal comma 6 dell'art. 11, che individuano specifiche materie rientranti nella giurisdizione esclusiva in tema di contabilità pubblica delle Sezioni riunite - contiene il generico riferimento alle *"impugnazioni conseguenti alle deliberazioni delle sezioni regionali di controllo"*. Trattasi di una clausola ampia che ha instillato il dubbio del generalizzato superamento del principio di insindacabilità delle pronunce di controllo. L'opinione prevalente ritiene che, secondo i principi generali in tema di interesse a ricorrere, la sindacabilità vada affermata, anche a fronte del nuovo dato normativo, solo rispetto alle delibere che, per il loro carattere prescrittivo o interdittivo, possano dare luogo ad una lesione, concreta ed attuale, della sfera giuridica dei destinatari (Sezioni riunite in speciale composizione, n. 15 del 2017 e n. 41/2017/EL).

[27] D. CENTRONE, *Il controllo delle sezioni regionali sui bilanci degli enti locali*, in *I controlli della Corte dei conti* (a cura di A. GRIBAUDO E R. PATUMI), 2018, pag. 140.

L'esclusione del sindacato di giudici diversi da quello contabile sulle pronunce di controllo non può non valere anche per eventuali vizi procedurali, quale il superamento dei termini ordinatori per la trasmissione della relazione finale della Commissione. Per gli stessi motivi in forza dei quali è escluso il sindacato sulle delibere di controllo, non sembra possibile ammettere il sindacato di giudici diversi da quelli contabili su vizi che attengono comunque alla procedura di esame del piano di riequilibrio. L'esattezza di tale conclusione non sembra inficiata dalla circostanza che l'istruttoria sia affidata dalla legge ad un organo amministrativo, le cui competenze si inseriscono nell'ambito della procedura di esame del piano di riequilibrio, destinata a sfociare nella pronuncia della magistratura contabile di omologazione o meno del piano.

Le suddette conclusioni sono avvalorate anche dalla recente giurisprudenza costituzionale (sent. n. 18/2019), che ha considerato le questioni sollevate dalle Sezioni regionali, in sede di controlli di legittimità – regolarità dei bilanci e delle gestioni finanziarie a rischio di dissesto[28], come promananti da un "giudice", nel corso di un "giudizio"[29]. Secondo la Consulta, il suddetto controllo presenta, dunque, caratteristiche tali da legittimarne la qualificazione in termini di giudizio *a quo* ai fini dell'incidente di costituzionalità.

Al riguardo, appare utile richiamare uno degli snodi fondamentali della suddetta pronuncia n. 18/2019: *"la forma della sentenza (articolata in motivazione in diritto e dispositivo) con cui si configurano le delibere di controllo sulla legittimità dei bilanci e*

[28] Sulla sussunzione del sindacato sui bilanci degli enti territoriali nell'alveo della categoria del controllo di legittimità, l'orientamento della Corte costituzionale è costante (*ex multis*, sentenza 5 aprile 2013, n. 60; 6 marzo 2014, n. 39 e 10 marzo 2014, n. 40), fin dalle riforme introdotte dal d.l. n. 174/2012, conv. dalla l. n. 213/2012. Con riferimento ai controlli di legittimità-regolarità della Corte dei conti v. A. CAROSI, *Il controllo di legittimità-regolarità della Corte dei conti sui bilanci degli enti territoriali anche alla luce della giurisprudenza della Corte costituzionale*, in *Il controllo di legittimità-regolarità della Corte dei conti* a cura di F. CAPALBO, Napoli, 2018, il quale sottolinea come *"alla categoria del controllo di legittimità della Corte dei conti è ascritto non solo il sindacato sugli atti, di cui all'art. 3, comma 1, della legge n. 20 del 1994, ma anche la cosiddetta parificazione dei conti regionali e il sindacato di legittimità-regolarità sui bilanci degli enti locali e delle aziende sanitarie, oltre alle competenze in tema di dissesto"*. Il sindacato *de quo*, infatti, *"può coinvolgere situazioni soggettive ed è caratterizzato da un procedimento di natura giurisdizionale"*. A partire dalla sentenza 23 luglio 2015, 181, la Consulta ha esplicitamente esteso il carattere di paragiurisdizionalità del controllo di legittimità sugli atti alla parificazione dei rendiconti regionali e al controllo di legittimità-regolarità sui bilanci.

[29] Nella suddetta pronuncia, la Corte costituzionale precisa, inoltre, che "*il controllo di legittimità-regolarità sui bilanci presenta – rispetto al controllo sugli atti – un ulteriore carattere che lo avvicina ancor più al sindacato giurisdizionale. (...) In aggiunta ai caratteri che furono ritenuti sufficienti dalla sentenza n. 226 del 1976 di questa Corte per sollevare l'incidente di costituzionalità nell'esercizio del controllo di legittimità sugli atti di Governo, il controllo che viene all'esame in questa sede è munito di una definitività che non è reversibile, se non a opera della stessa magistratura dalla quale il provvedimento promana"*.

delle gestioni finanziarie a rischio di dissesto – e la sottoposizione di tali delibere alla giurisdizione esclusiva delle sezioni riunite della Corte dei conti in speciale composizione – determinano un'integrazione della funzione giurisdizionale e di quella di controllo, geneticamente riconducibile al dettato costituzionale (artt. 100 e 103 Cost.) in materia di contabilità pubblica, ove sono custoditi interessi costituzionalmente rilevanti, sia adespoti (e quindi di difficile giustiziabilità), sia inerenti alle specifiche situazioni soggettive la cui tutela è affidata, ratione materiae, alla giurisdizione a istanza di parte della magistratura contabile".

E' proprio la natura paragiurisdizionale del sindacato di legittimità regolarità sui conti pubblici e *"l'integrazione della funzione giurisdizionale e di quella di controllo"* che si realizza in tale ambito ad escludere la possibilità che vi sia uno spazio di intervento per giurisdizioni diverse da quella contabile.

Ciò che osta all'ammissibilità dell'azione avverso il silenzio, nel caso di specie, non è la circostanza che la relazione della Commissione ministeriale possa configurarsi come un atto infra-procedimentale nell'ambito della procedura di esame del piano – come è stato detto, la giurisprudenza amministrativa ammette, in questo caso, l'esperibilità dell'azione avverso il silenzio – quanto il fatto che tale azione verrebbe, in ultima analisi, concessa nell'ambito di una procedura assimilabile, secondo la giurisprudenza costituzionale (sentenza 14 febbraio 2019, n. 18), a quella giurisdizionale, all'esito della quale la magistratura contabile emette una pronuncia che può essere impugnata dinanzi alle Sezioni riunite in speciale composizione, che decidono nell'esercizio della propria giurisdizione esclusiva in tema di contabilità pubblica.

Non sembra possa configurarsi, per le ragioni esposte, uno spazio per riconoscere il sindacato del giudice amministrativo, neppure nella forma della tutela contro il mancato esercizio del potere, in un ambito materiale riservato, in via esclusiva, alla cognizione della magistratura contabile. Alla luce delle predette osservazioni, l'esperibilità dell'azione avverso il silenzio, nella fattispecie in esame, deve *tout court* essere esclusa.

Fermo restando il rilievo dirimente e assorbente delle suddette argomentazioni in ordine all'inammissibilità del ricorso *contra silentium* per difetto di giurisdizione del giudice amministrativo, mette conto evidenziare che a tale soluzione si potrebbe pervenire anche per altra via.

Anche accedendo ad una netta separazione delle due fasi in cui si articola la procedura di esame del piano di riequilibrio, e ritenendo la fase istruttoria del tutto autonoma rispetto a quella decisoria, non sussisterebbero comunque margini per ammettere l'esperibilità dell'azione avverso il silenzio nei confronti della Commissione ministeriale per la mancata adozione, nei termini previsti dalla legge, della relazione finale. In disparte ogni considerazione in ordine al fatto che si legittimerebbe, per questa via, una "invasione" della magistratura amministrativa (che potrebbe spingersi fino al punto di nominare un Commissario ad acta, che provvede in luogo della Commissione) in una procedura assimilabile a quella giurisdizionale demandata alla magistratura contabile, permarrebbe comunque un ulteriore profilo di inammissibilità del ricorso avverso il silenzio.

Segnatamente, appare problematica, nella fattispecie in esame, la configurabilità in termini di interesse legittimo della situazione giuridica soggettiva di cui il privato è titolare. Non sembra revocabile in dubbio che tale situazione assuma consistenza di diritto soggettivo, nella misura in cui il privato, che subisce gli effetti negativi del blocco delle procedure esecutive, è titolare di un diritto di credito nei confronti dell'ente locale in predissesto.

Come è stato detto nel paragrafo n. 2, il rimedio *de quo* non è esperibile nel caso in cui il giudice amministrativo sia privo di giurisdizione in ordine al rapporto sostanziale sottostante (*ex multis*, Consiglio di Stato, sezione IV, 19 marzo 2009, n.1645; Id., 29 febbraio 2016, n. 860 e 13 aprile 2016, n. 1451).

Né sembra possibile ipotizzare, invocando una singolare applicazione della c.d. teoria dell'affievolimento, che a seguito dell'adesione alla procedura di riequilibrio – e del blocco delle procedure esecutive che ne deriva – la situazione soggettiva del creditore "degradi" ad interesse legittimo. Nella fattispecie, infatti, non sembra ravvisabile il fenomeno della degradazione, che si realizza quando, a seguito dell'emanazione di un atto espressione di un potere autoritativo, il diritto soggettivo si affievolisce e assume la consistenza di interesse legittimo. In disparte ogni considerazione in ordine al superamento della teoria della degradazione[30], non sembra revocabile in dubbio che

[30] Come è noto, prima della storica sentenza della Corte di cassazione (Sezioni Unite, sentenza 22 luglio 1999, n. 500), che ha segnato il superamento del dogma dell'irrisarcibilità del danno da lesione di interessi legittimi, la teoria dell'affievolimento o della degradazione è stata usata, in giurisprudenza, per giustificare la risarcibilità dei c.d. interessi legittimi oppositivi. Questi venivano mascherati da diritti soggettivi e si affermava che, con l'annullamento del provvedimento illegittimo, il diritto soggettivo (degradato dal provvedimento illegittimo ad interesse) si riespandeva nella sua pienezza, con conseguente risarcibilità *ex*

l'adesione da parte dell'ente alla procedura *de qua* non muta la natura della situazione giuridica soggettiva di cui è titolare il creditore[31] ma determina solo la sospensione *ope legis* delle azioni esecutive per il periodo di tempo necessario alla deliberazione del piano e alla sua eventuale omologazione.

In termini generali, appare condivisibile la recente affermazione della magistratura contabile (T.A.R. Lazio, sentenza 21 ottobre 2019, n. 12109), secondo la quale l'individuazione della giurisdizione *"non può fondarsi su di una atomistica frammentazione della situazione giuridica"* ma deve fondarsi *"sulla considerazione sintetica della situazione giuridica vantata"*.

Sembra emergere, pertanto, un ulteriore profilo di inammissibilità del ricorso *ex* artt. 31 e 117 c.p.a. per difetto di giurisdizione del giudice amministrativo, atteso che, nel caso di specie, la situazione giuridica soggettiva del privato ha natura di diritto soggettivo.

---

art. 2043 c.c. Una volta sancita la risarcibilità dell'interesse legittimo, la teoria della degradazione ha perso gran parte della sua utilità. Per una ricostruzione della genesi della teoria dell'affievolimento o degradazione e del suo progressivo superamento, v. R. CHIEPPA – R. GIOVAGNOLI, *Manuale di diritto amministrativo*, Milano, 2017, pag. 116 ss. Per approfondimenti sui c.d. diritti condizionati e sulla distinzione tra diritti affievoliti e diritti fievoli *ab origine* (in attesa di espansione), v. A.M. SANDULLI, *Manuale di diritto amministrativo*, XIV, Napoli, 1984, pag. 144 e ss.; A. AMORTH, *Figura giuridica e contenuto del diritto subiettivo affievolito*, Scritti in onore di S. Romano, II, Padova, 1940, pag. 195 ss.; U. POTOTSCHNIG, *Atti amministrativi e "affievolimento" di diritti soggettivi*, Jus, 1953. G. ZANOBINI, *Corso di diritto amministrativo, Volume I – Principi generali*, VIII, Milano, 1958, pag. 186 ss., osserva come *"numerosi interessi, pure riconosciuti e tutelati come diritti soggettivi, possono perdere tale forma di protezione, quante volte questa si trovi in contrasto con un interesse generale (...). Tutti questi diritti, finché non si verifica la condizione che ne impone il sacrificio, si comportano come interessi direttamente e pienamente tutelati: sono cioè diritti subiettivi in senso stretto. Però, data la possibilità del loro sacrificio, della loro risoluzione, sono generalmente designati come "diritti condizionati". Verificatasi la condizione di cui abbiamo parlato, l'interesse che già era tutelato come diritto non cessa di essere in qualche modo riconosciuto e protetto: il suo titolare ha mezzi per controllare che l'esigenza dell'interesse pubblico realmente sussista, che essa sia accertata nei modi voluti dalla legge (...). Tutto ciò costituisce quell'interesse legittimo di cui dovremmo parlare nei numeri seguenti: però, nei casi accennati, la dottrina, per mettere in evidenza la loro precedente qualità di diritti soggettivi, usa tenerli distinti dagli altri interessi legittimi e li designa con l'espressione di diritti affievoliti"*. La nozione di diritto affievolito era già stata sottoposta a numerose critiche da E. CASETTA, *Diritti soggettivi e interessi legittimi: problemi della loro tutela giurisdizionale*, in Riv. trim. dir. pubblico, 1952, p. 611.

[31] Con riferimento ad una azione avverso il silenzio esperita dal creditore per censurare l'inerzia dell'ente locale in ordine al procedimento di riconoscimento di debito fuori bilancio, il Consiglio di Stato, in un recente arresto (sezione V, sentenza 17 ottobre 2019, n. 7056) ha escluso l'ammissibilità del ricorso *de quo*, con argomenti che fanno leva proprio sulla natura di diritto soggettivo della posizione vantata dal ricorrente. Al riguardo, i giudici amministrativi si sono discostati dal precedente orientamento (sentenza 4 agosto 2014, n. 4143) manifestato dalla medesima Sezione del Consiglio di Stato, orientamento al quale hanno ritenuto di non dare continuità in ragione del fatto che la motivazione di tale pronuncia *"non si sofferma sulla situazione soggettiva vantata dal privato nei confronti della pubblica amministrazione silente alla sua richiesta"*. Tale indirizzo ermeneutico espresso nel 2019 dal Consiglio di Stato è stato confermato, in una successiva pronuncia, dal T.A.R. Lazio con la citata sentenza 12109/2019).

La diversa tesi, che configura l'istituto in questione come rimedio residuale, esperibile in qualunque caso di comportamento inerte dell'amministrazione, conduce inevitabilmente a configurare una sorta di giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo sul silenzio, priva tuttavia di base giuridica (Consiglio di Stato, sezione VI, 7 gennaio 2008, n. 33).

La soluzione paventata dal T.A.R. con l'ordinanza in rassegna s'infrange, dunque, contro i presupposti per l'accesso al rito speciale del silenzio enucleati dalla stessa giurisprudenza amministrativa.

5. L'impercorribilità del ricorso agli strumenti di neutralizzazione del silenzio nei rapporti interni tra amministrazioni.

Parimenti, non sembrano percorribili soluzioni che equiparano la procedura di esame dei piani di riequilibrio ad un procedimento amministrativo, con applicazione degli strumenti di neutralizzazione dell'inerzia nei rapporti interni tra pubbliche amministrazioni.

Accanto alle ipotesi fin qui considerate, in cui il silenzio attiene ai rapporti tra amministrazione e privato, l'ordinamento contempla, infatti, ipotesi di silenzio (orizzontale) tra enti pubblici.

In questi casi, il silenzio rileva nei rapporti tra soggetti pubblici e si forma all'interno di un procedimento complesso (c.d. silenzio endo-procedimentale) a cui partecipano diverse amministrazioni: si pensi all'inerzia nel fornire pareri e valutazioni tecniche (artt. 16 e 17 l. n. 241/1990). In questi casi, l'inutile decorso del termine consente al soggetto pubblico procedente di concludere il procedimento pur in assenza di un parere obbligatorio (art. 16), ovvero di rivolgersi ad un altro ente al fine di ottenere una valutazione tecnica (art. 17) non resa da quello al quale è stata inizialmente richiesta (c.d. silenzio devolutivo).

Al riguardo, la disposizione dettata dall'art. 17-*bis* (c.d. silenzio assenso endo-procedimentale nei rapporti interni tra pubbliche amministrazioni) completa un'evoluzione normativa che si snoda lungo il filo conduttore della neutralizzazione degli effetti negativi e paralizzanti del silenzio amministrativo, dapprima nei rapporti con i privati (art. 3, comma 6-*ter*, del d.l. n. 35/2005, conv. dalla l. n. 80/2005 che, come è stato

detto, ha riscritto l'art. 20 della l. n. 241/1990, generalizzando la regola del silenzio assenso) e ora anche nei rapporti tra pubbliche amministrazioni.

A tal proposito, si osserva che nell'ambito delle fattispecie sussumibili nel c.d. silenzio endo-procedimentale tra amministrazioni, occorre distinguere quelle che attengono alla fase istruttoria da quelle che si inseriscono nella fase decisoria. In linea di massima, gli artt. 16 e 17 della l. n. 241/1990 fanno riferimento ad atti di altre amministrazioni da acquisire (al di là del *nomen iuris*) nella fase istruttoria, mentre l'art. 17-*bis* fa riferimento ad atti da acquisire nella fase decisoria, dopo che l'istruttoria si è chiusa. Il comma 1 prevede, infatti, che all'amministrazione che deve esprimere l'assenso venga inviato uno schema di provvedimento, corredato dalla relativa documentazione.

Ciò implica che si sia già chiusa la fase istruttoria, dovendosi ritenere che siano proprio le risultanze dell'istruttoria a consentire all'amministrazione procedente l'elaborazione dello schema di decisione sul quale l'ente interpellato esprimerà il proprio assenso.

L'art. 17-*bis* è, quindi, destinato ad applicarsi solo ai procedimenti caratterizzati da una fase decisoria pluristrutturata e, dunque, nei casi in cui l'atto da acquisire, al di là del *nomen iuris*, abbia valenza co-decisoria. In base a tali considerazioni, deve, allora, ritenersi che la disposizione sia applicabile anche ai pareri vincolanti, e non, invece, a quelli puramente consultivi (non vincolanti) che rimangono assoggettati alla diversa disciplina di cui agli artt. 16 e 17 della l. n. 241/1990.

Si tratta di strumenti che, per ragioni diverse, non si attagliano alla fattispecie in esame e che, pertanto, non assumono rilievo dirimente nella soluzione del problema del silenzio della Commissione nella redazione della relazione finale.

Come è stato detto, nell'alveo dell'art. 17-*bis* sono suscettibili di sussunzione solo i procedimenti caratterizzati da una fase decisoria pluristrutturata, ossia le ipotesi in cui l'atto da acquisire, al di là del *nomen iuris*, abbia valenza co-decisoria. Ciò è sufficiente ad escludere che la norma *de qua* possa trovare applicazione analogica al fine neutralizzare il silenzio ministeriale nella procedura di esame del piano di riequilibrio.

Parimenti, l'art. 16 si riferisce all'attività consultiva, nella quale difficilmente potrebbero essere incluse le competenze istruttorie affidate dalla legge alla Commissione per la stabilità finanziaria degli enti locali (anche se l'applicazione di tale istituto consentirebbe alla Sezione regionale di controllo di prescindere dalla relazione della

Commissione dopo lo spirare dei sessanta giorni previsti dall'art. 243 *quater*, comma 1, del Tuel).

L'istituto più confacente all'inerzia riferita alla procedura di esame del piano di riequilibrio, probabilmente, è quello disciplinato dall'art. 17, a mente del quale *"ove per disposizione espressa di legge (...) sia previsto che per l'adozione di un provvedimento debbano essere preventivamente acquisite le valutazioni tecniche di organi od enti appositi e tali organi ed enti non provvedano (...) nei termini prefissati dalla disposizione stessa (...), il responsabile del procedimento deve chiedere le suddette valutazioni tecniche ed altri organi dell'amministrazione pubblica o ad enti pubblici che siano dotati di qualificazione e capacità tecnica equipollenti, ovvero ad istituti universitari"*.

La *ratio* di tale istituto risiede nell'esigenza, stabilita da una norma primaria o secondaria, di acquisire valutazioni tecniche propedeutiche all'adozione della decisone, che richiedono, per il grado di tecnicismo che le connota, il ricorso a competenze non presenti all'interno dell'amministrazione procedente. Per tale ragione, la disposizione *de qua* non lascia margini di manovra all'autorità procedente, che non ha la possibilità di prescindere dall'atto istruttorio endo-procedimentale, diversamente da quanto previsto dall'art. 16, comma 2, in tema di pareri. In caso di inutile decorso del termine, infatti, l'art. 17 consente all'amministrazione procedente di rivolgersi ad un altro ente, al fine di ottenere una valutazione tecnica non resa da quello al quale è stata inizialmente richiesta (c.d. silenzio devolutivo) ma non di prescinderne. Qualora il ritardo nell'acquisizione delle valutazioni tecniche si traduca in una stasi dell'*iter* procedimentale ovvero in una sua ritardata conclusione, il privato potrà esercitare l'azione avverso il silenzio.

Anche l'applicazione analogica di tale norma alla procedura di riequilibrio appare, tuttavia, non praticabile. In disparte ogni considerazione in ordine alle ragioni che hanno indotto il legislatore a prevedere una procedura articolata in due fasi – con una prima fase istruttoria, intestata una ad un organo amministrativo ed una seconda fase decisoria, affidata alla magistratura contabile – non sembra revocabile in dubbio che una magistratura specializzata nella materia della contabilità pubblica non necessiti della "devoluzione" delle valutazioni tecniche ad altro organo amministrativo, in caso di inerzia della Commissione. I giudici contabili potrebbero acquisire direttamente gli elementi istruttori necessari a pronunciarsi sull'omologazione o meno del piano, avendo la specializzazione per materia e le competenze tecniche per procedere in modo autonomo. Il presupposto logico del silenzio devolutivo, ossia l'assenza di competenze

tecniche all'interno del soggetto procedente, non è ravvisabile nel caso di specie. Ciò appare sufficiente a ritenere l'istituto *de quo* non applicabile per neutralizzare il silenzio ministeriale.

Al di là delle osservazioni che precedono, non sembra che nella fattispecie in esame sia possibile il ricorso a strumenti di neutralizzazione del silenzio tra pubbliche amministrazioni, in quanto la procedura di riequilibrio è caratterizzata dall'attribuzione della titolarità del potere decisionale ad un organo magistratuale che, in posizione di autonomia ed indipendenza, svolge un controllo imparziale al servizio dello Stato – ordinamento. Il che è già sufficiente ad escludere che si possa attingere ai suddetti istituti per ovviare al ritardo nella conclusione dell'istruttoria ministeriale.

Per le ragioni esposte, la soluzione offerta dal Tribunale campano – tanto se essa viene intesa come possibilità di accesso del creditore dell'ente al rito speciale del silenzio *ex* artt. 31 e 117 c.p.a., quanto se viene interpretata come possibilità di ricorso agli strumenti di neutralizzazione del silenzio nei rapporti interni tra amministrazioni (artt. 16, 17 e 17 bis della l. n. 241/1990) - non sembra percorribile.

Resta il problema di circoscrivere, entro i limiti temporali fissati dal legislatore, il sacrificio dei diritti costituzionali dei creditori - esposti dalle attuali prassi applicative dell'istituto del predissesto ad un blocco *sine die* delle procedure esecutive - e di tutelare anche l'interesse dell'ente, che ha aderito alla procedura di riequilibrio, a rimuovere in tempi ragionevoli la situazione di incertezza in ordine all'omologazione o meno della manovra di risanamento.

6. Una lettura costituzionalmente orientata dei poteri della Corte dei conti.

De iure condendo, si potrebbe ipotizzare la codificazione di un'azione avverso il silenzio dinanzi alla magistratura contabile, sulla falsariga di quella prevista nel processo amministrativo. Si tratterebbe di un giudizio ad istanza di parte - da inserire nell'ambito del titolo V (intitolato "*Altri giudizi ad istanza di parte*") del Codice di giustizia contabile - in cui parte ricorrente è il privato, creditore dell'ente in predissesto, leso dai ritardi procedurali. In disparte ogni considerazione in ordine alla configurabilità di tale azione, non sembra tuttavia una soluzione auspicabile, nella misura in cui rischia di tradire il fine della sua previsione, rendendo ancora più farraginosa la procedura di esame del piano di riequilibrio.

Dalle osservazioni che precedono emerge come, nell'ambito di una procedura paragiurisdizionale, in cui sussiste solo una parentesi istruttoria demandata ad un organo amministrativo, la soluzione vada ricercata all'interno dei poteri della Sezione regionale di controllo di garantire la ragionevole durata della procedura *de qua*, tenuto conto che, nella fattispecie, la valutazione della ragionevolezza dei tempi procedurali è effettuata *ex ante* dal legislatore mediante la previsione di una precisa scansione temporale, ancorché presidiata da termini meramente ordinatori, per l'esame del piano di riequilibrio.

Si ritiene, infatti, che la soluzione al problema possa rinvenirsi in un'interpretazione costituzionalmente orientata dei poteri della magistratura contabile.

Al riguardo, giova rammentare che, nello svolgimento delle funzioni in esame, la Corte dei conti è stata considerata "giudice" in un "giudizio" (Corte cost. n. 18/2019), ai fini della legittimazione a sollevare questione di legittimità costituzionale. Come è stato detto, nell'ottica di un bilanciamento di valori costituzionali, il legislatore ha ritenuto ragionevole il sacrificio dei diritti costituzionali dei creditori solo se limitato ad un preciso lasso temporale necessario all'esame del piano.

La titolarità del potere decisionale affida alla magistratura contabile un ruolo di garante dell'andamento della procedura di esame del piano di riequilibrio anche sotto il profilo della ragionevole durata, a tutela degli interessi pubblici e privati coinvolti. Pur non essendo la procedura di riequilibrio preordinata a tutelare, in via immediata e diretta, situazioni giuridiche soggettive dei creditori, non sembra revocabile in dubbio che, ove tali situazioni giuridiche siano presidiate da norme costituzionali (artt. 24 e 41 Cost.), la Corte dei conti non possa omettere di considerarle al fine di ricondurre nell'alveo della ragionevolezza, anche sotto il profilo temporale, il sacrificio che ne consegue.

La prassi mostra che i ritardi procedurali e la stratificazione normativa, segnatamente le norme che aprono "finestre" per rimodulare e/o riformulare i piani di riequilibrio, si traducono in un dilatamento dei tempi di sospensione delle procedure esecutive, che va ben oltre i limiti fissati dal legislatore.

A ciò si aggiunga, come è stato detto, che i ritardi procedurali – e, quindi, il perdurare dell'incertezza in ordine all'omologazione del piano - tradiscono l'essenza stessa del processo di risanamento, il quale, in quanto rimedio utile a prevenire il dissesto, non può prescindere dalla celerità dell'applicazione del piano e dal sollecito esame dello stesso.

Occorre, pertanto, valutare se sussiste uno spazio per trovare una soluzione interna alla procedura di riequilibrio nell'ambito dei poteri della magistratura contabile, quanto meno con riferimento a quelle ipotesi in cui emerga con nitore l'inammissibilità del piano per carenza dei presupposti di legge.

7. L'accertamento della tardività o della mancata deliberazione del piano di riequilibrio.

Come è noto, nella pronuncia n. 22/SEZAUT/2013/QMIG, la Sezione delle Autonomie ha affrontato diverse questioni attinenti ai rapporti tra Sezione regionale di controllo e Commissione per la stabilità finanziaria degli enti locali nell'ambito della procedura di esame dei piani di riequilibrio.

Per quel che rileva in questa sede, il punto di diritto oggetto della questione non ha riguardato solo l'individuazione dell'organo competente all'accertamento della tardività del piano (individuato pacificamente nella Sezione regionale di controllo), ma è incentrato su un ulteriore profilo controverso che può essere sintetizzato nei seguenti termini: *"se tale verifica possa essere pregiudiziale al merito e prescindere da una preliminare valutazione della commissione, ovvero affrontata solo congiuntamente al merito e dopo la trasmissione della relazione finale ex art. 243-quater, comma 1, del Tuel"*.

Secondo l'*iter* logico seguito dalla Sezione delle Autonomie, una volta accertate le ragioni giuridiche della titolarità del potere di accertamento della tardività in capo alla magistratura contabile, *"l'analisi esegetica va spostata sul piano operativo-procedimentale, venendo così all'altro aspetto della questione e cioè quello della collocazione procedimentale della verifica"*.

Al riguardo, la Sezione prende l'abbrivio *"dalla constatazione della netta distinzione delle varie fasi della complessa procedura operata dal legislatore, attraverso una segmentazione delle medesime fasi che riflette la specificità degli ambiti funzionali intestati agli organi che intervengono nella procedura e la diversità dei rispettivi ruoli";* precisa poi che *"la separazione dei ruoli (compiti istruttori alla commissione e compiti decisori alla Sezione regionale di controllo) era presente già nella prima stesura della norma ma successivamente è stata rimarcata con l'esclusione, in fase istruttoria, della funzione propositiva della Sezione regionale verso la commissione. Esclusione, questa, operata dalle modifiche all'art. 243-quater Tuel introdotte dall'art. 10-ter del D.L.*

35/2013, convertito dalla legge 34/2013 che ha eliminato dal testo della norma l'inciso concernente le possibili "indicazioni fornite dalla competente sezione regionale di controllo" alla surricordata commissione".

Ciò premesso, la Sezione delle Autonomie afferma che *"al novero delle valutazioni istruttorie appartiene la verifica della sussistenza di quei requisiti e di quelle condizioni che precedono l'esame del merito, consentendo, ove sussistano, l'accesso al predetto esame; tra queste l'inammissibilità che si configura quando sussistono ragioni ostative ad una pronuncia sul merito. La presentazione del piano di riequilibrio oltre il termine di sessanta giorni stabilito dall'art. 243-bis, comma 5, del Tuel, configura una condizione di inammissibilità e ciò a ragione della natura perentoria del termine e degli effetti vincolanti che si ricollegano alla tardività come espressamente dispone il (...) comma 7".*

Per le esposte ragioni, i giudici contabili hanno risolto la questione affermando "*che la constatazione della mancata presentazione del piano entro il termine di cui all'art. 243-bis, comma 5 (mancata presentazione o tardiva presentazione) appartiene alla fase istruttoria intestata alla commissione per la stabilità finanziaria di cui all'art. 155 Tuel, che ne dà comunicazione alla Sezione regionale di controllo cui compete il formale accertamento del fatto e l'adozione della conseguente pronuncia. La pronuncia della Sezione regionale di controllo conclude il procedimento ed introduce la fase disciplinata dall'art. 6, comma 2, del d.lgs. 149/2011, salvo diversa valutazione sull'apprezzamento della tardività della presentazione espresso dalla commissione istruttoria, nel qual caso la Sezione con ordinanza dispone la prosecuzione della necessaria istruttoria ex art. 243-quater, comma 1 Tuel".*

Dall'orientamento espresso nella suddetta pronuncia, che fornisce un'ampia e apprezzabile ricostruzione delle problematiche attinenti alla procedura di riequilibrio, emerge che la verifica dell'osservanza dei termini perentori divisati dalla legge si inserisce nell'attività istruttoria della Commissione, mentre alla Sezione regionale di controllo compete *"il formale accertamento del fatto"* e, nel caso in cui condivida tale valutazione di intempestività, *"l'adozione della conseguente pronuncia"*. Ciò vale, secondo l'opzione ermeneutica cui aderisce la magistratura contabile, tanto nel caso di tardiva deliberazione del piano, quanto in quello di mancata deliberazione (che ricorre nell'ipotesi in cui l'ente aderisce alla procedura ma omette di deliberare il piano).

Secondo questa impostazione - che si fonda sulla separazione delle fasi in cui si articola la procedura di esame del piano di riequilibrio – la Sezione regionale di controllo, qualora ravvisi una chiara violazione del termine perentorio per la deliberazione del piano, non rilevata nei sessanta giorni dalla Commissione, deve comunque attendere l'esito dell'istruttoria ministeriale e la trasmissione della relazione finale per accertare la tardività del piano ovvero la mancata presentazione.

Alla luce dei recenti arresti della giurisprudenza costituzionale e contabile, che hanno ridisegnato la fisionomia delle funzioni di controllo intestate alla Corte dei conti a tutela del bene pubblico bilancio, e delle disfunzioni causate dalla normativa sopravvenuta (che, concedendo agli enti la facoltà di riformulazione e/o rimodulazione del piano, ha dilatato la tempistica) - nonché ai fini della tutela degli interessi costituzionali, pubblici e privati, vulnerati dai ritardi procedurali – tale soluzione appare meritevole di rivisitazione.

Come è stato detto, ai sensi dell'art. 243-*quater*, comma 1, del Tuel, entro dieci giorni dalla data della delibera di approvazione, il piano di riequilibrio finanziario pluriennale deve essere trasmesso alla competente Sezione regionale di controllo, nonché alla Commissione (analoga previsione è contenuta nell'art. 243-*bis*, comma 2, del Tuel, con riferimento alla deliberazione di ricorso alla procedura di riequilibrio).

La norma prevede la simultanea trasmissione del piano deliberato dall'ente locale alla magistratura contabile titolare del potere decisionale e all'organo amministrativo deputato a svolgere l'istruttoria. Sebbene la prima fase della procedura di esame del piano sia di competenza della Commissione e l'ingresso in quella successiva si verifichi solo a seguito della trasmissione della relazione finale, l'obbligo di immediata trasmissione del piano ad entrambi gli organi appare significativo sotto il profilo dei poteri esercitabili dalla magistratura contabile, che è posta subito in condizione di verificare la sussistenza di profili di inammissibilità del piano, che si configurano quando siano ravvisabili ragioni ostative ad una pronuncia sul merito.

Con particolare riferimento all'inammissibilità del piano per inosservanza dei termini perentori per la sua deliberazione, si ritiene che la Sezione non debba attendere la trasmissione della relazione ministeriale per accertarne la tardività ma possa procedere autonomamente e senza indugio, qualora tale profilo emerga *ictu oculi* a seguito della trasmissione della delibera consiliare di approvazione della manovra di risanamento.

Il problema si pone nel caso in cui la Commissione non rilevi la tardività del piano, segnalandola subito alla Sezione regionale di controllo, ma prosegue l'istruttoria e procede ad esaminare il merito.

Il protrarsi dell'istruttoria – con una tempistica che, come è stato detto, può andare ben oltre i termini fissati dal legislatore – non appare sostenibile in presenza di una evidente tardività del piano.

Sembra del tutto incongruo ed irragionevole consentire il protrarsi di un'istruttoria – che comporta il sacrificio di interessi costituzionali, ammesso dalla giurisprudenza costituzionale solo se circoscritto entro limiti temporali precisi - nel caso in cui la Sezione abbia già rilevato l'inosservanza dei termini perentori e non necessiti di approfondimenti istruttori per accertarla.

Come è stato detto, la Sezione delle Autonomie trae conferma della netta separazione dei ruoli (*"compiti istruttori alla commissione e compiti decisori alla sezione regionale di controllo"*) dalla stesura definitiva dell'art. 243-*quater*, segnatamente dall'espunzione dal testo della norma, rispetto alla versione originaria, dell'inciso concernente le possibili *"indicazioni fornite dalla competente sezione regionale di controllo"* alla Commissione. Tale esclusione della funzione propositiva della sezione regionale verso la commissione è stata interpretata come un ulteriore tassello che avvalora le conclusioni raggiunte in ordine all'assetto dei rapporti tra i due organi della procedura *de qua*.

Anche questo argomento, tuttavia, non pare decisivo e dirimente. L'attuale formulazione dell'art. 243 *quater*, comma 1, del Tuel, prevede che l'istruttoria della Commissione debba svolgersi *"anche sulla base delle Linee giuda deliberate dalla Sezione delle Autonomie della Corte dei conti"*. Resta, comunque, il dato normativo che intesta alla Sezione *de qua* il compito di indirizzare l'attività istruttoria della Commissione, con una modifica rispetto alla versione iniziale della norma, che sembra più imperniata sull'esigenza di dettare criteri uniformi che valgano su tutto il territorio nazionale (sottraendo alle singole Sezioni regionali la possibilità di diversificare tali indirizzi), che su quella di rimarcare l'autonomia delle fasi in cui si articola la procedura di esame del piano e la separazione dei ruoli dei soggetti cui essa è demandata.

Come è stato precisato nelle ultime Linee giuda (deliberazione n. 5/SEZAUT/2018/INPR), *"alla Sezione delle Autonomie è affidata una funzione d'indirizzo particolarmente orientata ai compiti e alle valutazioni istruttorie della*

Commissione di cui all'art. 155 TUEL e della quale tengono conto le Sezioni regionali di controllo (art. 243-quater TUEL, come introdotto dall'art. 3, co. 1, lettera r), del d.l. n. 174/2012, convertito nella legge n. 213/2012) per assicurare omogeneità di principio nell'esercizio dei compiti ad esse assegnati nell'ambito della procedura di riequilibrio".

La tesi che colloca la verifica dell'osservanza dei termini perentori nell'ambito dei compiti istruttori riservati, in via esclusiva, alla Commissione sconta, probabilmente, una concezione di istruttoria modellata sulla falsariga di un procedimento amministrativo. Concezione che va rivista alla luce della più recente giurisprudenza costituzionale. A ciò si aggiunga che nel procedimento amministrativo sono, comunque, previsti strumenti di neutralizzazione del silenzio tra amministrazioni (artt. 16, 17 e 17 *bis*, della L. n. 241/1990) e meccanismi interni sostitutivi per superare l'inerzia dell'organo procedente (art. 2, commi 9 *bis* – 9 *quater*, della L. n. 241/1990) ed evitare, in chiave deflattiva del contenzioso, che il privato attinga alla tutela giurisdizionale avverso il silenzio amministrativo.

La rigida separazione delle fasi e dei ruoli appare, inoltre, smentita dal riconoscimento di poteri istruttori anche alle Sezioni regionali di controllo. Nella mentovata pronuncia (22/SEZAUT/2013/QMIG; più di recente n. 5/SEZAUT/2018/INPR), infatti, la Sezione delle Autonomie ammette pacificamente che i magistrati contabili, qualora ravvisino la necessità di approfondimenti, dispongono degli ordinari poteri cognitivi ed istruttori propri.

Qualora si renda necessario, la Sezione regionale di controllo può procedere autonomamente a disporre incombenti istruttori al fine di implementare – e, considerati i tempi dell'istruttoria ministeriale, anche aggiornare - la piattaforma cognitiva alla cui stregua valutare il piano.

Il che costituisce una chiara conferma che la netta separazione delle fasi tende a sfumare. Ciò, *in primis*, per la ontologica natura ancillare dell'istruttoria rispetto alla decisione: l'attività istruttoria non è mai fine a sé stessa ma è sempre servente e funzionale all'adozione di una decisione. Inoltre, il potere di svolgere un eventuale supplemento istruttorio, riconosciuto dalla giurisprudenza alla Sezione regionale di controllo, rivela come le due fasi non siano nettamente separate.

Non si vede per quale ragione la magistratura contabile possa esercitare poteri istruttori dopo la trasmissione della relazione finale, ove ciò sia necessario ai fini della decisione,

superando la separazione dei ruoli e delle fasi, e non possa, invece, esercitare il potere decisionale di cui è titolare al fine di accertare immediatamente, di propria iniziativa, l'intempestività del piano non rilevata dalla Commissione, perpetrando un ingiustificato sacrificio dei beni costituzionali coinvolti nella procedura in esame.

La Sezione regionale di controllo non può non porsi il problema della legalità della procedura anche sotto il profilo della sua dimensione temporale, oltre che delle esigenze di economia processuale.

Come è stato detto, la titolarità del potere decisionale affida alla magistratura contabile un ruolo di garante dell'andamento della procedura *de qua* anche sotto il profilo della ragionevole durata, a tutela degli interessi costituzionali coinvolti.

Alla luce delle osservazioni che precedono, non sembra peregrino ritenere che la Sezione regionale di controllo, qualora il Ministero non rilevi l'inammissibilità nei sessanta giorni, possa, decorso tale termine, intervenire *motu proprio* ad accertare e dichiarare la tardività del piano, dandone comunicazione alla Commissione. Tale soluzione vale *a fortiori* nel caso di mancata presentazione del piano, ipotesi che la Sezione delle Autonomie equipara alla tardiva presentazione.

Ciò consente di accertare la tardività del piano entro i termini ordinatori del controllo ed evita un ingiusto sacrificio degli interessi costituzionali coinvolti nella procedura *de qua*; consente, inoltre, all'organo titolare del potere decisionale di garantire anche la ragionevole durata della procedura di esame del piano, che, diversamente ragionando, sarebbe posta al di fuori della sua sfera di controllo.

Tale soluzione appare anche in linea con il principio di buon andamento della pubblica amministrazione (art. 97 Cost.), perché evita che la Commissione impieghi risorse nell'esame del merito di un piano di riequilibrio, destinato ad essere definito con una declaratoria di inammissibilità per la mancata presentazione nel termine perentorio fissato dalla legge.

Come è stato detto, il problema non si pone se la Commissione rileva autonomamente la sussistenza di un profilo di inammissibilità del piano per tardività e lo sottopone, nei sessanta giorni, alla Sezione regionale di controllo. Se la Sezione condivide tale valutazione, adotta una pronuncia di inammissibilità e definisce la procedura; se, invece, non ravvisa la sussistenza di tale profilo di inammissibilità, accerta la tempestività del

piano e contemporaneamente ordina alla Commissione la prosecuzione dell'istruttoria per l'esame del merito.

L'esattezza delle suddette conclusioni sembra trovare conferma nella recente ordinanza n. 16/2019/EL, con la quale le Sezioni riunite in speciale composizione hanno sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 243-*quater*, comma 7, del Tuel, *"nella parte in cui prevede l'automatico avvio della procedura di dissesto, nel caso di mancata adozione del Piano di riequilibrio entro il termine perentorio previsto dall'articolo 243-bis, comma 5, (...) senza tener conto della reale situazione finanziaria dell'ente per effetto del prolungamento del procedimento di controllo oltre i termini ordinatori previsti dall'art. 243-quater commi 1 e 3, in relazione agli articoli 81, 119, comma 1, 97, comma 1, anche in combinato disposto con gli artt. 1 e 2 Cost., nonché all'art. 3 della Costituzione"*.

8. La questione di legittimità costituzionale dell'automatismo del dissesto.

L'ordinanza n. 16/2019/EL delle Sezioni riunite in speciale composizione conferma come i ritardi nell'istruttoria del piano possano ledere non solo le situazioni giuridiche soggettive di cui sono titolari i privati ma anche la posizione dell'ente in predissesto.

Le Sezioni riunite premettono che *"il termine di novanta giorni per la predisposizione del PRFP da parte del comune è qualificato come perentorio dalla stessa legge",* mentre *"quelli previsti dall'art. 243-quater, commi 1, 2 e 3 per il procedimento di approvazione del PRFP hanno carattere meramente ordinatorio, sicché può accadere che detti termini vengano superati"*.

Nel caso esaminato nella suddetta ordinanza, *"a causa del prolungarsi dell'istruttoria"*, la pronuncia della Sezione regionale di controllo di inammissibilità del piano, per inosservanza del termine perentorio stabilito per la sua deliberazione, è stata depositata quasi due anni dopo la decisione dell'allora Commissario straordinario di ricorrere al piano di riequilibrio.

I magistrati contabili precisano, inoltre, che *"per ovviare alla patologica durata della procedura, la giurisprudenza di queste Sezioni riunite ha da tempo affermato che le valutazioni compiute dalla Commissione e dalla Sezione regionale in sede istruttoria ed in sede procedimentale, e persino quelle successive in sede di eventuale giudizio, devono*

essere necessariamente improntate ad una visione dinamica della situazione contabile dell'ente, in costante evoluzione, esercizio dopo esercizio, e debbono tener conto, in una visione tendenziale dell'equilibrio di bilancio, dei fatti di gestione sopravvenuti all'adozione del piano ed alla valutazione della Sezione di controllo (ex multis SS.RR 23/2019, 2/2019, 23/2018, 8/2018, 3/2017, 58/2015, 34/2014, 11/2014 e 3/2014)".

Nella fattispecie, invece, la tardività del piano e l'automatismo previsto dall'art. 243-*quater*, comma 7, del Tuel ha precluso alla Sezione di controllo e alle Sezioni riunite *"di prendere in considerazione l'eventuale superamento della situazione originaria di squilibrio strutturale ed il ritardo nell'adozione del piano comporta il dissesto dell'ente".*

In disparte ogni considerazione in ordine all'altro profilo di incostituzionalità rilevato dalla Sezione remittente, che attiene al cambio di amministrazione, per quel che rileva in questa sede, giova sottolineare come il Collegio abbia ritenuto che, in caso di tardiva presentazione del piano di riequilibrio, l'automatismo dell'applicazione della procedura del dissesto violi i suddetti parametri costituzionali, se non circoscritto ai casi di accertamento della tardività entro i termini ordinatori del controllo.

Secondo le Sezioni riunite, *"rispetto alla rilevanza costituzionale del bene giuridico "bilancio pubblico", la previsione, contenuta all'art. 243-quater, comma 7, del Tuel, della fine del processo di risanamento ed il conseguente passaggio alla fase del dissesto, al solo verificarsi del superamento del termine perentorio fissato per l'emanazione del piano (...) può ritenersi coerente con i principi costituzionali solo se svolta nell'immediatezza della delibera di ricorso al piano e cioè entro i termini massimi determinati dalla legge, quando ancora la declaratoria di condizione di squilibrio conserva la sua attualità".*

Il Collegio ha ritenuto che, in tale circostanza, *"l'accertamento della tardività della deliberazione del piano non possa più in sé giustificare l'automatico passaggio alla fase di preparazione al dissesto dell'Ente con assegnazione dei termini di cui all'art. 6, comma 2, del d. lgs. n. 149/2011, ma che, in un'applicazione in chiave sostanziale del principio di tutela del bene bilancio/equilibrio di bilancio, occorra un ulteriore passaggio accertativo della reale situazione finanziario-contabile dell'Ente".*

Nell'economia del ragionamento sotteso alla pronuncia *de qua*, l'art. 243-*quater*, comma 7, del Tuel, nella parte in cui prevede l'automatismo del passaggio al dissesto, appare coerente con il principio del buon andamento, e proporzionato come conseguenza

dello stato di squilibrio strutturale, *"solo se vengono fisiologicamente rispettati tutti gli step temporali della procedura, ivi compresi quelli riferiti al controllo sul piano"*. Infatti, sembra razionale la previsione del dissesto per gli enti che non siano stati in grado di predisporre, nei tempi stabiliti, un programma di risanamento, in ragione della persistenza dello squilibrio strutturale già riconosciuto dall'ente, che non può essere sostanzialmente mutato nel breve periodo.

"Questo criterio di intrinseca ragionevolezza della norma viene meno", secondo i giudici contabili, *"nei casi di superamento dei termini di controllo del PRFP, anche se legittimi alla luce della loro natura meramente ordinatoria"*. In questi casi l'automatico passaggio al dissesto conseguente alla declaratoria di tardività del piano è stato ritenuto irrazionale, *"essendo del tutto avulso dalla valutazione delle circostanze concrete, e sproporzionato nelle conseguenze rispetto al fine stesso del sistema normativo del riequilibrio. Ben può avvenire, infatti, che al momento della dichiarazione di tardività del piano, l'applicazione dello stesso e l'evoluzione della gestione finanziaria abbiano determinato il superamento del presupposto di squilibrio strutturale originario. In questo caso, il passaggio alla procedura di dissesto diventerebbe con ogni evidenza del tutto irragionevole, in palese contrasto con i principi di buon andamento dell'azione amministrativa, nonché di intrinseca ragionevolezza della legge stessa, fissati agli artt. 97 e 3 Cost."*.

Lo snodo fondamentale dell'ordinanza di rimessione risiede nella tempestività dell'accertamento dell'inosservanza dei termini perentori per la deliberazione del piano. Solo se la valutazione di tardività del piano di riequilibrio è effettuata nei termini ordinatori divisati dal legislatore, si giustifica la conseguenza del passaggio automatico al dissesto. *"In tale caso, infatti, la mancanza della ponderazione della condizione finanziaria dell'Ente da parte della Sezione della Corte dei conti è compensata dall'accertamento dello squilibrio strutturale operato dall'Ente stesso pochi mesi prima, e che ha condotto alla deliberazione di ricorso alla procedura di riequilibrio"*.

Diversamente, quando l'accertamento della tardività del piano non intervenga nell'immediatezza della declaratoria di squilibrio strutturale - ma, stravolgendo il quadro temporale di fisiologico svolgimento dei controlli previsto dal legislatore, in momenti anche di molto successivi - si crea uno iato temporale tra l'adesione alla procedura da parte dell'ente e la pronuncia di inammissibilità della Sezione, che priva di attualità la valutazione in ordine alla sussistenza di squilibri strutturali e rende incongruo e

irragionevole il meccanismo di automaticità del dissesto divisato dall'art. 243-*quater*, comma 7, del Tuel.

Alla luce dei profili di incostituzionalità dell'automaticità del dissesto nella fattispecie considerata dalla Sezioni riunite, la lettura costituzionalmente orientata dei poteri della Corte dei conti, proposta nel paragrafo precedente, acquista ancora maggiore pregnanza.

Del resto, il legislatore non si è posto il problema dell'irragionevolezza dell'automatismo del dissesto in caso di tardività del piano accertata a distanza di anni dall'adesione (cioè dalla valutazione di sussistenza di squilibri strutturali), perché ha previsto una precisa scansione temporale della procedura di esame del piano di riequilibrio, pur se presidiata solo da termini ordinatori.

E' chiaro che qualora si aderisse alla tesi prospettata nel paragrafo 7 - che riconosce alla Sezione regionale di controllo il potere di accertare, in modo autonomo ed immediato, l'intempestività del piano, sebbene tale profilo non sia stato segnalato, nel termine di sessanta giorni, dalla Commissione – la questione di legittimità costituzionale sollevata dalle Sezioni riunite troverebbe una parziale soluzione nell'immediata declaratoria di inammissibilità del piano per tardività. Si potrebbe profilare, quindi, un'interpretazione costituzionalmente compatibile della normativa sospettata di illegittimità costituzionale.

9. Considerazioni conclusive.

Resta da chiedersi se la tesi prospettata in ordine alla tardività del piano di riequilibrio sia estensibile anche agli altri profili di inammissibilità, che si configurano come ragioni ostative all'esame del merito.

Non sembra possa dubitarsi della circostanza che la valutazione della *"congruenza ai fini del riequilibrio"* del piano, secondo la regola di giudizio dettata dall' art. 243-*quater*, comma 3, del Tuel, sia *inutiliter data* nel caso in cui difettino condizioni preliminari di accesso alla procedura di riequilibrio o sussista un profilo di inammissibilità del piano per tardività.

In disparte ogni considerazione in ordine all'utilizzazione di categorie processuali, quali le questioni pregiudiziali di rito e preliminari di merito, nell'ambito della procedura di riequilibrio, non sembra revocabile in dubbio che il legislatore preveda espressamente due condizioni di accesso alla procedura *de qua*, la cui sussistenza deve essere scrutinata

in via preliminare e con rilievo assorbente rispetto all'esame dei profili di merito. Trattasi di condizioni che, secondo una graduazione interna alla procedura di riequilibrio e un ordine logico e giuridico di esame delle questioni preliminari, andrebbero valutate prima ancora della stessa tempestività del piano.

Segnatamente, la procedura di riequilibrio finanziario pluriennale ha come presupposto l'impossibilità per l'ente di ripristinare l'equilibrio di bilancio e dare copertura *"credibile, sufficientemente sicura, non arbitraria o irrazionale"* (sentenze Corte Costituzionale n. 106 del 2011, n. 68 del 2011, n. 141 e n. 100 del 2010, n. 213 del 2008, n. 384 del 1991 e n. 1 del 1966) alla situazione debitoria complessiva fuori bilancio attraverso gli strumenti ordinariamente previsti dagli artt. 188, 193 e 194 del Tuel. Risulta, inoltre, precluso l'accesso alla procedura di riequilibrio qualora sia decorso il termine assegnato dal Prefetto, con lettera notificata ai singoli consiglieri, per la deliberazione del dissesto *ex* art. 6, comma 2, del d. lgs. 6 settembre 2011, n. 149. Questa seconda ipotesi non pone problemi, in quanto l'accertamento di tale fatto è agevole e non comporta alcun margine di apprezzamento, se non il mero riscontro oggettivo della sua effettiva sussistenza.

Il presupposto di accesso alla procedura riequilibrio che pone maggiori problemi interpretativi, invece, è quello attinente all'accertamento dell'insufficienza, ai fini del superamento delle condizioni di squilibrio, delle misure divisate dagli artt. 193 e 194 del Tuel.

Come è stato osservato dalla Sezione delle Autonomie, nella citata deliberazione n. 5/2018/INPR, *"le situazioni di sofferenza finanziaria suscettibili di ricorso al piano di riequilibrio, vanno distinte con chiarezza da quelle riconducibili all'area di applicazione degli ordinari istituti di ripiano del disavanzo ex art. 188 Tuel. L'art. 243-bis, comma 1, Tuel individua quali presupposti per il ricorso alla procedura di riequilibrio, la concomitante sussistenza di "squilibri strutturali in grado di provocare il dissesto finanziario" ed insufficienza delle misure di cui agli artt. 193 (deliberazione di salvaguardia degli equilibri di bilancio) e 194 (riconoscimento di legittimità dei debiti fuori bilancio) del Tuel, per il superamento delle condizioni di squilibrio rilevate".*

Lo squilibrio si considera "strutturale" quando il deficit – da disavanzo di amministrazione o da debiti fuori bilancio – esorbita le ordinarie capacità di bilancio e di ripristino degli equilibri e richiede mezzi ulteriori *extra ordinem*.

Al riguardo, la Sezione delle Autonomie ha precisato che *"il ricorso all'utilizzo improprio dello strumento eccezionale e straordinario in luogo di quello ordinario (ripianamento negli esercizi successivi considerati nel bilancio di previsione, in ogni caso non oltre la durata della consiliatura ai sensi dell'art. 188 TUEL) rende inammissibile il piano di riequilibrio per carenza dei presupposti di legge e ne preclude l'esame nel merito"*.

Nella fattispecie si configura una sorta di abuso dello strumento di risanamento, in ragione della sufficienza delle misure ordinarie ai fini del ripristino degli equilibri.

L'accertamento della carenza di tale presupposto di accesso alla procedura di riequilibrio pone maggiori problemi rispetto all'inosservanza del termine perentorio per la deliberazione del piano, perché comporta comunque un esame della situazione finanziaria dell'ente.

Cionondimeno, qualora emerga *ictu oculi* dai dati contabili che ricorre una fattispecie di utilizzazione impropria della procedura di riequilibrio, si ritiene che la Sezione regionale di controllo possa procedere, in via autonoma ed immediata, all'accertamento della carenza di tale presupposto di accesso, se tale carenza non viene segnalata dalla Commissione nel termine di sessanta giorni concesso dalla legge per lo svolgimento dell'istruttoria.

La soluzione prospettata per la tardività del piano, per le medesime esigenze di tutela degli interessi costituzionali, pubblici e privati, coinvolti nella procedura di riequilibrio e di economia processuale, si ritiene che possa essere estesa anche all'ipotesi in cui l'inammissibilità della procedura derivi dalla carenza della condizione *de qua*. Ciò sembra tanto più possibile nei casi in cui l'uso improprio della procedura di riequilibrio emerga con nitore e l'istruttoria non potrebbe approdare a soluzioni diverse.

Come è stato detto, secondo una graduazione interna alla procedura di riequilibrio e un ordine logico e giuridico di esame delle questioni preliminari, la carenza del presupposto in esame va accertata prima della tempestività del piano. Tale gerarchia tra le cause di inammissibilità, che deroga al principio della ragione più liquida, si giustifica in quanto tale carenza inibisce l'accesso alla procedura di riequilibrio, sicché l'eventuale piano deliberato dall'ente è da considerare *tamquam non esset*.

Si ritiene che il suddetto ordine di esame delle questioni derivi anche dalla diversità di conseguenze che ad esse consegue: l'accertamento, da parte della Sezione regionale di

controllo, dell'assenza del requisito preliminare e assorbente dell'insufficienza degli strumenti ordinari a superare la condizione di squilibrio – e, quindi, dell'abuso della procedura di riequilibrio – non comporta l'applicazione dell'art. 6, comma 2, del d. lgs. n. 149/2011, in quanto tale ipotesi esula dalle fattispecie legali tipiche[32] di dissesto contemplate dall'art. 243-*quater*, comma 7, del Tuel, non essendo tale profilo di inammissibilità equiparabile al *"diniego dell'approvazione del piano"*; mentre l'accertamento della tardività del piano *"per la mancata presentazione (...) entro il termine di cui all'art. 243-bis, comma 5"*, del Tuel - qualora avvenga, secondo l'insegnamento delle Sezioni riunite in speciale composizione, nei termini ordinatori del controllo - giustifica l'automatismo del dissesto previsto dalla predetta norma.

Ciò in ragione del fatto che l'uso improprio della procedura in esame, una volta accertato, comporta la retrocessione alla fase anteriore alla deliberazione di ricorso alla procedura di riequilibrio, con obbligo dell'ente di attingere alle misure ordinarie di riequilibrio (che potranno essere oggetto di verifica da parte della Corte dei conti nell'ambito delle ordinarie funzioni di controllo intestate alla magistratura contabile). Sarebbe del tutto incongruo e irragionevole applicare l'automatismo del dissesto ad un ente che può superare le condizioni di squilibrio con i mezzi ordinari approntati dal legislatore.

Alla luce delle considerazioni che precedono – e con la precisazione relativa all'ordine di esame delle questioni – si ritiene che la soluzione che propende per l'immediata declaratoria, da parte della Sezione regionale di controllo, dell'inosservanza del termine perentorio per la deliberazione del piano, anche se tale profilo di inammissibilità non viene rilevato dalla Commissione nei sessanta giorni, sia suscettiva di estensione anche all'ipotesi di assenza delle condizioni preliminari di accesso alla procedura di riequilibrio previste dal comma 1 dell'art. 243-*bis* del Tuel.

[32] Secondo consolidata giurisprudenza contabile, le ipotesi tassativamente elencate dall'art. 243-*quater*, comma 7, del Tuel – consistenti nella mancata presentazione del piano entro il termine di cui all'articolo 243-bis, comma 5, nel diniego dell'approvazione del piano, nell'accertamento di grave e reiterato mancato rispetto degli obiettivi intermedi fissati dal piano, ovvero nel mancato raggiungimento del riequilibrio finanziario dell'ente al termine del periodo di durata del piano stesso - vanno qualificate come "*fattispecie legali tipiche*" di condizioni di dissesto, che si aggiungono a quelle già previste dall'art 244 del Tuel e comportano l'obbligo della sua dichiarazione (*ex multis* Sezione delle autonomie n. 5/2018, n. 22/2013, n. 13/2013 Sez. riunite in speciale composizione n. 32/2018, n. 29/2018, n. 25/2016, n. 58/2015).