

La Conferenza di Servizi: prospettive evolutive e indicazioni operative

Prof. Stefano Villamena

Dipartimento di Giurisprudenza - Università di Macerata

Rotonda a Mare - Senigallia – Piazzale Della Libertà

Venerdì 14 giugno 2019

PREMESSA

L'art. 14 della legge 241/1990, in tema di conferenza di servizi, non è un capolavoro di tecnica redazionale, ossia di modalità corretta di scrivere le norme. In effetti, bisogna *zigzagare* fra tutta una serie di richiami ed incisi che non rendono semplice l'applicazione della norme. Però, se si fa lo sforzo di scomporre e ricomporre il quadro normativo la disciplina della conferenza di servizi è tutto sommato relativamente semplice.

All'art. 14-bis, ossia nell'articolo in cui si parla di conferenza semplificata o asincrona, è contenuta una norma che in realtà interessa la conferenza sincrona o simultanea, utile a comprendere l'intera dinamica applicativa della conferenza.

La disposizione è l'art. 14 *bis*, comma 7 in cui si afferma «Ove necessario, in relazione alla particolare complessità della determinazione da assumere, l'amministrazione procedente può comunque procedere direttamente in forma simultanea e in modalità sincrona, ai sensi dell'articolo 14-ter». In tal caso s'indica la conferenza comunicando alle altre amministrazioni le informazioni ... e convocando la riunione entro i successivi quarantacinque giorni. L'amministrazione procedente può altresì procedere in forma simultanea e in modalità sincrona su richiesta motivata delle altre amministrazioni o del privato interessato.

È questa, a mio avviso, la previsione fondamentale per comprendere la conferenza di servizi. La premessa maggiore da cui partire. Del resto, come noto a chi si occupa nella prassi di applicare la conferenza di servizi, la conferenza asincrona, cioè la conferenza semplificata, difficilmente si riesce a concretizzare, poiché è arduo operare senza avere un minimo confronto fra enti coinvolti in un procedimento.

Ecco perché la conferenza sincrona è più efficace di quella asincrona specialmente nei procedimenti più complessi - e sono la maggior parte anche perché non è sempre agevole preventivarlo - in quanto la presenza dei funzionari delle varie amministrazioni porta in maniera contestuale ad un contemperamento dei vari interessi superando *vis à vis* le eventuali prescrizioni.

CONFERENZA DI SERVIZI COME FORMIDABILE MECCANISMO ORGANIZZATIVO PER IL SUPERAMENTO DELL'INERZIA AMMINISTRATIVA.

L'art. 14-bis stabilisce che «La conferenza è indetta dall'amministrazione procedente ...».

A tal fine l'amministrazione precedente comunica alle altre amministrazioni interessate: (...) b) il termine perentorio, non superiore a quindici giorni, entro il quale le amministrazioni coinvolte possono richiedere ... integrazioni documentali o chiarimenti relativi a fatti, stati o qualità non attestati in documenti già in possesso dell'amministrazione stessa o non direttamente acquisibili presso altre pubbliche amministrazioni; c) il termine perentorio, comunque non superiore a quarantacinque giorni, entro il quale le amministrazioni coinvolte devono rendere le proprie determinazioni relative alla decisione oggetto della conferenza, fermo restando l'obbligo di rispettare il termine finale di conclusione del procedimento. Se tra le suddette amministrazioni vi sono amministrazioni preposte alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, dei beni culturali, o alla tutela della salute dei cittadini, ove disposizioni di legge o i provvedimenti di cui all'articolo 2 non prevedano un termine diverso, il suddetto termine è fissato in novanta giorni».

Il successivo art. 14-ter si occupa della conferenza simultanea stabilendo che «Si considera acquisito l'assenso senza condizioni delle amministrazioni il cui rappresentante non abbia partecipato alle riunioni ovvero, pur partecipandovi, non abbia espresso ai sensi del comma 3 la propria posizione, ovvero abbia espresso un dissenso non motivato o riferito a questioni che non costituiscono oggetto della conferenza».

All'art. 14 quater, comma 1, si afferma poi che «La determinazione motivata di conclusione della conferenza, adottata dall'amministrazione precedente all'esito della stessa, sostituisce a ogni effetto tutti gli atti di assenso, comunque denominati, di competenza delle amministrazioni e dei gestori di beni o servizi pubblici interessati».

La previsione di termini perentori, unita al silenzio assenso nel caso di superamento di quei termini, *costringe* le amministrazioni coinvolte a rispondere alle richieste del responsabile del procedimento e, in caso contrario, le riduce all'irrelevanza, pur senza mandarle esenti da possibili responsabilità derivanti dalla mancata scelta da intendersi comunque come assenso.

È questo un meccanismo non ambiguo né contorto. Con esso si vuol dire che ciò che può bloccare la conferenza come meccanismo di conclusione positiva del procedimento è esclusivamente la *battaglia* nella conferenza medesima. Chi non ne prende parte è sostanzialmente prigioniero della conferenza, consenziente o, per meglio dire, acquiescente rispetto ad essa.

Absens heres non erit, ossia gli assenti hanno sempre torto, vien fatto di pensare. E ciò vale soprattutto per chi fosse orientato negativamente, ma nonostante ciò non abbia fatto pervenire o faccia pervenire solo tardivamente la sua posizione. Senza che per altro abbia alcun rilievo la distinzione fra interessi sensibili o non, rispetto a cui conta solo un diverso *termine di riflessione* per far giungere la propria posizione (come noto invece che quarantacinque giorni novanta).

La giurisprudenza amministrativa, invero non molta, che si è interessata al tema *ha preso sul serio* le norme sopraindicate.

Vediamo alcuni esempi.

Un primo caso è quello deciso dal TAR Liguria, Sez. I, n. 656/2018.

La società ricorrente presentava allo SUAP dell'Unione dei Comuni di Valmerula e Montarosio un'istanza di autorizzazione unica in materia di attività produttive relativa al progetto di ammodernamento dello stabilimento balneare "Bagni Tortuga Beach".

Il progetto prevedeva l'eliminazione di alcune cabine in legno poste sotto la passeggiata con la realizzazione di un unico magazzino; la sostituzione della vasca idromassaggio con un piccolo pergolato, nonché la sistemazione dello stabilimento con una configurazione ridotta ai fini dello svolgimento, durante la stagione invernale, dell'attività elioterapica.

L'Unione dei comuni indiceva la conferenza in forma asincrona al fine di acquisire i necessari atti di assenso delle amministrazioni coinvolte, invitandole, come previsto dalla normativa in questione, a chiedere chiarimenti o documentazione integrativa al richiedente entro il termine perentorio di 15 giorni e a rendere le proprie determinazioni entro il termine, anch'esso perentorio, di 90 giorni dal ricevimento della nota di indizione.

La Soprintendenza e la Regione si esprimevano solamente dopo il termine per l'espressione delle proprie determinazioni.

In particolare, il 22 marzo la Soprintendenza rilasciava parere positivo ai sensi dell'articolo 146 del d.lgs. 42/2004, mentre con decreto 18 aprile 2017 n. 1811 la Regione rilasciava l'autorizzazione paesaggistica di competenza subordinatamente al rispetto di alcune condizioni e, in particolare, alla completa rimozione – al termine della stagione balneare – di tutti i corpi edilizi stagionali, compresi i dehors e le 20 cabine doccia-spogliatoio, ad esclusione di quelle rimanenti per lo svolgimento dell'attività elioterapica.

La Regione argomentava tali limitazioni con l'obiettivo di una riduzione tangibile dei manufatti rispetto a quelli installati nella stagione estiva al fine di evitare una "compromissione permanente" del paesaggio.

Nonostante la tardività di tali pareri l'Unione dei comuni, oltre a fare ad essi espressamente richiamo, faceva proprie le prescrizioni intempestivamente formulate dalla Regione nel provvedimento di conclusione positiva della conferenza di servizi.

A seguito di ricorso, il giudice amministrativo ha accolto lo stesso poiché «L'istituto della conferenza di servizi, più volte ridisegnato è stato integralmente riformato dal d.lgs. 30 giugno 2016, n. 127. La peculiare disciplina di tale modalità di svolgimento dei lavori è connotata dagli obiettivi di massima semplificazione e accelerazione, realizzati attraverso la contrazione dei tempi del procedimento, precisamente scanditi, nonché la previsione espressa della perentorietà dei termini che le amministrazioni sono tenute a rispettare. Il ritardo nell'espressione delle decisioni di competenza equivale quindi automaticamente all'espressione di assenso sulla proposta. Nel caso di specie il termine perentorio non è stato rispettato né dalla Soprintendenza né dalla Regione. Pertanto si è realizzata l'ipotesi normativamente prevista di silenzio significativo e le determinazioni di competenza di tali soggetti devono intendersi acquisite senza condizioni. Non rilevano le comunicazioni pervenute da detti enti oltre il termine, e delle quali la determinazione finale

della conferenza non deve tenere conto. Ciò importa che il provvedimento conclusivo dell'iter risulta illegittimo nella parte in cui richiama e fa proprie le prescrizioni pervenute intempestivamente».

Oltre a ciò il Tar precisa che «Il collegio non può aderire in senso opposto alla tesi, sostenuta dalle amministrazioni resistenti, secondo cui la norma citata non troverebbe applicazione con riferimento all'autorizzazione paesaggistica. Tale ipotesi risulta infatti smentita dalla chiara formulazione dell'articolo 14 bis della legge 241 del 1990, che considera espressamente la necessità di salvaguardare alcuni interessi pubblici quale quello ambientale, disponendo però in tale ipotesi unicamente un incremento a 90 giorni dei termini per l'espressione delle proprie determinazioni da parte delle amministrazioni preposte alla loro tutela, fermo restando il principio generale del silenzio-significativo».

Un secondo caso è poi quello deciso dal TAR Campania, Salerno, Sez. II, n. 1115/2017.

La vicenda riguardava un impianto distribuzione carburanti in area sottoposta a vincolo archeologico. In essa si è precisato che «la mancata comunicazione della determinazione entro il termine (...) da parte della Soprintendenza ai B.A.P. di Salerno (amministrazione preposta alla tutela ambientale e paesaggistico – territoriale, termine che è quindi di novanta giorni), contrariamente a quanto ritenuto dal dirigente del Comune di Nocera Superiore, corrisponde ad un “assenso senza condizioni”, stante l'espressa e incondizionata clausola d'equivalenza, sancita dal comma 4 dell'articolo in commento e non vertendosi, all'evidenza, in un'ipotesi in cui disposizioni del diritto dell'Unione Europea richiedano l'adozione di un provvedimento espresso».

«Le ragioni, manifestate in contrario dalla difesa dell'Amministrazione Comunale, nella propria memoria in atti, francamente non convincono. Non convince il primo argomento, fondato sull'art. 20 della l. 241/90 (...) in quanto trattasi, evidentemente, della pretesa trasposizione, a un caso affatto diverso, di regole e principi concernenti un differente istituto giuridico (...)».

«Ciò posto, va ora esaminata l'altra ragione, posta dal Comune di Nocera Superiore a base della determinazione negativa gravata, vale a dire la recisa affermazione secondo cui il modulo della conferenza decisoria semplificata non potrebbe riguardare, contestualmente, la sanatoria delle opere già realizzate (...) e la legittimazione di ulteriori manufatti, soltanto progettati, dovendosi, invece, inizialmente pervenire alla sanatoria delle prime, per poi estendersi, il procedimento, anche ai nuovi interventi, oggetto di domanda di titolo abilitativo, da parte della società ricorrente».

«Ritiene in contrario il Collegio che non si vede per quale ragione – tenute presenti le pressanti esigenze di semplificazione procedimentale, su cui s'è imperniata la riforma della conferenza di servizi decisoria cd. semplificata, realizzata con il d.lvo 127/2016 – il modulo in esame non possa riguardare, nello stesso contesto, sia l'assenso postumo sulle opere già edificate *sine titulo*, sia il rilascio del titolo abilitativo per quelle ancora da realizzarsi; del resto, alcun divieto esplicito, in tal senso, si ricava dal sistema».

Infine, per la regola della soccombenza, «il Comune di Nocera Superiore è tenuto a rifondere alla società ricorrente spese e compensi di lite, liquidate come in dispositivo, oltre che il contributo unificato versato, relativamente al ricorso originario».

Merita poi considerare anche la recente pronuncia della Corte costituzionale nella sentenza 27 dicembre 2018, n. 246 che s'interessa, fra le altre cose, anche della materia della conferenza di servizi.

Con ricorso del Presidente del Consiglio dei ministri è stata promossa questione di legittimità costituzionale della legge della Regione Abruzzo 4 settembre 2017, n. 51 (Impresa Abruzzo competitività - sviluppo - territorio) per violazione degli artt. 117.

Gli impugnati artt. 6, 7 e 8 intervengono sulla disciplina dell'avvio delle attività economiche, si pongano in contrasto con le disposizioni statali interposte che disciplinano il procedimento amministrativo.

In particolare, le norme indicate introdurrebbero «adempimenti ed oneri aggiuntivi non giustificati» e quindi aggraverebbero tale procedimento.

La Corte, facendo propri gli argomenti del Governo ricorrente, accoglie il ricorso. In particolare, l'intervento regionale abruzzese «riscrive la disciplina della conferenza di servizi [...] derogando *in peius* la normativa statale generale, poiché aggrava e rende incerti i termini dei procedimenti amministrativi, a svantaggio dei cittadini e delle imprese».

Il comma 2-bis dell'art. 29 della legge n. 241 del 1990 qualifica - correttamente, ad avviso di questa Corte - come attinenti ai livelli essenziali delle prestazioni di cui all'articolo 117, secondo comma, lettera m), Cost. «le disposizioni della presente legge concernenti gli obblighi per la pubblica amministrazione [...] di concluder[e il procedimento] entro il termine prefissato [...], nonché quelle relative alla durata massima dei procedimenti».

Nel caso di specie, l'assenza di un termine prefissato per la conclusione del procedimento comporta invece un'inevitabile incertezza sui tempi della "prestazione" che l'amministrazione competente è chiamata a fornire al richiedente.

SU ALCUNI PROFILI PROBLEMATICI

1) Art. 14.bis, comma 2, lettera c.

In caso di amministrazioni preposte a interessi sensibili, il termine di novanta giorni si applica solo a queste o a tutte le amministrazioni coinvolte nella conferenza?

A mio avviso a tutte le P.A. Infatti, dalla lettura della norma si evince che basta che sia presente una di queste per far slittare il termine in avanti. La norma, quando prevede la possibilità di un termine più lungo, fino ad un massimo di 90 gg., non afferma che ciò accade solo per talune amministrazioni, bensì, più in generale, relativamente a tutte le altre P.A.

2) Rappresentante unico

Occorre ricordare che il Rappresentante unico è un'ulteriore semplificazione introdotta in un modulo organizzativo già di per sé piuttosto semplificato ... Occupandosi di un profilo

problematico specifico quale quello riguardante la interpretazione da fornire alla parola “amministrazioni statali”, relativamente al dubbio se in questa espressione ci si riferisse o meno anche agli *enti pubblici statali* oppure no, risolvendo poi la questione in termini di separazione, il Consiglio di Stato, Commissione speciale n. 1127/2018, prendendo una posizione molto netta sul punto, ossia sulla necessità che un rappresentante di tal genere ci fosse, parla a tal riguardo anche di «rappresentanza concentrata».

Il medesimo Consiglio precisa poi che il Rappresentante unico fornisce «La possibilità di interfacciarsi con un unico interlocutore per l’insieme degli interessi pubblici proveniente dal singolo ente, «atteso che la presenza di più Amministrazioni riconducibili alla stessa persona giuridica pubblica (...) che si trovino a rappresentare in maniera contraddittoria l’interesse pubblico (...) appare ipotesi (non lontana dal vero, purtroppo) del tutto contrastante con il più basilare canone costituzionale del buon andamento dell’Amministrazione pubblica».

Sviluppando ulteriormente la questione, lo stesso Consiglio di Stato, sempre nel parere indicato, ha poi osservato, in maniera ancora più tranciante che, seppure è vero che «il “rappresentante” unico non sarebbe tale se non dovesse in qualche modo prendere conoscenza del punto di vista delle amministrazioni che rappresenta e farsene portavoce nel corso della conferenza” “Interessa, però, notare che nel caso in cui queste modalità non fossero rispettate, ovvero nel caso in cui il rappresentante unico si esprimesse nella conferenza senza alcun previo raccordo con le amministrazioni rappresentate, fatta salva la eventuale responsabilità personale, amministrativa o disciplinare, del rappresentante stesso, non si addiverrebbe per ciò solo all’invalidità della determinazione conclusiva della conferenza”. «Costituisce, infatti, principio generale dell’ordinamento che, in mancanza di norme specifiche, nella fattispecie non sussistenti, i rapporti interni fra rappresentato e rappresentante siano inopponibili a chi entra in relazione giuridica con questi».

Sulla base di queste premesse, da cui traspare un evidente insoddisfazione, quasi un’insofferenza di fondo, per la cattiva applicazione della conferenza di servizi nel corso degli anni cui si vuol rimediare attraverso un’interpretazione della normativa più orientata possibile alla semplificazione. Non sorprende allora che nelle rare applicazioni giurisprudenziali in tema ci si comporti di conseguenza (vedi sopra).

In una recente pronuncia del TAR Liguria, Sezione Prima, n. 210/2018, di fronte ad una domanda da parte di un soggetto privato di approvazione del progetto di prolungamento di due pontili galleggianti, le amministrazioni statali competenti erano rappresentate in seno alla conferenza di servizi dal Comandante della Capitaneria di porto della Spezia, individuato con decreto prefettizio, che si è riservato di trasmettere i pareri resi dalle singole amministrazioni.

Il problema fondamentale della vicenda era se nel caso di specie, al fine della integrazione del contraddittorio, fosse necessario comunicare il ricorso anche a soggetti “statali” diversi dal Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, ossia differenti dall’Amministrazione centrale cui appartiene il menzionato “rappresentante unico”, oltre che alle amministrazioni locali convocate alla conferenza di servizi.

La difesa erariale riteneva di sì, ossia che andasse disposta l’integrazione del contraddittorio nei confronti delle altre amministrazioni statali competenti, anche in

ragione della rilevanza del parere che la Soprintendenza era chiamata a formulare a tutela del paesaggio.

Tuttavia, il G.A. ha stabilito quanto segue «la garanzia del contraddittorio non sussiste in relazione al nuovo modulo della conferenza simultanea multilivello, atteso che il “rappresentante unico”, a prescindere dalla dibattuta questione in ordine all’ampiezza dei suoi poteri, non agisce come mero portavoce delle posizioni delle amministrazioni rappresentate e non è soggetto ad alcun mandato imperativo.

Egli costituisce, in sostanza, il momento di sintesi degli interessi pubblici settoriali affidati ai diversi organismi competenti e, in ragione dell’autonomia che connota la sua posizione, è l’unico soggetto dotato di legittimazione processuale passiva, fatta eccezione per il caso in cui le amministrazioni rappresentate abbiano adottato un atto che risulti autonomamente lesivo della sfera giuridica del privato ricorrente. Né può ritenersi, con riferimento al rilievo di carattere sostanziale formulato dalla difesa erariale, che tale soluzione comporti alcuna dequotazione della tutela degli interessi sensibili cui sono preposte altre amministrazioni statali, poiché la legge consente loro di intervenire ai lavori della conferenza in funzione di supporto e di esprimere al rappresentante il proprio dissenso prima della conclusione dei lavori. Per tali motivi, non occorre disporre l’integrazione del contraddittorio nei confronti delle altre amministrazioni rappresentate nella conferenza di servizi».

Insomma, gli enti hanno il limite di designare un organo soltanto come rappresentante unico in sede di conferenza sincrona. Una diversa designazione sarebbe viziata per violazione di legge. Al responsabile del procedimento il compito di far rispettare questa disciplina. Se ciò non dovesse avvenire ed il mancato rispetto di una designazione unitaria non influisse sulla decisione finale *nulla questio*, altrimenti gli effetti potrebbero essere negativi sul provvedimento finale.

A livello regionale, merita ricordare che i singoli enti sono tenuti a disciplinare le modalità d’individuazione e relativo funzionamento del Rappresentante unico.

Sul punto segnalo fra le altre la Delibera della Giunta regionale Lombardia n. 7844/2018, recante «Prime determinazioni per la definizione dei criteri di individuazione del rappresentante unico della Regione, di cui all'articolo 14 ter, comma 3, della legge 241/1990, e delle modalità per l'espressione della posizione univoca e vincolante regionale in conferenza di servizi, ai sensi dell'articolo 2 della l.r. 36/2017» ...

La soluzione indicata dalla regione Lombardia è quella di far precedere alla conferenza di servizi una conferenza preliminare composta da tutti i funzionari che per materia potrebbero essere coinvolti nella conferenza, convocata dal segretario generale della regione, al fine di individuare il rappresentante unico. Quest’ultimo, a sua volta, dovrà poi trovare in successive conferenze la posizione da sostenere in sede di conferenza sincrona e simultanea.