

**RIVISTA GIURIDICA SEMESTRALE**

**n. 2 - 2020**

# **BILANCIO COMUNITÀ PERSONA**

**Editore Associazione**

**DIRITTO & CONTI**  
— BILANCIO · COMUNITÀ · PERSONA —

## **Comitato Scientifico**

Vincenzo Barba  
Monica Bergo  
Chiara Bergonzini  
Gianluigi Bizioli  
Guido Calabresi  
Ignacio Calatyud Prats  
Francesco Capalbo  
Elisa Cavasino  
Aldo Carosi  
Carlo Colapietro  
Giovanna Colombini  
Barbara Cortese  
Giacomo D'Angelo  
Marcello Degni  
Francesco Fimmanò  
Nicola Lupo  
Vanessa Manzetti  
Simone Mezzacapo  
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](http://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 Aldo Carosi .....p.4

### DOTTRINA

Fobonomia  
*Massimo Luciani*.....p.8

I rapporti contrattuali nel periodo di pandemia tra norme emergenziali e diritto comune  
*Vincenzo Barba*.....p.14

Le alterazioni del diritto del bilancio nell'emergenza sanitaria  
*Camilla Buzzacchi*.....p.36

La collaborazione tra Corte dei conti e Parlamento da Cavour al Titolo V  
*Daniele Cabras*.....p.52

Democrazia cognitiva e decisione di bilancio  
*Marcello Degni*.....p.61

*A good balance sheet*. Contabilità, bilancio, Stato: appunti su un percorso storico-istituzionale fra modernità e pos-modernità giuridica  
*Giulio Stolfi* .....p.81

Lo speciale regime giuridico temporaneo UE applicabile agli Aiuti di Stato in risposta all'emergenza economico-sanitaria causata dalla pandemia di Covid-19  
*Simone Mezzacapo*.....p.100

I controlli della Corte dei conti come giurisdizione nell'ottica di razionalità della "Costituzione in senso sostanziale"  
*Andrea Luberti*.....p.128

Prime riflessioni critiche sulla nuova responsabilità erariale nel decreto-legge 16 luglio 2020, n. 76 conv. in legge 11 settembre 2020, n. 120  
*Carlo Efsio Marrè Brunenghi* .....p. 151

La responsabilità erariale nella gestione della spesa sanitaria: ricognizione della giurisprudenza  
*Laura d'Ambrosio*.....p.172

### ATTUALITÀ E GIURISPRUDENZA

I limiti al potere sostitutivo del prefetto e contestuale scioglimento degli organi comunali: considerazioni a margine della sentenza Cons. stato, 3 luglio 2020, n. 4288  
*Marco Bevilacqua*.....p.193

**I LIMITI AL POTERE SOSTITUTIVO DEL PREFETTO E  
CONTESTUALE SCIoglimento DEGLI ORGANI COMUNALI:  
CONSIDERAZIONI A MARGINE DELLA SENTENZA CONS. STATO, 3  
LUGLIO 2020, N. 4288<sup>1</sup>**

*di Marco Bevilacqua  
Dottorando in Diritto Amministrativo  
Università degli studi di Pisa*

**SOMMARIO:**

1. La vicenda processuale: il carattere ordinatorio del termine ex art. 141, co. 2 tuel.
2. I limiti all'esercizio del potere sostitutivo del prefetto.
3. Lo scioglimento degli organi comunali.
4. Osservazioni conclusive.

**1. La vicenda processuale: il carattere ordinatorio del termine ex art. 141, co. 2 tuel**

La sentenza in epigrafe fornisce rilevanti indicazioni ermeneutiche circa l'esercizio del potere sostitutivo del prefetto nei confronti degli organi degli enti locali, consentito solo in peculiari ipotesi. La questione sottoposta all'attenzione del Consiglio di Stato concerne le conseguenze derivanti dalla mancata approvazione da parte del consiglio comunale del rendiconto annuale entro il termine fissato dall'art. 227 tuel, ossia entro il 30 aprile dell'anno successivo a quello di riferimento. La norma stabilisce che la mancata approvazione del rendiconto entro la data ivi riportata comporta la sanzione sancita dal secondo comma dell'art. 141 tuel, in base al quale il prefetto – ovvero, stando al dettato della norma, l'organo regionale di controllo – nomina un commissario (ad acta) per la predisposizione del documento contabile da sottoporre al consiglio comunale entro il termine, non superiore a venti giorni, fissato dalla diffida prefettizia.

Occorre chiarire che l'art. 141 cit., non distinguendo fra bilancio preventivo e rendiconto conduce a ritenere applicabile tale disciplina ad entrambe le fattispecie contabili.

La questione esaminata dal Consiglio di Stato nella pronuncia in commento concerne l'opportunità per il prefetto di esercitare il potere sostitutivo decorso invano l'ulteriore termine di (massimo) venti giorni, con contestuale avvio della procedura di scioglimento degli organi comunali. Il *punctum dolens* attiene alla corretta qualificazione del termine fissato dal prefetto a fronte di un'iniziale inerzia di detti organi rispetto all'approvazione del bilancio.

La pronuncia in parola si innesta nell'orientamento consolidato della giurisprudenza amministrativa tale per cui le norme che incidono sull'autonomia delle amministrazioni locali devono essere considerate di stretta interpretazione e appaiono giustificate solo a fronte di gravi violazioni di legge<sup>2</sup>. Nell'ottica del giudice amministrativo, la violazione sia del primo termine per l'approvazione del bilancio, di cui all'art. 227 tuel, fissato al 30 aprile, sia del secondo termine, di cui all'art. 141, co. 2 tuel stabilito dalla diffida prefettizia in un massimo di venti giorni che decorre dalla data dell'ultima notifica effettuata nei confronti dei singoli consiglieri<sup>3</sup>, non giustifica l'immediato scioglimento degli organi comunali. Tale assunto troverebbe conforto nella natura meramente ordinatoria del termine dei venti giorni, consentendo al prefetto di esercitare *prima facie* i poteri sostitutivi ad esso attribuiti al fine di sollecitare gli organi comunali all'approvazione del documento contabile.

---

<sup>1</sup> L'articolo è stato sottoposto a procedura di referaggio

<sup>2</sup> Tar Sicilia, 19 gennaio 2006, n. 154.

<sup>3</sup> Nota del Prefetto di Roma del 4 luglio 2014, prot. n. 33015.

Più in generale, le motivazioni del Consiglio di Stato risiederebbero nell'esigenza di garantire la continuità dell'attività amministrativa svolta dai rappresentanti dell'ente locale, il cui mandato ha una durata fisiologica pari a cinque anni.

## **2. I limiti all'esercizio del potere sostitutivo del prefetto**

Occorre soffermarsi sulla natura e sulla funzione del potere sostitutivo del prefetto, al fine di indagare le ragioni dei limiti imposti al suo esercizio. La potestà in parola, che rinviene la propria fonte normativa nell'art. 11 del d.lgs. n. 300 del 1999, è espressione della funzione di coordinamento amministrativo sul territorio, collegata alla potestà di impulso e di direzione del Presidente del Consiglio dei ministri nell'esercizio della funzione amministrativa<sup>4</sup>.

In coerenza con il quadro istituzionale scaturito dal nuovo titolo V della Costituzione, e come chiarito dalla Corte costituzionale<sup>5</sup>, lo Stato è divenuto il garante dell'omogeneità delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali di tutti i cittadini sull'intero territorio nazionale.

Al fine di garantire tali posizioni fondamentali, è attribuito al Governo il potere di sostituirsi alle autonomie territoriali laddove si dimostrassero incapaci di assicurare determinati standard qualitativi dei servizi erogati. In particolare, il secondo comma dell'art. 120 Cost. costituisce uno dei principali strumenti a garanzia del principio dell'unità e indivisibilità della Repubblica sancito dall'art. 5 Cost., esercitabile in caso di «patologie»<sup>6</sup> del sistema.

In tale contesto, la Corte costituzionale<sup>7</sup> si è chiesta se l'imposizione agli enti locali della gestione accentrata di tutte le funzioni fondamentali varchi irrimediabilmente la soglia della loro autonomia, costituzionalmente garantita. I giudici costituzionali hanno risposto negativamente, in ragione della disposizione contenuta nel secondo comma dell'art. 120 Cost. che attribuisce in capo al prefetto un potere sostitutivo (anche) nell'ipotesi di mancato perseguimento degli obiettivi di semplificazione e di riduzione delle spese da parte degli enti locali.

Rinvenuta la ratio del potere di ingerenza dello Stato nella necessità di scongiurare le sofferenze e le impasse originati dall'inerzia delle amministrazioni territoriali, specie nel settore dell'erogazione dei servizi, occorre verificare la sussistenza di eventuali limiti all'esercizio di tale potere.

Le modalità d'esercizio della potestà prefettizia in parola sono disciplinate dall'art. 7 del d.P.R. n. 180 del 2006, dando particolare risalto alla preventiva attività di mediazione con le amministrazioni locali. Ne discende l'intenzione del legislatore di mitigare la surroga del prefetto nell'esercizio dell'attività amministrativa locale, privilegiando strumenti di mediazione in ossequio al principio di leale collaborazione. Tuttavia, l'art. 7 citato stabilisce altresì che, ove manchi l'accordo con i soggetti coinvolti, il prefetto potrà intervenire in via sostitutiva, previo assenso del Ministro competente. È bene precisare che l'assenso del Ministro può qualificarsi alla stregua di un'autorizzazione a procedere, senza la quale, pur in presenza di disfunzioni o anomalie nell'attività amministrativa tali da poter arrecare un grave pregiudizio alla qualità dei servizi resi alla collettività, non sarà possibile agire in sostituzione. In questi termini l'assenso costituisce un limite all'esercizio della potestà surrogatoria del prefetto.

---

<sup>4</sup> C. MEOLI, *La periferia, nuova frontiera dell'amministrazione*, in *Le amministrazioni pubbliche tra conservazione e riforme – omaggio degli allievi a Sabino Cassese*, Milano, Giuffrè, 2008, p. 59.

<sup>5</sup> Corte cost., 1° ottobre 2003, n. 303.

<sup>6</sup> R. CAMELI, *Poteri sostitutivi del governo ed autonomia costituzionale degli enti territoriali (in margine all'art. 120 Cost.)*, in *Giur. cost.*, 2004, fasc. 5, p. 3394.

<sup>7</sup> Corte cost., 13 marzo 2004, n. 44 per cui è ammissibile l'esercizio del potere sostitutivo in capo al prefetto nell'ipotesi di mancato perseguimento degli obiettivi di semplificazione e di riduzione delle spese da parte degli enti locali, in ragione del coordinamento della finanza pubblica quale canone necessario per la tenuta del nuovo modello policentrico di Stato.

Anche il potere sostitutivo di cui all'art. 141, co. 2 tuel, non è rimesso alla piena discrezionalità dell'organo territoriale di controllo: solo in un caso il legislatore aveva disegnato un potere prefettizio sostitutivo *extra ordinem*, ampiamente discrezionale, in materia di scioglimento dei consigli comunali e provinciali conseguente a fenomeni di infiltrazione e di condizionamento di tipo mafioso, recentemente oggetto di una pronuncia<sup>8</sup> della Corte costituzionale. I giudici costituzionali, in quell'occasione, hanno dichiarato incostituzionale l'art. 28 comma 1, del d.l. n. 113 del 2018 in quanto gravemente lesivo dell'autonomia degli enti locali.

L'art. 141 co. 2 tuel individua, pertanto, un ulteriore limite all'esercizio del potere sostitutivo, in ragione di due distinte ipotesi di inerzia: quella della giunta nella predisposizione dello schema del documento contabile da sottoporre al consiglio e quella in cui può incorrere quest'ultimo, qualora non provveda all'approvazione dello schema di documento contabile (predisposto dalla giunta ovvero dal commissario eventualmente nominato in sostituzione) sul quale sia stato chiamato a deliberare. Tale impostazione è avallata dalla recente giurisprudenza amministrativa<sup>9</sup>, che ha condizionato l'esercizio del potere sostitutivo del prefetto alla mancata predisposizione dello schema del rendiconto da parte della giunta comunale entro il 30 aprile di cui all'art. 227 tuel. In tal caso, il commissario prefettizio dovrà essere nominato con il limitato compito di elaborare il documento contabile da sottoporre al consiglio.

Nondimeno, in tale fase, non si realizza un vero e proprio potere sostitutivo del prefetto, né si paventa il rischio di scioglimento degli organi dell'ente locale. Sembrerebbe potersi qualificare il potere sostitutivo in parola come una fattispecie a formazione progressiva.

Difatti, il consiglio comunale non potrà essere sostituito dal commissario fino a quando non sia stato messo in condizione di potersi esprimere su di una proposta (schema di rendiconto o di bilancio) da approvare. Orbene, la pronuncia in commento è orientata nel senso di ritenere esercitabile il potere sostitutivo del prefetto solo in occasione dell'inutile decorso del termine di 20 giorni dalla diffida e non già anche nel caso in cui non sia stato sottoposto al consiglio comunale alcun schema contabile. In tal caso, l'intervento del commissario è limitato alla sola sostituzione della giunta rimasta inerte e alla predisposizione dello schema del documento contabile da sottoporre al consiglio che, dunque, manterrebbe le proprie competenze deliberative. Un intervento surrogatorio commissariale nei confronti del consiglio sarebbe ammissibile solo nel caso di specifica inerzia dell'organo in questione, laddove la giunta o il commissario abbiano già predisposto il relativo schema di bilancio.

Il caso di specie affrontato dal Consiglio di Stato presenta, nondimeno, delle peculiarità proprie: con una delibera, e con la volontaria esclusione dall'ordine del giorno della discussione per l'approvazione del rendiconto di gestione, il consiglio comunale ha manifestato la propria volontà. In tale ipotesi, in considerazione della presenza di uno schema del documento contabile sottoposto al consiglio, l'esercizio del potere sostitutivo del prefetto sarebbe auspicabile, stante le evidenti conseguenze negative che deriverebbero da una posizione così netta assunta dall'organo comunale. Eppure il Consiglio di Stato ha negato il ricorso alla procedura in parola, in virtù della natura non perentoria del termine di cui all'art. 141, co. 2 tuel, a cui consegue un'ulteriore compressione del novero di fattispecie in cui esercitare il potere sostitutivo.

### **3. Lo scioglimento degli organi comunali**

Il fatto che il mancato rispetto del termine fissato dal prefetto, considerato come fattore a sé stante, non produca lo scioglimento diretto del consiglio comunale è l'assunto sul quale si impenna l'iter argomentativo della pronuncia in commento. Le considerazioni espresse dalla Consiglio di Stato confermano, infatti, l'interpretazione consolidata della giurisprudenza

---

<sup>8</sup> Corte cost., 24 luglio 2019, n. 195.

<sup>9</sup> Tar Molise, sez. I, 14 marzo 2014, n. 163; Tar Campania, sez. I, 10 luglio 2014, n. 3574.

amministrativa<sup>10</sup> che, con riguardo anche ad altre fattispecie, ha sempre escluso lo scioglimento del consiglio comunale in caso di mancato rispetto del termine<sup>11</sup> in parola.

Del resto, il legislatore ha già previsto un termine il cui carattere è evidentemente perentorio, ovvero quello indicato nell'art. 227, il cui decorso inutile comporta l'irrogazione di sanzioni come, ad esempio, il divieto di ricorso all'indebitamento, sancito dall'art. 203, co. 1, lett. a) TUEELL, a partire dal secondo esercizio successivo a quello il cui rendiconto si riferisce, ovvero il divieto sancito dal comma 897 dell'art. 1, l. 30 dicembre 2018, n. 145 (legge di bilancio per il 2019) per cui gli enti in ritardo nell'approvazione dei propri rendiconti non possono applicare al bilancio di previsione le quote vincolate, accantonate e destinate del risultato di amministrazione fino all'avvenuta approvazione.

Stando all'interpretazione offerta dal Consiglio di Stato, la sanzione scaturente dalla violazione dell'art. 141 non comporta lo scioglimento del consiglio comunale, almeno non in prima battuta, ma affida al prefetto i poteri sostitutivi volti a sanare i profili d'irregolarità funzionale e contabile nella gestione dell'ente locale. Dunque, come affermato dal Collegio, al mancato rispetto del termine in parola consegue un procedimento meramente sollecitatorio, che può condurre allo scioglimento dell'organo, ma il cui presupposto risiede nella manifestazione di volontà del consiglio di non approvare il bilancio.

Ne discendono due considerazioni. Anzitutto, non sembrerebbe potersi dubitare che, in caso di voto contrario del consiglio comunale rispetto all'approvazione dello schema di bilancio di previsione predisposto dalla giunta nei termini di legge, il prefetto sia autorizzato a nominare immediatamente un commissario ad acta. Sul punto, rileva l'esegesi dell'art. 1, comma 2 del d.l. n. 13 del 2002, dalla quale si evince che il legislatore non ha inteso dare rilevanza ai motivi che hanno condotto alla mancata approvazione del bilancio (se si tratti cioè di una semplice inadempienza ovvero se si sia riscontrata una precisa volontà di non approvare lo schema predisposto dalla giunta), bensì solo al dato obiettivo della mancata approvazione entro il termine prescritto dalla legge.

Il consiglio comunale potrebbe, difatti, esprimere un voto contrario o astenersi dal voto, ovvero ancora non indicare affatto nell'ordine del giorno dell'adunanza l'attività di votazione per l'approvazione del bilancio. Quest'ultima fattispecie corrisponde al caso oggetto della pronuncia in commento, con la quale il Consiglio di Stato, come detto, non ha ritenuto di associare alla mancata approvazione una condotta illegittima del consiglio comunale, a sfondo evidentemente politico, così da giustificare l'irrogazione della sanzione di scioglimento dell'organo. Ne consegue che il consiglio comunale può essere diffidato unicamente nel caso in cui non abbia approvato nei termini di legge il documento contabile quando il relativo schema sia stato predisposto dal commissario *ad acta* oppure dalla giunta; solo in tal caso, infatti, sussiste il presupposto dell'inerzia dell'organo consiliare, superabile con la messa in mora e l'intervento sostitutivo del commissario prefettizio<sup>12</sup>. In tal senso, ferma restando la competenza del prefetto di valutare il merito della fattispecie e i conseguenti provvedimenti da adottare, si

---

<sup>10</sup> V. Cons. Stato, sez. V, 19 febbraio 2007, n. 826 per cui la legge non collega all'inosservanza del termine [ordinatorio] di cui all'art. 175 alcuna immediata e concreta conseguenza dissolutoria, ma la semplice apertura di un procedimento sollecitatorio, che può bensì condurre all'adozione della grave misura dello scioglimento dell'organo, ma il cui presupposto non è la mera inosservanza del termine suddetto bensì la constatata inadempienza ad un'intimazione puntuale e ultimativa dell'organo competente, che attesta l'impossibilità, o la volontà del consiglio di non approvare il bilancio.

<sup>11</sup> Cons. Stato, sez. V, 25 ottobre 2017, n. 4917 per cui il mancato rispetto del termine *ex art.* 191, co. 2 *tuel* per l'approvazione della delibera volta a dare atto del permanere degli equilibri generali di bilancio, non comporta scioglimento. Di diverso avviso è la Corte dei conti, la quale rinviene un collegamento causa-effetto diretto fra la violazione dell'art. 141 *tuel*, la nomina del commissario *ad acta* e lo scioglimento del consiglio comunale. Sul punto, v. Corte conti, sez. contr. Lombardia, 1° febbraio 2019, n. 32; sez. contr. Trentino-Alto Adige, 4 dicembre 2019, n. 57.

<sup>12</sup> In questo senso, v. Tar Calabria, sez. I, 26 marzo 2019, n. 195.

ritiene corretto l'approdo del Consiglio di Stato per cui non può prescindere da una preventiva diffida del consiglio comunale prima di avviare l'eventuale procedimento dissolutorio.

Una diffida che preceda la predisposizione dello schema contabile comporterebbe, come è avvenuto nel caso di specie, un conflitto tra il nuovo termine assegnato dall'autorità prefettizia per l'approvazione del bilancio e il termine dilatorio previsto dalla legge per l'esame da parte dei consiglieri della documentazione.

La seconda osservazione concerne, invece, la ragione per cui il legislatore abbia subordinato alla previa diffida l'eventuale provvedimento dissolutorio, che si rinviene nell'esigenza di garantire, stante la gravità del provvedimento di scioglimento, l'autonomia dell'ente in ossequio al principio costituzionale di leale collaborazione, come è peraltro previsto per l'altra ipotesi di scioglimento di cui all'art. 141, co. 1, lett. a), tuel per gravi e persistenti violazioni di legge.

Coerentemente con l'impostazione prevalente espressa dalla giurisprudenza amministrativa, un orientamento prefettizio ritiene che la mancata approvazione del bilancio preventivo<sup>13</sup> non giustificerebbe la sanzione dello scioglimento, in quanto «non appare elemento sintomatico di una difficoltà o impossibilità di funzionamento dell'organo consigliare»<sup>14</sup>. Eppure, una siffatta interpretazione rischierebbe di attribuire eccessivo spazio all'autonomia finanziaria dell'ente locale, il cui consiglio comunale ben potrebbe non approvare il rendiconto (o il bilancio preventivo), allo scopo di mistificare la realtà contabile dell'ente.

#### **4. Osservazioni conclusive**

In conclusione, le considerazioni che precedono consentono di affermare che la procedura di scioglimento del consiglio comunale è frutto di un'attività di controllo esterno sull'ente locale che, come affermato dalla giurisprudenza costituzionale, rientra «nelle competenze dello Stato, in quanto espressione dell'indefettibile momento di unitarietà proprio dell'ordinamento complessivo»<sup>15</sup>. La procedura in parola rinviene la sua fonte nell'art. 1, secondo comma Cost. a tenore del quale «la sovranità appartiene al popolo, che la esercita nelle forme e nei limiti della Costituzione», ove per popolo si deve intendere «corpo elettorale», che opera mediante la partecipazione. A fronte di disfunzioni gravi nello svolgimento dell'attività amministrativa locale, quali la mancata approvazione dei documenti contabili che servono a mostrare in modo trasparente e veritiero lo stato patrimoniale dell'ente territoriale, ben sarebbe auspicabile che il prefetto dia avvio alla dissoluzione degli organi comunali.

Tuttavia, il Consiglio di Stato, nella pronuncia in commento, pone in rilievo l'ulteriore esigenza a cui occorre rispondere nelle more della procedura di scioglimento, ossia quella di garantire la continuità dell'attività amministrativa in ossequio al principio di buon andamento dell'amministrazione, di cui all'art. 97 Cost. Difatti, la nomina del commissario ad acta è finalizzata al ripristino del corretto funzionamento delle attività svolte e dei servizi erogati dall'ente locale. In questi termini, la nomina del commissario assicura la continuità dell'attività amministrativa dell'ente locale al fine di preservare il suo buon andamento; soluzione che il Consiglio di Stato predilige alla procedura eccessivamente invasiva di scioglimento del consiglio comunale.

---

<sup>13</sup> Il comma 2-bis dell'art. 141 tuel ha esteso l'applicazione del regime sanzionatorio, già previsto per la mancata approvazione del bilancio di previsione entro i termini di legge (art. 175, co. 3 tuel), anche al rendiconto di gestione.

<sup>14</sup> Nota del Prefetto di Cosenza del 15 luglio 2013, prot. n. 30504.

<sup>15</sup> Corte cost., 10 giugno 1988, n. 613.