

AVV. GIORGIO FRACCASTORO

LA CONFERENZA DI SERVIZI

nella legge n. 241/1990 e nella legislazione di settore.

Indice: **1.** Evoluzione normativa e ambito di applicazione dell'istituto. **2.** Il problema della natura giuridica. **3.** La conferenza di servizi istruttoria nella legge n. 241/1990. **4.** La conferenza istruttoria nella legislazione di settore. **5.** La conferenza di servizi decisoria nella legge n. 241/1990. **6.** La conferenza decisoria nella legislazione di settore. **7.** Il procedimento della conferenza di servizi. **8.** I soggetti ammessi a partecipare alla conferenza di servizi. **9.** Il procedimento della conferenza di servizi e l'autorizzazione paesaggistica. **10.** Il procedimento della conferenza di servizi in caso di VIA, VAS e AIA. **11.** I dissensi espressi in sede di conferenza di servizi (art. 14-quater). **12.** La conferenza di servizi preliminare. **13.** La conferenza di servizi quale strumento di approvazione dei progetti di opere pubbliche. **14.** Questioni processuali.

1. Evoluzione normativa e ambito di applicazione dell'istituto.

La conferenza di servizi, già prima dell'entrata in vigore della legge n. 241/1990, era stata più volte utilizzata dal legislatore in varie discipline di settore (si vedano, ad esempio, la legge n. 1822/1939, in materia di trasporti in concessione; la legge n. 1643/1962, istitutiva dell'Enel; la legge n. 441/1987, in materia di impianti di smaltimento dei rifiuti; la legge n. 205/1989, sui mondiali di calcio del 1990).

La legge n. 241/1990 ha previsto una disciplina generale dell'istituto, inserendola nel titolo IV, dedicato agli strumenti di semplificazione dell'azione amministrativa. Peraltro si deve registrare una continua evoluzione dell'istituto stesso, finalizzata ad adeguarne la fisionomia alle diverse esigenze che emergono dalla prassi applicativa. Infatti la legge n. 241/1990 è stata più volte modificata, specie con le leggi n. 127/1997, n. 340/2000 e n. 15/2005 ⁽¹⁾ e, da ultimo, con la legge 18 giugno 2009, n.

¹ Sull'evoluzione della disciplina generale della conferenza di servizi fino alla legge n. 15/2005, si vedano, in particolare, D. D'Orsogna e F. Degni, Commento agli articoli 14, 14-bis, 14-ter, 14-quater e 14-quinquies della legge n. 241/1990, in *La pubblica Amministrazione e la sua azione*,

69, e con il decreto legge 31 maggio 2010, n. 78, convertito dalla legge 30 luglio 2010, n. 122.

In particolare, l'art. 49 del decreto legge n. 78/2010 reca significative novità in tema di: a) attivazione della conferenza di servizi (art. 14 della legge 241/1990); b) procedimento di conferenza (art. 14-ter della legge 241/1990); c) superamento del dissenso (art. 14-quater della legge 241/1990); d) ambito di applicazione dell'istituto (art. 29 della legge 241/1990).

Inoltre giova evidenziare sin d'ora che la disciplina generale posta dalla legge 241/1990 deve essere coordinata con la legislazione di settore - nazionale e regionale - che prevede molteplici applicazioni e discipline speciali dell'istituto, la cui diffusione si spiega in ragione della ricorrente esigenza di effettuare una valutazione unitaria delle posizioni delle diverse amministrazioni portatrici di interessi pubblici coinvolti in uno o più procedimenti, al fine di consentire una comparazione di tali interessi e di favorire il raggiungimento degli accordi di cui all'art. 15 della legge 241/1990 ⁽²⁾.

Tra le disposizioni nazionali che prevedono la convocazione di una conferenza di servizi, si possono ricordare quelle in materia di:

- a) localizzazione di opere pubbliche o di interesse statale (art. 3, d.P.R. n. 383/1994);
- b) concessione di beni del demanio marittimo per strutture dedicate alla nautica da diporto (articoli 5 e 6, d.P.R. n. 509/1997);
- c) autorizzazione all'apertura, al trasferimento e all'ampliamento di grandi strutture di vendita (art. 9, decreto legislativo n. 114/1998)
- d) realizzazione, ampliamento, ristrutturazione e riconversione di impianti produttivi (articoli 4 e 5, d.P.R. n. 447/1998);
- e) verifica della possibilità di concordare la conclusione di un accordo di programma (art. 34, decreto legislativo n. 267/2000);
- f) interventi soggette a permesso di costruire ovvero a Dia, da eseguire su immobili vincolati (articoli 20 e 23, D.P.R. n. 380/2001);
- g) autorizzazione unica per la costruzione e l'esercizio di centrali elettriche (art. 1, decreto legge n. 7/2002);
- h) autorizzazione unica per la realizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili (art. 12, decreto legislativo n. 387/2003);

Saggi critici sulla legge n. 241/1990 riformata dalle leggi n. 15/2005 e 80/2005, a cura di N. Paolantonio, A. Police, A. Zito, Torino, 2005; F. Bassanini e L. Carbone, *La conferenza di servizi – Il modello e i principi*, in *La nuova disciplina generale dell'azione amministrativa*, a cura di V. Cerulli Irelli, Napoli, 2006.

² Emblematico al riguardo appare l'art. 34, comma 3, del decreto legislativo n. 26/2000, secondo il quale "per verificare la possibilità di concordare l'accordo di programma, il presidente della Regione o il presidente della provincia o il sindaco convoca una conferenza tra i rappresentanti di tutte le amministrazioni interessate".

- i) mancato rilascio del parere della Sopintendenza nel procedimento per il rilascio dell'autorizzazione paesaggistica (art. 146, decreto legislativo n. 42/2004);
- l) autorizzazione paesaggistica per opere da eseguirsi da parte di amministrazioni statali (art. 147, decreto legislativo n. 42/2004);
- m) autorizzazione unica per i nuovi impianti di smaltimento e di recupero dei rifiuti (art. 208, decreto legislativo n. 152/2006);
- n) interventi di bonifica dei siti inquinati (articoli 242 e 252, decreto legislativo n. 152/2006);
- o) approvazione dei progetti relativi a lavori pubblici (art. 97, decreto legislativo n. 163/2006);
- p) approvazione dei progetti relativi a infrastrutture strategiche di preminente interesse nazionale (articoli 166 e 168, decreto legislativo n. 163/2006).

Quanto alla legislazione regionale, si deve innanzi tutto rammentare che, secondo l'art. 29, comma 2, della legge n. 241/1990, "le regioni e gli enti locali, nell'ambito delle rispettive competenze, regolano le materie disciplinate dalla presente legge nel rispetto del sistema costituzionale e delle garanzie del cittadino nei riguardi dell'azione amministrativa, così come definite dai principi stabiliti dalla presente legge", e che tale disposizione, inserita dalla legge n. 15/2005 (e non modificata né dalla legge n. 69/2009, né dal decreto legge n. 78/2010) allo scopo di adeguare la disciplina della legge n. 241/1990 al nuovo assetto costituzionale (frutto della riforma del titolo V della Costituzione) aveva inizialmente incontrato aspre critiche da parte della dottrina in relazione alle difficoltà connesse all'individuazione della competenza del legislatore statale in materia di procedimento amministrativo ⁽³⁾.

A seguito di tali critiche il legislatore è intervenuto senza modificare il secondo comma dell'art. 29, ma - facendo tesoro degli spunti emersi dal dibattito dottrinale ⁽⁴⁾, nonché delle prime applicazioni giurisprudenziali della norma in esame ⁽⁵⁾ - in modo da precisare, da un lato, in che misura la legge 241/1990 detti principi siano vincolanti anche per le regioni e gli enti locali e, dall'altro, il fondamento di tale vincolo, individuato nell'esigenza di fissare, ai sensi dell'art. 117, comma 2, lettera m), Cost., i livelli essenziali delle prestazioni nelle materie disciplinate dalla legge 241/1990.

³ A. Celotto, *Il nuovo art. 29 della L. n. 241 del 1990: norma utile, inutile o pericolosa*, in www.giustamm.it; A. Celotto e M.A. Sandulli, *La legge n. 241 del 1990 e competenze regionali: "un nodo di gordio"*, in *Foro Amm. CDS*, 205, 6, 1946.

⁴ A. Romano-Tassone, *Legge n. 241 del 1990 e competenze regionali: osservazioni sulla posizione di A. Celotto e M.A. Sandulli*, in www.federalismi.it.

⁵ T.A.R. Valle d'Aosta Aosta, 12 luglio 2007, n. 106.

In particolare la legge n. 69/2009 ha inserito tre nuovi commi nell'art. 29 della legge n. 241/1990 ⁽⁶⁾. Il comma 2-bis dispone che “attengono ai livelli essenziali delle prestazioni di cui all'articolo 117, secondo comma, lettera m), della Costituzione, le disposizioni della presente legge concernenti gli obblighi per la pubblica amministrazione di garantire la partecipazione dell'interessato al procedimento, di individuarne un responsabile, di concluderlo entro il termine prefissato e di assicurare l'accesso alla documentazione amministrativa, nonché quelle relative alla durata massima dei procedimenti”. Secondo il testo originario del comma 2-ter, “attengono altresì ai livelli essenziali delle prestazioni di cui all'articolo 117, secondo comma, lettera m), della Costituzione, le disposizioni della presente legge concernenti la dichiarazione di inizio attività e il silenzio assenso, salva la possibilità di individuare, con intese in sede di Conferenza unificata di cui all'articolo 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, e successive modificazioni, casi ulteriori in cui tali disposizioni non si applicano”. Il comma 2-quater precisa che “le regioni e gli enti locali, nel disciplinare i procedimenti amministrativi di loro competenza, non possono stabilire garanzie inferiori a quelle assicurate ai privati dalle disposizioni attinenti ai livelli essenziali delle prestazioni di cui ai commi 2-bis e 2-ter, ma possono prevedere livelli ulteriori di tutela”.

Da ultimo, l'art. 49 del decreto legge n. 78/2010 ha inserito nel testo del comma 2-ter, dopo i richiami alle “disposizioni della presente legge concernenti la dichiarazione di inizio attività e il silenzio assenso”, un riferimento alla conferenza di servizi. Pertanto le disposizioni della legge n. 241/1990 in materia di conferenza di servizi rientrano anch'esse tra quelle ritenute indispensabili per garantire i livelli essenziali delle prestazioni, ma viene contestualmente prevista la possibilità di stipulare intese tra Stato e Regioni per individuare i casi in cui tali disposizioni non si applicano a livello locale.

Poste tali premesse, non può farsi a meno di evidenziare il particolare rilievo che, nell'ambito della legislazione regionale in materia urbanistica, assumono le disposizioni in materia di conferenza di servizi e di conferenza di pianificazione ⁽⁷⁾, tra le quali si possono ricordare:

- a) gli articoli 6-bis, 10 e 20 della legge regionale Abruzzo n. 18/1983, in tema di conferenza di servizi per l'approvazione dei piani di settore, del piano regolatore generale e dei piani particolareggiati;

⁶ Si veda al riguardo A. CELOTTO, *L'ansia riformatrice, il Gattopardo e il nuovo art. 29 della legge n. 241 del 1990, come modificato dalla legge n. 69 del 2009*, in www.giustamm.it.

⁷ Le conferenze di pianificazione sono conferenze di servizi - aventi, normalmente, natura istruttoria - che, in base alla legislazione regionale, le amministrazioni titolari del potere di pianificazione (regione, provincia o comune) sono tenute ad indire in vista della formazione o della variazione, in forma concertata, degli strumenti urbanistici.

- b) l'art. 25 della legge regionale Basilicata n. 23/1999, in tema di conferenza di pianificazione per la formazione per l'aggiornamento e della variazione degli atti di pianificazione;
- c) gli articoli 13 e 14 della legge regionale Calabria n. 19/2002, in tema di conferenza di pianificazione per la formazione per l'aggiornamento e della variazione degli atti di pianificazione e la conferenza di servizi per l'approvazione di progetti di opere e di interventi;
- d) l'art. 14 della legge regionale Emilia-Romagna n. 20/2000, in tema di conferenza di pianificazione;
- e) l'art. 18 della legge regionale Friuli-Venezia Giulia n. 5/2007, in tema di conferenza di pianificazione;
- f) gli articoli 20-bis e 32 della legge regionale Lazio n. 38/1999, in tema di conferenza di pianificazione;
- g) l'art. 6 della legge regionale Liguria n. 36/1997, in tema di conferenza di pianificazione;
- h) l'art. 31-bis della legge regionale Piemonte n. 56/1977, in tema di conferenza di pianificazione.

Inoltre giova evidenziare sin d'ora che il richiamo alla disciplina generale della conferenza di servizi effettuato dalla legislazione nazionale e regionale di settore si giustifica soprattutto per la possibilità di introdurre deroghe rispetto a tale disciplina, talora nel senso di un'amplificazione dei relativi poteri (ad esempio, con la possibilità di introdurre modifiche sostanziali agli strumenti urbanistici), talaltra nel senso di una loro compressione (ad esempio, specificando che si tratta soltanto di una conferenza di natura istruttoria).

Sulla base dei suindicati dati normativi la conferenza di servizi può essere definita come il luogo istituzionale per il razionale coordinamento degli interessi pubblici, e, quindi, come uno strumento di attuazione del principio di buon andamento dell'amministrazione di cui all'art. 97 Cost. (⁸). Infatti la conferenza di servizi, da un lato, si presenta come un modulo generale di semplificazione dell'azione amministrativa, trattandosi di un procedimento in cui tutti gli interessi pubblici rilevanti possono essere sincronicamente rappresentati (profilo della semplificazione procedimentale) e, dall'altro, come uno strumento di coordinamento, ossia diretto alla composizione dei vari interessi pubblici coinvolti dall'esercizio del potere e all'individuazione dell'interesse pubblico primario, o prevalente (profilo del coordinamento degli interessi). Di converso l'istituto della conferenza di servizi, di cui all'art. 14 della legge n. 241/1990 non è invocabile per regolare i rapporti infraprocedimentali tra i diversi uffici di uno stesso ente (⁹).

⁸ Sulla funzione della conferenza di servizi, si veda in particolare l'analisi svolta da D. D'Orsogna e F. Degni, *op. cit.*, 331.

⁹ T.A.R. Puglia Lecce, sez. III, 15 gennaio 2010, n. 170.

Particolarmente significate al riguardo appaiono le affermazioni della Corte Costituzionale, secondo la quale la conferenza di servizi «risponde non solo all'esigenza di accelerare i tempi del procedimento, rendendo contestuali le determinazioni spettanti a ciascuna amministrazione, ma anche alla possibilità di consentire dialogo e reciproca interlocuzione, quale strumento idoneo a sviluppare e rendere effettiva la cooperazione in vista di obiettivi comuni», e «viene così ad assumere il rilievo di un metodo che caratterizza il procedimento di raccolta, di valutazione e di espressione dei diversi interessi, anche quando non modifica le competenze in ordine ai singoli atti del procedimento (quali pareri, autorizzazioni, concessioni, nullaosta) ed al provvedimento finale»¹⁰.

2. Il problema della natura giuridica.

La legge n. 241/1990 prevede due diversi tipi di conferenza di servizi: a) quella istruttoria (art. 14, commi 1 e 3), nella quale vi è una sola amministrazione competente a decidere in relazione agli interessi pubblici coinvolti in uno solo (comma 1) o in più procedimenti (comma 3), sicché mediante la conferenza viene acquisita la posizione delle altre amministrazioni portatrici di interessi coinvolti dall'esercizio del potere amministrativo, ma la competenza a decidere permane in capo all'amministrazione che indetto la conferenza (c.d. decisione monostrutturata); b) quella decisoria (art. 14, comma 2), che serve ad assumere decisioni concordate tra più amministrazioni, in sostituzione dei previsti pareri, concerti, intese, nulla osta o atti di assenso comunque denominati (c.d. decisione pluristrutturata).

Un terzo modello di conferenza di servizi - che la dottrina definisce predecisoria o preliminare - è previsto dall'art. 14-bis, che prevede la possibilità di convocare la conferenza "per progetti di particolare complessità e di insediamenti produttivi di beni e servizi, su motivata richiesta dell'interessato, documentata, in assenza di un progetto preliminare, da uno studio di fattibilità, prima della presentazione di una istanza o di un progetto definitivi, al fine di verificare quali siano le condizioni per ottenere, alla loro presentazione, i necessari atti di consenso".

Con particolare riguardo alla conferenza decisoria, vi sono due orientamenti sulla sua natura giuridica: a) secondo un orientamento minoritario, si tratterebbe di un organo

¹⁰ Corte Costituzionale, 19 marzo 1996, n. 79 (in Foro It., 1996, I, 1939), con la quale è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale della di una legge della Regione Lombardia relativa all'istruttoria per l'approvazione dei progetti dei nuovi impianti di trattamento e di stoccaggio dei rifiuti, nella parte in cui prevedeva che l'esame di progetti di tali progetti fosse attribuita ad un "gruppo di valutazione", organismo interno all'amministrazione, composto da funzionari regionali, con l'intervento non necessario e solo eventuale degli enti locali interessati, in violazione dell'art. 3-bis della legge n. 441/1987, secondo il quale i comuni devono partecipare all'approvazione del relativo progetto.

collegiale di carattere straordinario, costituente un autonomo centro di imputazione di interessi rispetto alle diverse amministrazioni che vi prendono parte (¹¹); b) secondo l'orientamento oggi prevalente - specie a seguito delle modifiche apportate dalla legge n. 15/2000, che andando in controtendenza rispetto alle modifiche introdotte dalla legge n. 340/2000 ha introdotto la regola delle "posizioni prevalenti" in luogo del principio maggioritario - si tratta di uno strumento di raccordo tra organi di distinte amministrazioni, privo di una propria individualità (¹²).

Il problema della natura giuridica dell'istituto rileva innanzi tutto ai fini processuali. Infatti secondo la tesi prevalente - posto che l'istituto si limita a facilitare il coordinamento tra le singole amministrazioni, che sono gli unici centri di imputazione di interessi - nulla è mutato dal punto di vista delle competenze e, quindi, l'atto conclusivo della conferenza di servizi risulta imputato, nel caso della conferenza istruttoria, soltanto all'amministrazione che adotta il provvedimento finale, ovvero, nel caso della conferenza decisoria, a tutte amministrazioni che attraverso la conferenza esprimono la propria volontà provvedimentale. Pertanto la legittimazione passiva in sede processuale compete solo all'amministrazione o alle amministrazioni che abbiano adottato le statuizioni rilevanti all'esterno, e non alla conferenza di servizi (¹³).

¹¹ Si veda, in particolare, T.A.R. Campania Napoli, Sez. I, 20 ottobre 2004, n. 14904 (in Foro amm. TAR 2004, 3055), ove è stato affermato che «dopo l'entrata in vigore della legge n. 340/2000, che ha adottato il principio maggioritario come regola generale di azione della conferenza di servizi (art. 14 quater l. n. 241/90), appare più corretto ritenere che non si è più in presenza di un mero modulo procedimentale bensì di un vero e proprio organo collegiale, con conseguente applicabilità delle regole e dei principi concernenti il funzionamento di tali organi. Difatti, la possibilità di fare a meno dell'assenso delle amministrazioni coinvolte, assenso invero necessario se si procedesse per le vie ordinarie, abbinato al carattere ormai obbligatorio della conferenza di servizi, attribuisce a quest'ultima una significativa capacità di mutare l'ordine delle competenze; appare evidente che è venuto in tal modo a costituirsi un organo collegiale straordinario dell'Amministrazione. Non si tratta però di un collegio perfetto, sicché non è necessaria la partecipazione di tutti i suoi membri alla decisione collegiale. Infatti, i collegi perfetti rispondono al fine di rendere più ponderata l'azione amministrativa; si tratta di organi deputati al perseguimento dell'interesse pubblico "oggettivo" del buon funzionamento della Pubblica Amministrazione, con la conseguenza che tutti i membri dell'organo collegiale sono portatori di un unico interesse. Si comprende, pertanto, perché tali organi non possano legittimamente operare senza il plenum dei loro componenti».

¹² La Corte Costituzionale (sentenza 19 marzo 1996, n. 79, cit.) e la prevalente giurisprudenza del giudice amministrativo (*ex multis*, T.A.R. Liguria Genova, Sez. I, 21 giugno 2010, n. 5007; Cons. Stato, Sez. V, 8 maggio 2007, n. 2107, in Foro amm. CDS 2007, 5 1495; Sez. IV, 7 maggio 2004, n. 2874, in Riv. giur. edilizia 2004, I, 1954; Sez. IV, 8 luglio 1999, n. 1193, in Urb. e App. 2000, 60) affermano che la conferenza di servizi (sia istruttoria che decisoria) non costituisca un organo straordinario, ma solo un modulo procedimentale-organizzativo. Per un'analisi di tale orientamento si veda M. Santini, *Analisi della giurisprudenza in tema di conferenza di servizi*, in Urb. e App., 2005, 8, 881.

¹³ Sull'inesistenza dell'onere di notificare il ricorso alla conferenza di servizi, che non esiste come organo autonomo: Cons. Stato, Sez. V, 25 gennaio 2003, n. 349 (in Foro amm. CDS, 2003, 120);

Inoltre la posizione che si assume in ordine alla natura giuridica dell'istituto condiziona la possibilità di riconoscere o meno il potere delle singole amministrazioni di agire in autotutela nei confronti delle posizioni assunte in seno alla conferenza (¹⁴). Infatti, seguendo l'orientamento secondo il quale la conferenza si risolve in un mero modulo organizzativo potrebbe ritenersi che le singole amministrazioni siano legittimate, anche dopo l'esito della conferenza, ad annullare o revocare gli assensi ivi espressi, evenienza questa che sarebbe invece logicamente preclusa in caso di costituzione di un organo collegiale portatore di competenza autonoma rispetto alle originarie amministrazioni. Tuttavia a tale orientamento si oppone la tesi secondo la quale gli atti adottati all'esito della conferenza sono frutto di un accordo non unilateralmente ricusabile; e ciò, anche in applicazione del principio del *contrarius actus*, secondo il quale per rimuovere un atto già adottato è necessario seguire lo stesso iter procedimentale osservato per la sua emanazione (¹⁵).

3. La conferenza di servizi istruttoria nella legge n. 241/1990.

Sez. IV, 8 luglio 1999, n. 1193, cit.. Per l'individuazione di una fattispecie, prevista dalla legislazione di settore (art. 9 del decreto legislativo n. 114/1998), in cui la conferenza pare configurarsi come organo straordinario, con conseguente obbligo di notifica del ricorso alla conferenza stessa, si rinvia alla nota 30. Per l'individuazione dell'amministrazione alla quale il ricorso deve essere notificato in caso di inerzia nella convocazione della conferenza, nonché delle singole amministrazioni alle quali deve essere notificato il provvedimento avverso il provvedimento conclusivo della conferenza decisoria, si rinvia al par. 14.

¹⁴ Sulla possibilità di agire in autotutela si veda T.A.R. Calabria Catanzaro, Sez. I, 27 gennaio 2010, n. 45, ove è stato affermato che la nullità dei c.d. pareri postumi (disposta dall'art. 14-quater, comma 1, della legge n. 241/1990, secondo il quale «Il dissenso di uno o più rappresentanti delle amministrazioni ... a pena di inammissibilità, deve essere manifestato nella conferenza di servizi») «non esclude che il parere negativo postumo non possa essere tenuto in considerazione dall'amministrazione precedente (e ovviamente anche dall'interessato, il quale potrebbe abbandonare o modificare l'iniziativa approvata dalla conferenza di servizi, laddove dal parere postumo risulti la sussistenza di profili di responsabilità penale nel caso di realizzazione del progetto oppure laddove vengano espresse riserve sulla fattibilità tecnica dell'opera assentita), ma ciò può trovare uno sbocco procedimentale solo attraverso un procedimento di autotutela, da svolgersi sempre nel rispetto delle regole e dei principi di cui all'art. 21-nonies, della legge n. 241 del 1990».

¹⁵ In tal senso R. Garofoli e G. Ferrari, *Manuale di diritto amministrativo*, Roma, 2008, 693, secondo i quali le decisioni assunte in sede di conferenza decisoria «sono immediatamente esecutive, salvo l'esercizio (d'ufficio o su istanza di una delle amministrazioni intervenute), del potere di autotutela da parte dell'amministrazione decidente, soggetta, però, alla procedura del *contrarius actus*; è necessario, quindi, seguire il medesimo procedimento d'emanazione degli atti che si intende rimuovere o modificare, l'amministrazione dovendo convocare nuovamente la conferenza, alla quale dovranno partecipare tutte le amministrazioni precedentemente intervenute».

Come già evidenziato in precedenza la conferenza istruttoria è un istituto al quale si ricorre qualora sia opportuno acquisire fatti e interessi pubblici mediante la partecipazione delle amministrazioni alle quali è affidata la cura di tali interessi.

L'art. 14 della legge n. 241/1990, ai commi 1 e 3, contiene una disciplina piuttosto scarna della conferenza di servizi istruttoria, che risulta peraltro significativamente modificata dal decreto legge n. 78/2010. Il primo comma dell'art. 14 si limita infatti ad affermare che “qualora sia opportuno effettuare un esame contestuale di vari interessi pubblici coinvolti in un procedimento amministrativo, l'amministrazione procedente può indire una conferenza di servizi”, mentre il terzo comma delinea una specie di conferenza istruttoria - c.d. trasversale - disponendo che “la conferenza di servizi può essere convocata anche per l'esame contestuale di interessi coinvolti in più procedimenti amministrativi connessi, riguardanti medesime attività o risultati”.

L'indizione della conferenza spetta, quindi, all'amministrazione cui compete l'adozione del provvedimento finale. In particolare l'art. 6, comma 1, lett. c), della legge n. 241/1990 dispone che la conferenza venga indetta su proposta del responsabile del procedimento ovvero direttamente da costui, laddove ne abbia la competenza, mentre il terzo comma dell'art. 14 precisa che la conferenza trasversale “è indetta dall'amministrazione o, previa informale intesa, da una delle amministrazioni che curano l'interesse pubblico prevalente”, fermo restando che “l'indizione della conferenza può essere richiesta da qualsiasi altra amministrazione coinvolta”.

Prima delle modifiche apportate dall'art. 49 del decreto legge n. 78/2010 al primo comma dell'art. 14 della legge n. 241/1990 sussistevano dubbi in ordine alla facoltatività o all'obbligatorietà dell'indizione. L'inciso “di regola”, che figurava al primo comma dell'art. 14, induceva a considerare la conferenza di servizi istruttoria come uno strumento ordinario di esercizio della funzione amministrativa, la cui deroga avrebbe richiesto una specifica motivazione¹⁶). Il problema è oggi superato per effetto del decreto legge n. 78/2010. Infatti nella relazione relativa al disegno di legge A.S. 2228 si legge che, per effetto di tali modifiche, “il comma 1 rimette alla discrezionalità della pubblica amministrazione la decisione di convocare la conferenza di servizi istruttoria, evitando che la mancata adozione di tale modulo procedurale possa formare oggetto di sindacato da parte del giudice amministrativo”.

¹⁶ Si veda peraltro Cons. Stato, Sez. VI, 2 ottobre 2009, n. 5984, ove è stato affermato che non è configurabile, in capo all'Amministrazione comunale, la violazione dell'obbligo di provvedere, su istanza del privato, alla indizione della conferenza di servizi (volta a trovare le soluzioni tecnico-progettuali più adeguate per il completamento delle opere di urbanizzazione poste a carico dell'istante), quando l'interessato è ben consapevole (in quanto diretto destinatario delle iniziative risolutorie della amministrazione) che non vi è più spazio per la esecuzione a sua cura dei restanti obblighi convenzionali.

Particolarmente delicato appare il problema dell'individuazione delle altre disposizioni della legge n. 241/1990 applicabili alla conferenza istruttoria. Pacificamente applicabile appare (anche per la sua collocazione sistematica) il comma 5 bis dell'art. 14, secondo il quale "previo accordo tra le amministrazioni coinvolte, la conferenza di servizi è convocata e svolta avvalendosi degli strumenti informatici disponibili, secondo i tempi e le modalità stabiliti dalle medesime amministrazioni". Di converso, si può senz'altro escludere l'applicabilità di gran parte delle disposizioni poste dall'art. 14-ter (come, ad esempio, il comma 6 bis) e di quelle poste dall'art. 14-quater, in quanto risultano strumentali all'assunzione di una "decisione pluristrutturata". Possono infine ritenersi applicabili (quantomeno in via analogica) le disposizioni dell'art. 14-ter che disciplinano i lavori della conferenza (si pensi alla disposizione dell'art. 14-ter, comma 2, secondo il quale "la convocazione della prima riunione della conferenza di servizi deve pervenire alle amministrazioni interessate, anche per via telematica o informatica, almeno cinque giorni prima della relativa data").

Infine giova evidenziare che nel caso della conferenza istruttoria non pare necessaria l'adozione di una determinazione conclusiva del procedimento, a differenza di quanto accade laddove si tratti di una conferenza decisoria. Infatti l'amministrazione procedente, sulla base dei verbali delle riunioni della conferenza, dai quali risultano le posizioni manifestate dalle amministrazioni che vi hanno preso parte, è tenuta ad effettuare una ponderazione comparativa degli interessi (non dissimile da quella che svolgerebbe sulla base dei pareri acquisiti senza ricorrere ad alcun meccanismo di semplificazione procedimentale) che si traduce nell'adozione del provvedimento finale di sua esclusiva competenza.

4. La conferenza istruttoria nella legislazione di settore.

La regola generale della facoltatività della conferenza istruttoria trova conferma in talune discipline di settore.

Ad esempio, il d.P.R. n. 447/1998 (recante norme di semplificazione dei procedimenti di autorizzazione per la realizzazione, l'ampliamento, la ristrutturazione e la riconversione di impianti produttivi), all'art. 5, comma 1, dispone che qualora il progetto presentato sia in contrasto con lo strumento urbanistico, o comunque richieda una sua variazione, il responsabile del procedimento deve rigettare l'istanza. Tuttavia, allorché il progetto sia conforme alle norme vigenti in materia ambientale, sanitaria e di sicurezza del lavoro, ma lo strumento urbanistico non individui aree destinate all'insediamento di impianti produttivi ovvero queste siano insufficienti in relazione al progetto presentato, il responsabile del procedimento può motivatamente convocare una conferenza di servizi per le conseguenti decisioni ⁽¹⁷⁾, dandone

¹⁷ Nel senso che la convocazione della conferenza di servizi, di cui all'art. 5 del d.P.R. n. 447/1998 costituisce una mera facoltà si veda T.A.R. Puglia Lecce, sez. I, 20 dicembre 2001, n. 7973.

contestualmente pubblico avviso. Il secondo comma dell'art. 5 precisa che, qualora l'esito della conferenza dei servizi comporti la variazione dello strumento urbanistico, la relativa determinazione costituisce proposta di variante sulla quale, tenuto conto delle osservazioni, proposte e opposizioni formulate dagli aventi titolo, si pronuncia definitivamente il consiglio comunale entro sessanta giorni.

Risulta, quindi, evidente che, nell'ambito del particolare procedimento in esame, la determinazione conclusiva della conferenza dei servizi non ha un immediato e diretto contenuto provvedimentale, ma rappresenta un semplice atto di impulso (proposta) dell'autonomo procedimento (di natura esclusivamente urbanistica) volto alla variazione del piano regolatore, rientrante nelle attribuzioni esclusive dell'ente locale. Ciò è confermato, secondo la giurisprudenza (¹⁸), dal fatto che la determinazione conclusiva della conferenza dei servizi diventa, a tutti gli effetti, l'equivalente di un provvedimento di adozione di una variante urbanistica, sottoposta - per esplicito richiamo della stessa norma - alle opposizioni ed alle osservazioni, secondo il modello procedimento della legge urbanistica fondamentale (legge n. 1150/1942). Pertanto il provvedimento finale, avendo ad oggetto esclusivamente la gestione del territorio attraverso lo strumento dell'approvazione di una variante urbanistica, è atto riferibile al solo ente locale, con la conseguenza proprio l'ente locale è l'unico destinatario dell'eventuale impugnazione del provvedimento in questione, dovendosi considerare del tutto inutile l'estensione dell'impugnazione alle amministrazioni che con il loro favorevole avviso hanno reso possibile la concretizzazione della proposta di adozione della variante urbanistica.

Più frequenti sono i casi in cui la legislazione di settore prevede l'obbligo di indire una conferenza di servizi istruttoria, in funzione dell'adozione di una decisione monostrutturata (che spesso assume la denominazione di autorizzazione unica), ovvero di una decisione concordata.

In particolare la giurisprudenza ha, in più occasioni, posto in rilievo il carattere istruttorio della conferenza di servizi prevista dall'art. 1 decreto legge n. 7/2002 (c.d. sbloccacentrali), convertito dalla legge n. 55/2002 (¹⁹), per il rilascio - da parte del

¹⁸ Cons. Stato, Sez. IV, 7 maggio 2004, n. 2874.

¹⁹ L'art. 1, comma 2, del decreto legge n. 7/2002 dispone che l'autorizzazione unica "è rilasciata a seguito di un procedimento unico, al quale partecipano le Amministrazioni statali e locali interessate, svolto nel rispetto dei principi di semplificazione e con le modalità di cui alla legge 7 agosto 1990, n. 241, e successive modificazioni, d'intesa con la regione interessata. L'eventuale rifiuto regionale dell'intesa deve essere espresso con provvedimento motivato, che deve specificatamente tenere conto delle risultanze dell'istruttoria ed esporre in modo chiaro e dettagliato le ragioni del dissenso dalla proposta ministeriale di intesa".

Ministero delle attività produttive, d'intesa con la regione interessata ⁽²⁰⁾ - dell'autorizzazione unica per la costruzione e l'esercizio di centrali elettriche di potenza superiore a 300 MW termici, desumendo da tale carattere l'inapplicabilità delle disposizioni della legge n. 241/1990 (e, in particolare, dell'art. 14-quater, comma 3) volte a rimediare alla non unanimità dei pareri acquisiti nell'ambito della conferenza di servizi ⁽²¹⁾).

Analoghe considerazioni valgono per la conferenza di servizi prevista dall'art. 208 del decreto legislativo n. 152/2006 (codice dell'ambiente) nell'ambito del procedimento per il rilascio dell'autorizzazione unica, di competenza regionale, per la realizzazione di nuovi impianti di smaltimento e di recupero dei rifiuti ⁽²²⁾, nonché

²⁰ Cons. Stato, Sez. VI, 4 giugno 2004, n. 3502 (in Riv. giur. edilizia, 2004, I, 2049), dopo aver qualificato il parere della regione interessata (denominato "intesa" dall'art. 1 decreto legge n. 7/2002) come atto endoprocedimentale, ha affermato che «dopo la conclusione del procedimento la revoca di un atto endoprocedimentale non può in alcun modo essere idonea a travolgere il provvedimento finale, che quindi resta valido e pienamente efficace», sicché la regione interessata avrebbe potuto «al più chiedere al Ministero delle attività produttive di esercitare i propri poteri di autotutela in ordine all'autorizzazione rilasciata, rappresentando non semplici valutazioni di ordine politico, ma la sopravvenienza di ragioni di pubblico interesse giustificative dell'annullamento dell'autorizzazione».

²¹ Secondo Sez. VI, 4 giugno 2004, n. 3502, cit., «nel prevedere un procedimento unico, al quale partecipano le amministrazioni statali e locali interessate, per il rilascio dell'autorizzazione di cui all'art. 1 della legge n. 55/2002, il legislatore ha anche previsto l'obbligo di richiedere il parere motivato del comune e della provincia nel cui territorio ricadono le opere, aggiungendo che il rilascio del parere non può incidere sul rispetto del termine di 180 giorni previsto dal comma 2 del citato art. 1. Il legislatore ha, quindi, previsto non una decisione pluristrutturata, tipica della conferenza di servizi decisoria, in cui il provvedimento finale concordato, sostituisce i necessari assensi delle amministrazioni partecipanti, ma una decisione monostrutturata, in cui vi è un'unica amministrazione competente che deve acquisire l'avviso di altre amministrazioni, oltre all'intesa con la Regione di cui si è detto in precedenza. ... Il principio di leale collaborazione si attua quindi in maniera "forte" nei rapporti con la Regione, con cui deve necessariamente essere raggiunta un'intesa e in maniera "debole" con le altre amministrazioni interessate, cui deve essere consentito di partecipare al procedimento e di esprimere il proprio parere. L'acquisizione di tale parere in sede di conferenza di servizi ha una valenza meramente istruttoria, con la conseguenza che non si applicano tutte le disposizioni volte a rimediare alla non unanimità, quale l'invocato art. 14 *quater*, comma 3, della legge n. 241/1990». Negli stessi termini: Cons. Stato, Sez. VI, 10 settembre 2008, n. 4333 (in Foro amm. CDS, 2008, 9 2468); T.A.R. Lazio Roma, Sez. III, 5 marzo 2008, n. 2121 (in Riv. giur. edilizia, 2008, 4-5, 1185).

²² Una consolidata giurisprudenza (Consiglio Stato, sez. VI, 4 giugno 2004, n. 3505; T.A.R. Lazio Roma, sez. I, 5 dicembre 2007, n. 12470; T.A.R. Puglia Lecce, sez. I, 22 novembre 2005, n. 5236) formatasi con riferimento alla disciplina posta dal previgente art. 27 d.lgs. n. 22/1997 (oggi recepita nell'art. 208 del codice dell'ambiente) afferma la natura istruttoria della conferenza di servizi finalizzata al rilascio dell'autorizzazione unica per la realizzazione di nuovi impianti di smaltimento e di recupero dei rifiuti, con la duplice conseguenza che ad essa non sono ritenute applicabili le norme della legge n. 241/1990 in materia di conferenza decisoria e che i pareri favorevoli resi in sede di conferenza, in quanto atti endoprocedimentali, producono

per quella prevista dall'art. 12 del decreto legislativo n. 387/2003 (di attuazione della direttiva 2001/77/CE relativa alla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità) nell'ambito del procedimento per il rilascio dell'autorizzazione unica ⁽²³⁾, anch'essa di competenza regionale ⁽²⁴⁾, per la realizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili.

Parimenti obbligatoria è la conferenza di servizi prevista dal codice degli appalti nel procedimento per l'approvazione dei progetti definitivi delle infrastrutture strategiche di preminente interesse nazionale. A tal riguardo giova evidenziare che il codice - oltre a qualificare espressamente la conferenza come istruttoria - prevede una dettagliata disciplina della stessa (art. 168) e precisa (art. 166, comma 4) che ad essa non si applicano le previsioni degli articoli 14 e ss. della legge n. 241/1990 in materia di conferenza di servizi. In questo caso le risultanze della conferenza di servizi sono destinate a confluire nella proposta che il Ministro delle infrastrutture e dei trasporti formula al CIPE, che è chiamato pronunciarsi ai fini dell'approvazione del progetto definitivo ⁽²⁵⁾.

Infine non può revocarsi in dubbio la natura istruttoria della conferenza di servizi prevista dall'art. 34 del decreto legislativo n. 267/2000 al fine di “verificare la

immediatamente i loro effetti, sicché la loro eventuale revoca non sarebbe comunque idonea a travolgere il provvedimento finale adottato.

²³ Secondo T.A.R. Sicilia Palermo, sez. I, 9 settembre 2009, n. 1478, in base all'art. 12 del decreto legislativo n. 387/2003, la costruzione e l'esercizio degli impianti di produzione di energia elettrica alimentati da fonti rinnovabili richiede una autorizzazione unica, a seguito di un procedimento unico, al quale partecipano tutte le amministrazioni interessate, mediante conferenza dei servizi; in tal modo, le determinazioni delle amministrazione interessate, devono essere espresse solo in sede di conferenza di servizi, così da assicurare l'unicità del procedimento, mediante il coordinamento dei vari interessi pubblici rilevanti per l'autorizzazione unica finale. Negli stessi termini T.A.R. Piemonte Torino, sez. I, 25 settembre 2009, n. 2292, ove è stato posto in rilievo che il procedimento di cui all'art. 12 del decreto legislativo n. 387/2003 ha carattere omnicomprensivo ed assorbe ogni altro procedimento previsto dalle leggi regionali e volto alla verifica o alla valutazione dell'impatto ambientale, in quanto la conferenza di servizi è la sede nella quale le varie Amministrazioni preposte alla tutela dei beni ambientali, paesaggistici e storico-artistici debbono esternare le loro valutazioni tecniche.

²⁴ Secondo la giurisprudenza, gli enti intervenuti nella conferenza di servizi di cui all'art. 12 decreto legislativo n. 387/2003 non sono legittimati passivi nel giudizio di impugnazione del provvedimento di autorizzazione unica (T.A.R. Umbria, 13 agosto 2009, n. 483) e dunque, simmetricamente, in caso di giudizio ai sensi dell'art. 21-bis della legge n. 1034/1971, è l'autorità che avrebbe dovuto emanare l'atto e non lo ha fatto, e non anche gli enti o gli organi che hanno partecipato alla conferenza dei servizi (T.A.R. Sicilia Palermo, sez. II, 14 aprile 2010, n. 5146).

²⁵ Corte costituzionale, 1 ottobre 2003, n. 303, ha dichiarato non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 3, comma 5, del decreto legislativo n. 190/2002 (oggi sostituito dall'art. 165 del codice degli appalti), il quale affida al CIPE l'approvazione dei progetti preliminari delle infrastrutture strategiche (coinvolgendo le regioni interessate ai fini dell'intesa sulla localizzazione dell'opera), senza prevedere che i medesimi progetti vengano sottoposti a conferenza di servizi.

possibilità di concordare” la conclusione di un accordo di programma (comma 3), avente ad oggetto “la definizione e l’attuazione di opere, di interventi o di programmi di intervento che richiedono, per la loro completa realizzazione, l’azione integrata e coordinata di comuni, di province e regioni, di amministrazioni statali e di altri soggetti pubblici, o comunque di due o più tra i soggetti predetti” (comma 1). Infatti, come si desume dal quarto comma dell’art. 34, ogni effetto dell’accordo raggiunto in sede di conferenza (ivi comprese le eventuali e conseguenti variazioni degli strumenti urbanistici) è subordinato alla sottoscrizione dell’accordo di programma.

5. La conferenza di servizi decisoria nella legge n. 241/1990.

Come già accennato, la conferenza decisoria è prevista per i casi in cui l’amministrazione procedente debba acquisire intese, concerti, nulla osta o assensi comunque denominati (l’elencazione è meramente esemplificativa) di altre amministrazioni pubbliche e si conclude con una “decisione pluristrutturata”, nel senso che la determinazione assunta dall’amministrazione procedente all’esito della conferenza di servizi tiene luogo dei predetti atti di assenso⁽²⁶⁾.

La conferenza di servizi decisoria è disciplinata, in termini generali, dall’art. 14, commi 2 e 4, della legge n. 241/1990, nonché dai successivi articoli 14-ter e 14-quater.

Dal tenore letterale dell’art. 14, comma 2, secondo il quale “la conferenza di servizi è sempre indetta quando l’amministrazione procedente deve acquisire intese, concerti, nulla osta o assensi comunque denominati di altre amministrazioni pubbliche e non li ottenga, entro trenta giorni dalla ricezione, da parte dell’amministrazione competente, della relativa richiesta”, si desume chiaramente che (a differenza di quanto previsto per la conferenza istruttoria) l’indizione della conferenza decisoria è obbligatoria e che tale obbligo sorge laddove l’amministrazione procedente non ottenga i prescritti atti di assenso entro il ristretto termine di trenta giorni. Risulta quindi evidente che, l’amministrazione procedente, laddove non riceva alcuna risposta da quella o da quelle interpellate, è senz’altro tenuta ad indire la conferenza di servizi.

Diverse considerazioni valgono per il caso in cui l’amministrazione procedente entro il suddetto termine di trenta giorni abbia notizia del dissenso dell’amministrazione interpellata. Infatti in tal caso l’amministrazione procedente potrebbe condividere le ragioni poste a fondamento del dissenso e, quindi, non vi sarebbe motivo di convocare una conferenza di servizi. Di converso l’amministrazione procedente,

²⁶ Si veda al riguardo l’art. 14-ter, comma 6-bis, nella parte in cui dispone che la determinazione motivata di conclusione del procedimento, adotta all’esito della conferenza di servizi “sostituisce a tutti gli effetti, ogni autorizzazione, concessione, nulla osta o atto di assenso comunque denominato di competenza delle amministrazioni partecipanti, o comunque invitate a partecipare ma risultate assenti, alla predetta conferenza”.

laddove non condivida le ragioni poste a fondamento del dissenso, potrebbe decidere di convocare una conferenza di servizi proprio al fine di superare tale dissenso (mediante i meccanismi previsti dall'art. 13-ter, comma 6-bis, e dall'art. 14-quater) e ciò spiega perché il secondo periodo del medesimo art. 14, comma 2, preveda che “la conferenza può essere altresì indetta quando nello stesso termine è intervenuto il dissenso di una o più amministrazioni interpellate”.

Un'ulteriore ipotesi in cui l'indizione della conferenza decisoria non è obbligatoria è stata introdotta dall'art. 49 del decreto legge n. 78/2010 nel secondo periodo dell'art. 14, comma 2, il quale dispone che la conferenza può (e, quindi, non deve) essere indetta “nei casi in cui è consentito all'amministrazione procedente di provvedere direttamente in assenza delle determinazioni delle amministrazioni competenti”. In questo modo viene chiarito che l'assenza delle risposte delle amministrazioni interpellate non obbliga l'amministrazione procedente ad indire la conferenza decisoria laddove esistano espresse previsioni normative che consentano di prescindere.

Si pensi, ad esempio, all'art. 4, del d.P.R. n. 447/1998 (in materia di autorizzazione per la realizzazione di impianti produttivi), il quale prevede che: a) la struttura competente a ricevere la richiesta di autorizzazione (da identificare nello sportello unico per le attività produttive, se istituito) può adottare direttamente gli atti istruttori ed i pareri tecnici, comunque denominati dalle normative vigenti oppure rivolgere una richiesta in tal senso alle amministrazioni di settore o a quelle di cui intende avvalersi ai sensi dell'articolo 24, comma 4, del decreto legislativo n. 112/1998; b) laddove le amministrazioni interpellate adempiano all'obbligo di far pervenire gli atti istruttori e pareri richiesti entro un termine non superiore a novanta giorni decorrenti dal ricevimento della documentazione, il provvedimento conclusivo del procedimento è, ad ogni effetto, titolo unico per la realizzazione dell'intervento richiesto (²⁷); c) decorso inutilmente il predetto termine deve essere convocata una conferenza di servizi, la cui natura decisoria si desume inequivocabilmente dal sesto comma dell'art. 4, secondo il quale il verbale recante le determinazioni assunte dalla conferenza di servizi “tiene luogo del provvedimento amministrativo conclusivo del procedimento”.

La regola in base alla quale l'indizione della conferenza spetta all'amministrazione competente per l'adozione del provvedimento finale è confermata dalla disposizione dell'art. 14, comma 4, della legge n. 241/1990, secondo il quale, “quando l'attività del privato sia subordinata ad atti di consenso, comunque denominati, di competenza

²⁷ Secondo l'art. 4, comma 2, del d.P.R. n. 447/1998, qualora entro il termine di novanta giorni una delle amministrazioni interpellate si pronunci negativamente, il procedimento si intende concluso, fermo restando che “il richiedente, entro venti giorni dalla comunicazione, può chiedere alla struttura di convocare una conferenza di servizi al fine di eventualmente concordare quali siano le condizioni per ottenere il superamento della pronuncia negativa”.

di più amministrazioni pubbliche, la conferenza di servizi è convocata, anche su richiesta dell'interessato, dall'amministrazione competente per l'adozione del provvedimento finale".

Infine giova evidenziare che, salva diversa disposizione, il potere di convocare la conferenza spetta - come per la conferenza istruttoria - al responsabile del procedimento, se competente per l'adozione del provvedimento finale; altrimenti il responsabile si limita a proporre al dirigente competente l'indizione della conferenza art. 6, comma 1, lett. c) della legge n. 241/1990.

6. La conferenza decisoria nella legislazione di settore.

La regola generale della obbligatorietà della conferenza decisoria trova conferma in talune discipline di settore. Ad esempio, l'art. 23 del testo unico dell'edilizia, nell'affermare l'applicabilità del regime della Dia agli interventi edilizi da realizzare su immobili vincolati (²⁸), prevede che - mentre, laddove la tutela del vincolo sia affidata, anche in via di delega, all'amministrazione comunale, il termine di trenta giorni per l'avvio dell'attività non decorre dalla presentazione della Dia, bensì dal rilascio del relativo atto di assenso, ossia dal rilascio dell'autorizzazione paesaggistica (comma 3) - qualora l'immobile oggetto dell'intervento sia sottoposto ad un vincolo la cui tutela non compete all'amministrazione comunale, ove il parere favorevole del soggetto preposto alla tutela non sia allegato alla denuncia, il competente ufficio comunale convochi una conferenza di servizi ai sensi degli articoli 14 e ss. della legge n. 241/1990 ed il predetto termine di trenta giorni decorre dall'esito della conferenza (comma 4).

Inoltre l'art. 87 del decreto legislativo n. 259/2003, in materia di procedimenti autorizzatori relativi alle infrastrutture di comunicazione elettronica per impianti radioelettrici, dispone che: a) l'installazione delle infrastrutture per tali impianti venga autorizzata dagli Enti locali, previo accertamento, da parte dell'organismo competente ad effettuare i controlli, di cui all'art. 14 della legge n. 36/2001, della compatibilità del progetto con i limiti di esposizione, i valori di attenzione e gli obiettivi di qualità, stabiliti uniformemente a livello nazionale in attuazione della medesima legge n. 36/2001; b) l'istanza ovvero della denuncia di inizio attività (a seconda che la potenza dell'impianto, in singola antenna, sia superiore, ovvero uguale o inferiore ai 20 Watt) venga contestualmente inoltrata al predetto organismo di controllo e all'ente locale competente, che provvede a pubblicizzare l'istanza stessa;

²⁸ Sull'applicabilità della disciplina della Segnalazione certificata d'inizio attività (introdotta in luogo della Dia, attraverso l'integrale sostituzione dell'art. 19 della legge n. 241/1990 operata dall'art. 49 del decreto legge n. 78/2000) in materia edilizia e sul connesso problema dell'applicabilità di tale disciplina agli interventi edilizi da realizzare su immobili vincolati, sia consentito rinviare a C. Polidori, *Prima lettura della nuova disciplina della segnalazione certificata di inizio attività, tra problemi applicativi e dubbi di legittimità costituzionale*, in corso di pubblicazione sulla rivista il Corriere del merito.

c) laddove un'amministrazione interessata abbia espresso motivato dissenso, il responsabile del procedimento convochi una conferenza di servizi (alla quale prendono parte i rappresentanti delle amministrazioni degli enti locali interessati e dei soggetti preposti ai controlli di cui all'art. 14 della legge n. 36/2001, nonché un rappresentante dell'Amministrazione dissenziente), il cui carattere decisorio si desume dal comma 7 del medesimo art. 87, secondo il quale la conferenza deve pronunciarsi entro trenta giorni dalla prima convocazione e l'eventuale approvazione, adottata a maggioranza dei presenti, "sostituisce ad ogni effetto gli atti di competenza delle singole amministrazioni".

Ancora, l'art. 9 del decreto legislativo n. 114/1998 in materia di autorizzazione all'apertura, al trasferimento di sede e all'ampliamento della superficie delle grandi strutture di vendita, prevede che: a) la domanda di rilascio dell'autorizzazione venga esaminata da una conferenza di servizi indetta dal comune e composta da tre membri, rappresentanti rispettivamente la regione, la provincia e il comune medesimo, e che le deliberazioni della conferenza vengano adottate a maggioranza dei componenti entro novanta giorni dalla convocazione, fermo restando che il rilascio dell'autorizzazione è subordinato al parere favorevole del rappresentante della regione; b) alle riunioni della conferenza di servizi, svolte in seduta pubblica, partecipino a titolo consultivo i rappresentanti dei comuni contermini, delle organizzazioni dei consumatori e delle imprese del commercio più rappresentative in relazione al bacino d'utenza dell'insediamento interessato; c) la regione, nell'adottare le norme sul procedimento concernente le domande relative alle grandi strutture di vendita, stabilisca il termine, comunque non superiore a centoventi giorni dalla data di convocazione della conferenza di servizi, entro il quale le domande devono ritenersi accolte qualora non venga comunicato il provvedimento di diniego.

Tale modulo organizzatorio, secondo la giurisprudenza ⁽²⁹⁾, mira a «sottoporre alla valutazione congiunta di tre Enti (la Regione, la Provincia, il Comune competente per territorio), che sono titolari degli stessi interessi pubblici (del commercio, dell'urbanistica, dell'ambiente) a diverso livello territoriale, le domande di rilascio dell'autorizzazione di grandi strutture di vendita. Solo i tre membri necessari hanno diritto al voto e la delibera finale è assunta a maggioranza, salvo la prevalenza (se negativo) al parere del rappresentante della Regione»; inoltre «la presenza a titolo consultivo e senza diritto al voto di ulteriori soggetti (quali i rappresentanti dei Comuni contermini e delle organizzazioni più rappresentative a livello regionale dei lavoratori, dei consumatori e delle imprese del commercio), nonché la previsione del formarsi del silenzio-assenso sulle domande di rilascio d'autorizzazione ... inducono a ritenere che la conferenza di servizi abbia natura decisoria e che la delibera finale adottata sia un vero e proprio atto complesso, imputabile a tutte le autorità

²⁹ Cons Stato, sez. V, 8 maggio 2007, n. 2107, in Giust. civ. 2007, 11 2621.

amministrative che, in qualità di membri necessari, hanno partecipato al suo perfezionamento»⁽³⁰⁾.

Parimenti obbligatorie sono le conferenze decisorie previste dagli articoli 5 e 6 del d.P.R. n. 509 del 1997, recante la disciplina del procedimento di concessione di beni del demanio marittimo per la realizzazione di strutture dedicate alla nautica da diporto. In particolare l'art. 5 dispone che i progetti preliminari relativi a tali strutture (presentati unitamente alle domande di concessione) vengano trasmessi a cura dell'autorità marittima al sindaco del comune interessato e siano sottoposti all'esame di una conferenza di servizi promossa dal sindaco entro trenta giorni dalla ricezione delle istanze, alla quale sono chiamati a partecipare: a) la regione, per la ammissibilità sotto il profilo urbanistico e pianificatorio, per la valutazione d'impatto ambientale, nonché ai fini dell'autorizzazione paesaggistica, ove non delegata agli enti locali; b) il comune, per l'ammissibilità sotto il profilo urbanistico edilizio; c) la circoscrizione doganale, ai fini dell'autorizzazione prevista dall'articolo 19 del decreto legislativo n. 374/1990 per gli interventi edilizi da eseguire in prossimità della linea doganale e nel mare territoriale; d) l'autorità competente al rilascio della concessione demaniale marittima; e) l'ufficio del genio civile opere marittime, ai fini della valutazione sull'idoneità tecnica delle opere; f) l'ufficio del territorio del Ministero dell'economia e delle finanze, per gli aspetti dominicali; g) altre amministrazioni che, in forza di leggi, regolamenti o appositi provvedimenti amministrativi, risultino preposte alla tutela di specifici interessi pubblici.

Risulta così individuato per ciascuna delle amministrazioni che partecipano alla conferenza lo specifico interesse pubblico in raffronto al quale il progetto che ricade sul demanio marittimo deve essere valutato⁽³¹⁾, mentre il carattere decisorio della

³⁰ Secondo T.A.R. Marche Ancona, 5 agosto 2004, n. 976, la speciale conferenza di servizi disciplinata dall'art. 9 del decreto legislativo n. 114/1998 configura - soprattutto in ragione della diversa distribuzione di poteri decisorii tra i vari partecipanti alla conferenza - una sorta di vero e proprio organo collegiale straordinario, diventando, di conseguenza legittimata passiva in sede giurisdizionale. Tuttavia, secondo la dottrina (M. Santini, *op. cit.*, 882), tale pronuncia «pur se apparentemente in controtendenza rispetto all'orientamento maggioritario, in realtà ne conferma indirettamente la validità: si afferma infatti, da parte dei giudici marchigiani come la tesi dell'organo collegiale sia validamente sostenibile sì, ma limitatamente alla ipotesi della conferenza prevista dalle disposizioni del d.lgs. n. 112/1998 ... che delinea un modello procedimentale speciale e connotato da tratti di assoluta specialità rispetto ai meccanismi contemplati nella legge generale sul procedimento».

³¹ Secondo la giurisprudenza (Cons. Stato, Sez. VI, 18 aprile 2005, n. 1768), in base al modello procedimentale delineato dalla disposizione in esame le manifestazioni di volontà delle diverse amministrazioni restano fra loro distinte ed esternano ciascuna il giudizio di comparazione del progetto con l'interesse pubblico al quale ciascuna delle amministrazioni che partecipa alla Conferenza di servizi è preposta alla cura; esse, quindi, non si fondono in un'unica volontà da imputarsi alla conferenza di servizi, intesa quale organo collegiale, così che la maggioranza dei consensi possa imporsi al dissenso di taluna delle amministrazioni chiamate a pronunciarsi sul progetto preliminare.

conferenza si desume dal sesto comma dell'art. 5, secondo il quale "la conferenza di servizi decide sulle istanze rigettandole ovvero individuando, con provvedimento motivato, l'istanza ammessa alle successive fasi della procedura" ⁽³²⁾. Peraltro l'articolo in esame, nell'affidare al sindaco il compito di promuovere la convocazione della conferenza di servizi, non limita i suoi compiti all'individuazione delle altre amministrazioni preposte alla tutela di specifici interessi pubblici coinvolti dall'iniziativa ed alla predisposizione dell'invito da rivolgere a tutte le amministrazioni che devono partecipare al procedimento, ma implica piuttosto la titolarità, in capo al sindaco stesso, di un vero e proprio potere di gestione delle diverse fasi della conferenza, ossia di un potere che deve tradursi nell'adozione di tutti gli atti infraprocedimentali necessari per garantire la tempestiva conclusione del procedimento, tra i quali particolare rilievo assumono la convocazione dell'eventuale seduta finalizzata all'esame degli adeguamenti dei progetti preliminari richiesti dalla conferenza e la convocazione della seduta nella quale la conferenza è chiamata ad assumere la decisione finale sulle istanze pervenute ⁽³³⁾.

Quanto poi alla conferenza di Servizi, di cui all'art. 6 del d.P.R. n. 509/1997, rappresenta un'integrazione della fase, già aperta in sede di approvazione del progetto preliminare e non può che ricalcare l'impostazione, che vede alcune Amministrazioni direttamente coinvolte nel momento attivo di valutazione del progetto stesso ⁽³⁴⁾. In particolare il secondo comma dell'art. 2 dispone che l'approvazione del progetto definitivo sia effettuata: a) in caso di conformità dello stesso ai vigenti strumenti di pianificazione ed urbanistici, mediante conferenza di servizi; b) in caso di difformità del progetto rispetto ai vigenti strumenti di pianificazione ed urbanistici, mediante accordo di programma; mentre il successivo comma 3 precisa che alla conferenza di servizi o all'accordo di programma promossi dal sindaco partecipano, per la formalizzazione dei provvedimenti di rispettiva competenza, ove non definitivamente formalizzati nel corso dell'esame del progetto preliminare, le amministrazioni di cui all'articolo 5, comma 2, ed in ogni caso il competente ufficio del genio civile delle opere marittime per la valutazione di idoneità tecnica delle opere descritte nel progetto, nonché l'autorità competente per la pronuncia di compatibilità ambientale.

³² T.A.R. Campania Napoli, sez. VII, 5 agosto 2005, n. 10641.

³³ Si veda in tal senso T.A.R. Campania Napoli, sez. VII, 27 maggio 2009, n. 2944 (in Foro amm. TAR 2009, 5 1548), ove è stato posto in rilievo che il gravame con il quale viene chiesto soltanto l'accertamento dell'illegittimità dell'arresto procedimentale determinato dalla mancata convocazione della seduta della conferenza di servizi non deve essere notificato (a pena di inammissibilità) a tutte le amministrazioni chiamate a partecipare alla conferenza di servizi, ma soltanto al Sindaco del comune interessato.

³⁴ Consiglio Stato, sez. VI, 23 dicembre 2008, n. 6520

Pertanto, secondo la giurisprudenza (³⁵), ogni incertezza circa la possibilità che il rilascio dell'autorizzazione paesaggistica intervenga nella fase di approvazione del progetto definitivo è fugata dalla previsione contenuta nel terzo comma dell'art. 6. Infatti tale disposizione, in combinato disposto con il precedente art. 5 comma 2, non può infatti avere altro significato se non quello di ammettere implicitamente che, in seno alla conferenza per l'esame del preliminare, l'amministrazione competente - pur obbligatoriamente convocata - si limiti alla pronuncia di atti interlocutori, riservandosi il rilascio degli assenti definitivi alla fase seguente, il che si giustifica, peraltro, in funzione di evitare inutili duplicazioni di attività. Nella medesima ottica, laddove l'autorizzazione sia stata rilasciata definitivamente nella fase dell'approvazione del progetto preliminare, la partecipazione dell'amministrazione competente alla conferenza per l'esame del definitivo può considerarsi non più necessaria.

Particolare attenzione meritano le conferenze di servizi previste dall'art. 242 del decreto legislativo n. 152/2006 nell'ambito del procedimento (di competenza regionale) di approvazione degli interventi di bonifica di siti contaminati. Trattasi, in particolare, della conferenza di servizi per l'autorizzazione del piano di caratterizzazione (art. 242, comma 3), di quella per l'approvazione del documento di analisi del rischio (art. 242, comma 4) e di quella per l'approvazione del progetto operativo degli interventi di bonifica o di messa in sicurezza (art. 242, comma 7).

Il carattere decisorio di tali conferenze di servizi (³⁶) emerge - quanto alla conferenza convocata per l'approvazione del documento di analisi del rischio - dalla disciplina posta dall'art. 242, comma 4, ove si prevede che la conferenza, "convocata dalla regione, a seguito dell'istruttoria svolta in contraddittorio con il soggetto responsabile ... approva il documento di analisi di rischio entro i sessanta giorni dalla ricezione dello stesso" e che "tale documento è inviato ai componenti della conferenza di servizi almeno venti giorni prima della data fissata per la conferenza e, in caso di decisione a maggioranza, la delibera di adozione fornisce una adeguata ed analitica motivazione rispetto alle opinioni dissenzienti espresse nel corso della conferenza", nonché dal successivo comma 5, secondo il quale, "qualora gli esiti della procedura dell'analisi di rischio dimostrino che la concentrazione dei contaminanti presenti nel sito è inferiore alle concentrazioni soglia di rischio, la conferenza dei servizi, con l'approvazione del documento dell'analisi del rischio, dichiara concluso positivamente il procedimento".

³⁵ T.A.R. Liguria Genova, sez. I, 16 febbraio 2008, n. 306

³⁶ La tesi della natura decisoria delle conferenze di servizi di cui trattasi è sostenuta da F. Giampietro, *Bonifica dei siti contaminati: la disciplina speciale delle conferenze di servizi decisorie prima e dopo il t. u. ambientale* (nota di commento a: T.A.R. Toscana Firenze, sez. II, 12/10/2006, n. 4274), in Riv. giur. edilizia 2007, 3, 1113 e ss..

Diverse considerazioni valgono invece per le altre due conferenze di servizi, perché i commi 3 e 7 dell'art. 242 fanno entrambi riferimento ad un'autorizzazione della regione e precisano che l'autorizzazione del piano di caratterizzazione "costituisce assenso per tutte le opere connesse alla caratterizzazione, sostituendosi ad ogni altra autorizzazione, concessione, concerto, intesa, nulla osta da parte della pubblica amministrazione" (comma 3), mentre l'approvazione del progetto operativo degli interventi di bonifica "sostituisce a tutti gli effetti le autorizzazioni, le concessioni, i concerti, le intese, i nulla osta, i pareri e gli assensi previsti dalla legislazione vigente". Ciononostante, il carattere decisorio delle conferenze di cui trattasi si desume dal successivo comma 13, il quale dispone che "la procedura di approvazione della caratterizzazione e del progetto di bonifica si svolge in conferenza di servizi convocata dalla regione e costituita dalle amministrazioni ordinariamente competenti a rilasciare i permessi, autorizzazioni e concessioni per la realizzazione degli interventi compresi nel piano e nel progetto" e che "in caso di decisione a maggioranza, la delibera di adozione deve fornire una adeguata ed analitica motivazione rispetto alle opinioni dissenzienti espresse nel corso della conferenza". Ebbene dal tenore letterale di tali disposizioni e, in particolare, dal riferimento alla "decisione a maggioranza" che può essere assunta in conferenza di servizi si desume che nel caso in esame trattasi di una decisione pluristrutturata, tipica della conferenza di servizi decisoria, mentre l'autorizzazione della regione equivale al "provvedimento finale conforme alla determinazione conclusiva" della conferenza di servizi, previsto dal comma 9 dell'art. 14-ter della legge n. 241/1990 prima delle modifiche apportate a tale articolo dal decreto legge n. 78/2010.

Considerazioni ancora diverse valgono, infine, per la conferenza di servizi prevista dall'art. 252, comma 8, del decreto legislativo n. 152/2006 ⁽³⁷⁾ nell'ambito del procedimento di approvazione dei progetti degli interventi di bonifica dei siti di interesse nazionale. Infatti in questo caso sia la competenza a gestire la procedura di bonifica di cui all'art. 242, sia l'adozione del relativo provvedimento autorizzatorio sono attribuiti alla competenza del "Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio, sentito il Ministero delle attività produttive" e, quindi si tratta di una decisione monocratica di competenza della dirigenza del primo Ministero, previa consultazione del secondo. Della conferenza di servizi si occupa solo la citata disposizione dall'art. 252, comma 8, relativa all'autorizzazione provvisoria, che può essere rilasciata per motivi di urgenza, a condizione che il progetto sia stato "valutato

³⁷ L'art. 252, comma 8, del decreto legislativo n. 152/2006 dispone che, "in attesa del perfezionamento del provvedimento di autorizzazione di cui ai commi precedenti, completata l'istruttoria tecnica, il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio può autorizzare in via provvisoria, su richiesta dell'interessato, ove ricorrano motivi d'urgenza e fatta salva l'acquisizione della pronuncia positiva del giudizio di compatibilità ambientale, ove prevista, l'avvio dei lavori per la realizzazione dei relativi interventi di bonifica, secondo il progetto valutato positivamente, con eventuali prescrizioni, dalla conferenza di servizi convocata dal Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio".

positivamente, con eventuali prescrizioni, dalla conferenza di servizi”⁽³⁸⁾. In tal caso, sebbene la giurisprudenza⁽³⁹⁾ - con riferimento alla disposizione dell’art. 15, comma 4-bis, del D.M. n. 471 del 1999 (regolamento recante criteri, procedure e modalità per la messa in sicurezza, la bonifica e il ripristino ambientale dei siti inquinati, ai sensi dell’art. 17 del decreto legislativo n. 22/1997), ora recepita nell’art. 252, comma 8, del codice dell’ambiente - abbia affermato che «la conferenza di servizi, pur avendo natura decisoria, costituisce un mero passaggio procedimentale, in funzione servente del provvedimento finale, da cui solo scaturiscono effetti giuridici autonomi, in conformità, peraltro, al modello di cui alla legge 241/1990», si deve rilevare che, proprio in considerazione delle suindicate differenze tra la conferenza decisoria e quella istruttoria, il carattere istruttorio della conferenza di cui trattasi si desume sia dall’art. 252, comma 6, secondo il quale è l’autorizzazione ministeriale che “sostituisce a tutti gli effetti le autorizzazioni, le concessioni, i concerti, le intese, i nulla osta, i pareri e gli assensi previsti dalla legislazione vigente, ivi compresi, tra l’altro, quelli relativi alla realizzazione e all’esercizio degli impianti e delle attrezzature necessarie alla loro attuazione”, sia dalla mancanza di ogni riferimento alla possibilità di assumere una “decisione a maggioranza” in seno alla conferenza.

7. Il procedimento della conferenza di servizi.

Prima di procedere all’esame della disciplina posta dall’art. 14-ter e dall’art. 14-quater della legge n. 241/1990 occorre soffermarsi nuovamente sulla questione concernente l’ambito di applicazione di tali articoli. In particolare, occorre verificare, da un lato, se la disciplina generale posta da tali articoli riguardi tutte le conferenze di servizi, ivi comprese quelle previste dalle leggi (nazionali e regionali) di settore e, dall’altro, se tale disciplina riguardi sia la conferenza istruttoria e decisoria, ovvero solo quest’ultima. A tal riguardo si è già posto in rilievo che gran parte delle disposizioni dell’art. 14-ter e le disposizioni dell’art. 14-quater si riferiscono solo alla conferenza di servizi decisoria. In particolare l’art. 14-ter, al comma-6 bis, dispone che la determinazione motivata di conclusione del procedimento, adotta all’esito della conferenza di servizi “sostituisce a tutti gli effetti, ogni autorizzazione, concessione, nulla osta o atto di assenso comunque denominato di competenza delle amministrazioni partecipanti, o comunque invitate a partecipare ma risultate assenti, alla predetta conferenza”. Ne consegue che tale disposizione riguarda proprio il caso in cui l’amministrazione procedente debba acquisire intese, concerti, nulla osta o

³⁸ A tal riguardo F. Giampietro (*op. cit.*, par. 5) osserva che l’art. 252 del codice dell’ambiente non contiene alcun riferimento alle regole della conferenza di servizi di cui all’art. 242 del medesimo codice e che «anzi, il silenzio del comma 8 ed il rinvio alla procedura di bonifica di cui all’art. 242, limitatamente alla competenza del Ministero, sollevano seri dubbi sull’applicabilità delle commentate prescrizioni in ordine alle conferenze di servizi decisorie, dettate dal richiamato articolo».

³⁹ Cons. Stato, sez. VI, 18 giugno 2008, n. 3016.

assensi comunque denominati di altre amministrazioni e, quindi, sia tenuta ad indire una conferenza di servizi decisoria ai sensi dell'art. 14, comma 2.

Resta, quindi, solo da evidenziare che, laddove non sussistano disposizioni che escludano espressamente l'applicazione della disciplina generale ⁽⁴⁰⁾, la disciplina generale posta dagli articoli 14-ter e 14-quater della legge n. 241/1990 risulta applicabile anche alle conferenze di servizi previste nella legislazione di settore - nazionale e regionale ⁽⁴¹⁾ - purché si tratti di conferenze decisorie ⁽⁴²⁾ e non siano previste deroghe alla disciplina generale ⁽⁴³⁾.

Ciò posto, occorre evidenziare innanzi tutto che il comma 01 dell'art. 14 ter, inserito dalla legge n. 15/2005 ha opportunamente previsto la prima riunione della conferenza di servizi venga convocata entro il termine di quindici giorni ovvero, in caso di particolare complessità dell'istruttoria, entro trenta giorni dalla data di indizione. Infatti, anche a seguito della legge n. 340/2000, si finiva per confondere l'indizione con la convocazione della conferenza medesima. Ora, invece, le due fasi, logicamente e cronologicamente differenti, sono mantenute distinte anche dalla legge.

Il comma 1 dell'art. 14-ter - oltre a disporre che la conferenza di servizi assume le determinazioni relative all'organizzazione dei propri lavori a maggioranza dei presenti - precisa (a seguito della novella operata dalla legge n. 69/2009) che la conferenza "può svolgersi per via telematica", mentre il comma 2 richiede che la convocazione pervenga alle amministrazioni interessate, anche per via telematica o informatica con almeno cinque giorni di anticipo rispetto alla data della prima riunione. Le precisazioni relative all'utilizzo dei mezzi di comunicazione telematici appaiono quanto mai opportune, innanzi tutto in considerazione della necessità di dirimere i contrasti giurisprudenziali sorti in materia di convocazione a mezzo fax ⁽⁴⁴⁾

⁴⁰ Si pensi, ad esempio, all'art. 166, comma 4, del codice degli appalti, che dispone espressamente l'inapplicabilità delle previsioni degli articoli 14 e ss. della legge n. 241/1990 alla conferenza di servizi prevista nell'ambito del procedimento di approvazione dei progetti definitivi relativi alle infrastrutture strategiche di preminente interesse nazionale.

⁴¹ In tal senso T.A.R. Liguria Genova, sez. I, 11 luglio 2007, n. 1376.

⁴² Al riguardo si veda T.A.R. Lazio Roma, sez. III, 5 marzo 2008, n. 2121, cit..

⁴³ Si pensi, ad esempio, alla disposizione dell'art. 9 del decreto legislativo n. 114/1998, che - a fronte della disciplina posta dai commi 2-bis e 2-ter dell'art. 14-ter in materia di partecipazione di soggetti privati ai lavori della conferenza di servizi - ammette che alle riunioni della conferenza di servizi, svolte in seduta pubblica, possano partecipare a titolo consultivo i rappresentanti dei comuni contermini, delle organizzazioni dei consumatori e delle imprese del commercio più rappresentative in relazione al bacino d'utenza dell'insediamento interessato.

⁴⁴ Si veda al riguardo Cons. Stato, sez. IV, 15 novembre 2004, n. 7450, con la quale è stata accolta una censura incentrata sul fatto che non fosse stata data prova della convocazione, a mezzo fax, delle amministrazioni che non avevano partecipato alla conferenza di servizi sul presupposto che

e di adeguare la disciplina generale della conferenza di servizi a quella posta dal codice dell'amministrazione digitale e, in particolare, dall'art. 45 del decreto legislativo n. 82/2005, il quale dispone che "i documenti trasmessi da chiunque ad una pubblica amministrazione con qualsiasi mezzo telematico o informatico, ivi compreso il fax, idoneo ad accertarne la fonte di provenienza, soddisfano il requisito della forma scritta e la loro trasmissione non deve essere seguita da quella del documento originale" e che "il documento informatico trasmesso per via telematica si intende spedito dal mittente se inviato al proprio gestore, e si intende consegnato al destinatario se reso disponibile all'indirizzo elettronico da questi dichiarato, nella casella di posta elettronica del destinatario messa a disposizione dal gestore". Inoltre, quanto all'organizzazione dei lavori della conferenza di servizi, le amministrazioni potrebbero decidere (se necessario, a maggioranza) che la stessa si svolga con l'ausilio di strumenti di videoconferenza.

Il secondo comma dell'art. 14-ter (come novellato dal decreto legge n. 78/2010) dispone altresì che le amministrazioni convocate, entro i cinque giorni successivi alla ricezione della convocazione possano richiedere, qualora impossibilitate a partecipare, l'effettuazione della riunione in una diversa data; in tal caso, l'amministrazione precedente concorda una nuova data, comunque entro i dieci giorni successivi alla prima, ovvero entro i quindici giorni successivi nel caso in cui la richiesta provenga da un'autorità preposta alla tutela del patrimonio culturale. Tale particolare attenzione per l'amministrazione preposta alla tutela del patrimonio culturale è confermata dall'ultima disposizione del secondo comma (introdotta

incombeva sull'amministrazione precedente l'onere di dare prova della comunicazione effettuata a mezzo fax «attraverso un estratto dei registri del protocollo delle Amministrazioni, che erano tenute a protocollare i fax in arrivo». *Contra* Cons. Stato, Sez. V, 24 aprile 2002, n. 2207; 13 luglio 2010, n. 4526, ove si afferma che «il fax rappresenta uno dei modi in cui può concretamente svolgersi la cooperazione tra i soggetti, in quanto essa viene attuata mediante l'utilizzo di un sistema basato su linee di trasmissione di dati ed apparecchiature che consentono di poter documentare sia la partenza del messaggio dall'apparato trasmittente che, attraverso il cosiddetto rapporto di trasmissione, la ricezione del medesimo in quello ricevente. Tali modalità, garantite da protocolli universalmente accettati, indubbiamente ne fanno uno strumento idoneo a garantire l'effettività della comunicazione. In tal senso, infatti, si muove la normativa più recente (d.p.r. 28 dicembre 2000, n. 445) che consente un uso generalizzato del fax nel corso dell'istruttoria, sia per la presentazione di istanze e dichiarazioni da parte dei privati (articolo 38, comma 1) che per l'acquisizione d'ufficio da parte dell'amministrazione di certezze giuridiche (articolo 43, comma 3). Tanto è vero che "i documenti trasmessi da chiunque ad una pubblica amministrazione tramite fax, o un altro mezzo telematico o informatico idoneo ad accertarne la fonte di provenienza, soddisfano il requisito della forma scritta e la loro trasmissione non deve essere seguita da quella del documento originale" (articolo 43, comma 6). Posto quindi che gli accorgimenti tecnici che caratterizzano il sistema garantiscono, in via generale, una sufficiente certezza circa la ricezione del messaggio, ne consegue non solo l'idoneità del mezzo a far decorrere termini perentori, ma anche che un fax deve presumersi giunto al destinatario quando il rapporto di trasmissione indica che questa è avvenuta regolarmente, senza che colui che ha inviato il messaggio debba fornire alcuna ulteriore prova. Semmai la prova contraria può solo concernere la funzionalità dell'apparecchio ricevente; ma questa non può che essere fornita da chi afferma la mancata ricezione del messaggio».

anch'essa dal decreto legge n. 78/2010) - secondo la quale “i responsabili degli sportelli unici per le attività produttive e per l'edilizia, ove costituiti, o i Comuni, o altre autorità competenti concordano con i Sopsintendenti territorialmente competenti il calendario, almeno trimestrale, delle riunioni delle conferenze di servizi che coinvolgano atti di assenso o consultivi comunque denominati di competenza del Ministero per i beni e le attività culturali - ma, a ben vedere, va posta in relazione con la nuova disciplina del comma 3-bis dell'art. 14-ter, che sarà oggetto di specifico esame nel par. 9.

Al fine di evitare che i lavori della conferenza di servizi proseguano *sine die*, il terzo comma dell'art. 14-ter prevede che nella prima riunione della conferenza di servizi, o comunque in quella immediatamente successiva alla trasmissione dell'istanza o del progetto definitivo ai sensi dell'articolo 14 bis, le amministrazioni partecipanti stabiliscano il termine per l'adozione della decisione conclusiva, fermo restando che i lavori della conferenza non possono superare i novanta giorni ⁽⁴⁵⁾, salvo quanto previsto dal comma 4 per le istanze ed i progetti per i quali sia necessario acquisire la VIA.

Quanto alla natura del suddetto termine di novanta giorni o del diverso termine fissato (di comune accordo o a maggioranza) dalle amministrazioni partecipanti, non v'è dubbio che abbiano natura non perentoria in quanto l'ultimo periodo dell'art. 14-ter, comma 3, si limita a prevedere che, decorsi inutilmente tali termini (ossia senza il raggiungimento di un accordo), l'amministrazione procedente è abilitata a provvede ai sensi dei commi 6-bis e 9 del medesimo art. 14-ter ⁽⁴⁶⁾ e, quindi, ad adottare la determinazione motivata di conclusione del procedimento tenendo conto, delle specifiche risultanze della conferenza e delle posizioni prevalenti espresse in quella sede dalle amministrazioni che vi hanno preso parte ⁽⁴⁷⁾. Ne consegue che l'accordo tra le amministrazioni che partecipano alla conferenza potrebbe validamente intervenire anche dopo il decorso dei predetti termini.

Al tema della rappresentanza dell'amministrazione che partecipa alla conferenza è dedicato il sesto comma dell'art. 14-ter, secondo il quale “ogni amministrazione convocata partecipa alla conferenza di servizi attraverso un unico rappresentante

⁴⁵ Secondo T.A.R. Molise Campobasso, sez. I, 24 settembre 2008, n. 721, è necessaria la fissazione di un termine per la conclusione della conferenza di servizi, non essendo ammissibile mantenere una conferenza aperta *sine die* ovvero esposta alla volontà di uno dei partecipanti.

⁴⁶ Il riferimento al comma, contenuto nel comma 3 dell'art. 14-ter, deve essere considerato un mero refuso in quanto l'art. 49 del decreto legge n. 78/2010 ha abrogato il predetto comma 9, facendo peraltro confluire la disposizione ivi contenuta nel testo del comma 6 bis.

⁴⁷ A riprova della natura ordinatoria dei termini in questione si deve rammentare che, secondo un costante orientamento giurisprudenziale, la natura perentoria di un termine deve essere espressamente prevista dalla singola disposizione.

legittimato, dall'organo competente, ad esprimere in modo vincolante la volontà dell'amministrazione su tutte le decisioni di competenza della stessa". In sostanza, si richiede che il rappresentante dell'ente sia dotato preventivamente del potere di vincolare l'ente; potere che presuppone un'investitura *ad hoc* dell'organo competente (ove non coincidente) in relazione allo specifico ordine del giorno della conferenza. La delega è necessaria, in particolare, nel caso degli organi collegiali rappresentati in seno alla conferenza; in tal caso, l'organo collegiale deve deliberare il conferimento della delega, fornendo al delegato l'indirizzo da esprimere in seno alla conferenza.

L'art. 14-ter non affronta, invece, il tema dell'individuazione dell'organo (politico o amministrativo) legittimato a partecipare alla conferenza di servizi. Peraltro si è già evidenziato che, secondo la tesi prevalente, l'istituto della conferenza di servizi non comporta alcun mutamento del vigente assetto normativo delle competenze, non solo di quelle esterne, ossia attribuite a ciascuna amministrazione, ma anche di quelle interne, relative cioè alla distribuzione dei diversi poteri tra i diversi organi di ciascuna amministrazione⁴⁸). Pertanto, se titolare di una certa funzione è l'organo dirigenziale, unico legittimato a partecipare con pieni poteri alla conferenza è lo stesso dirigente (senza che occorra una delega). Se invece si tratta di poteri riservati alla sfera di indirizzo politico rientrante nella competenza di un organo collegiale (si pensi, ad esempio, agli atti di pianificazione e programmazione), competente a partecipare non può che essere un rappresentante dell'organo collegiale stesso. Infine se si tratta di poteri riservati alla sfera di indirizzo politico di un organo monocratico (come, ad es. il Sindaco di un comune), il titolare dell'organo è legittimato a partecipare in prima persona ovvero a delegare un suo rappresentante.

Venendo alla disciplina relativa all'esito della conferenza decisoria, è noto che nel tempo si sono susseguiti significativi cambiamenti (da ultimo per effetto dell'art. 49 del decreto legge n. 78/2010). Infatti l'originaria disciplina posta dalla legge n. 241/1990 era basata sul principio di unanimità degli assenti alla decisione finale (ove necessari in base alle regole ordinarie al di fuori della conferenza), sicché la conferenza risultava paralizzata sia nell'eventualità di mancata partecipazione di una amministrazione necessaria, sia nell'ipotesi di dissenso manifestato in seno alla conferenza da una amministrazione intervenuta. La legge n. 537/1993 ha, quindi, previsto che in caso di dissenso di un'amministrazione intervenuta il provvedimento potesse essere comunque adottato con l'intervento del Presidente del Consiglio dei Ministri, sollecitato dall'amministrazione procedente. Un'ulteriore modificazione è

⁴⁸ Si veda al riguardo Cons. Stato, sez. V, 9 dicembre 2003, n. 8080, ove è stato affermato che la legittimazione richiesta dall'art. 14, comma 6, non coincide, puramente e semplicemente con la rappresentanza legale dell'amministrazione; trattandosi piuttosto di una «legittimazione connotata dal fatto di essere stata conferita, con apposito atto di delega, "dall'organo competente", la quale si risolve, quindi, nell'attribuzione del potere di esprimere in modo vincolante la volontà dell'amministrazione in conformità ai limiti ed al contenuto della competenza relativa all'oggetto del procedimento e, dunque, in una vera e propria delegazione di funzione».

stata introdotta dalla legge n. 127/1997, che ha attribuito all'amministrazione procedente il potere di adottare la decisione finale nonostante il contrario avviso espresso in seno alla conferenza, a patto che detto provvedimento venisse comunicato al Presidente del Consiglio dei Ministri o alla Regione o al Sindaco (previa deliberazione dei rispettivi organi consiliari). Successivamente, la legge n. 340 del 2000 ha introdotto un più radicale meccanismo per il superamento dei dissensi maturati in conferenza, consentendo all'amministrazione procedente di recepire la posizione maggioritaria espressa in sede di conferenza (⁴⁹). Tuttavia la legge n. 15/2005 ha previsto - in luogo del meccanismo maggioritario - la regola delle "posizioni prevalenti" espresse in sede di conferenza di servizi, che è stata confermata dal decreto legge n. 78/2000 (⁵⁰).

In particolare, per effetto delle modifiche apportate dall'art. 49 del decreto legge n. 78/2000 all'art. 14-ter della legge n. 241/1990, il comma 6-bis di tale articolo oggi dispone che "all'esito dei lavori della conferenza, e in ogni caso scaduto il termine di cui ai commi 3 e 4, l'amministrazione procedente, in caso di VIA statale, può adire direttamente il consiglio dei ministri ai sensi dell'articolo 26, comma 2, del decreto legislativo 30 aprile 2006, n. 152; in tutti gli altri casi, valutate le specifiche risultanze della conferenza e tenendo conto delle posizioni prevalenti espresse in quella sede, adotta la determinazione motivata di conclusione del procedimento che sostituisce a tutti gli effetti, ogni autorizzazione, concessione, nulla osta o atto di assenso comunque denominato di competenza delle amministrazioni partecipanti, o comunque invitate a partecipare ma risultate assenti, alla predetta conferenza".

Premesso che il riferimento alla possibilità di adire direttamente il consiglio dei ministri ai sensi dell'articolo 26, comma 2, del decreto legislativo n. 152/2006 sarà oggetto di specifico esame nell'ambito del paragrafo dedicato ai rapporti tra la VIA e la conferenza di servizi, in questa sede occorre porre in rilievo che, attraverso la regola delle "posizioni prevalenti", ha trovato un esplicito riconoscimento normativo la tesi secondo la quale il meccanismo per il superamento dei dissensi espressi in

⁴⁹ A tal riguardo la dottrina (D. D'Orsogna e F. Degni, *op. cit.*, 355) ha evidenziato che il legislatore «nel tentativo di mettere a punto una disciplina idonea a soddisfare l'avvertita esigenza di evitare il potere di veto delle amministrazioni dissenzienti (e favorire il raggiungimento dell'esito positivo della conferenza) era ... incorso, per così dire nell'eccesso opposto: dinanzi all'espressione di dissensi in sede di conferenza di servizi finiva per conferire all'amministrazione sostituta un potere sostanziale non regolato con precisione nei limiti e nei presupposti».

⁵⁰ Secondo D. D'Orsogna e F. Degni (*op. cit.*, 357) la legge n. 15/2005 «prevedendo esplicitamente che la determinazione di conclusione del procedimento debba essere "motivata" in relazione alle "specifiche risultanze" della conferenza e alle "posizioni prevalenti" in essa espresse, sancisce formalmente la inaccogliabilità di quella strana ma diffusa idea (una sorta di pregiudizio) che continuava a leggere nel previgente comma 2 dell'art. 14-quater (ora abrogato) l'affermazione di un "criterio", quello della "decisione a maggioranza", che aveva in sostanza trasformato la valutazione comparativa degli interessi in un pallottoliere».

seno alla conferenza di servizi deve operare non solo in senso “quantitativo-formale”, ma anche in un’ottica “qualitativa-sostanziale”, in modo da tener conto anche della natura e della rilevanza degli interessi di cui sono portatrici le amministrazioni dissenzienti. Si tratta di un’innovazione evidentemente dettata dai problemi connessi al calcolo della maggioranza in presenza di amministrazioni di diversa rilevanza istituzionale e dimensioni, ma resta il fatto che la formula adottata dal legislatore non è di facile interpretazione. Infatti, secondo taluno, per stabilire quali siano le posizioni prevalenti dovrebbe tenersi conto del potere di condizionare l’esito del procedimento le leggi di settore potrebbero attribuire alle amministrazioni partecipanti (⁵¹), mentre la posizione prevalente andrebbe riferita, secondo altri, alla posizione istituzionale di ciascuna amministrazione, privilegiando il ruolo istituzionale degli enti esponenziali di comunità territoriali. Inoltre il comma 6-bis non chiarisce se l’amministrazione procedente possa discostarsi o meno dalle posizioni prevalenti espresse in seno alla conferenza di servizi (⁵²).

Il decreto legge n. 78/2010 non offre spunti ermeneutici per l’individuazione delle “posizioni prevalenti”, perché si limita ad eliminare l’obbligo di adottare un provvedimento finale conforme alla determinazione conclusiva del procedimento ed a prevedere che sia la determinazione motivata di conclusione del procedimento a sostituire, a tutti gli effetti, ogni autorizzazione, concessione, nulla osta o atto di assenso comunque denominato. In ogni caso, costituendo la determinazione conclusiva del procedimento il solo atto con cui l’amministrazione procedente prende posizione sui risultati della conferenza di servizi, approvandoli o discostandosene, è proprio la determinazione conclusiva che, di norma, presenta carattere di lesività, e non i verbali della conferenza di servizi.

⁵¹ Secondo S. Amorosino, *La semplificazione amministrativa e le recenti modifiche normative alla disciplina generale del procedimento*, in Foro amm. TAR, 2005, 7-8, 2635, «a stabilire quale sia la posizione prevalente è l’amministrazione procedente, con riferimento al potere che ciascuna delle amministrazioni intervenute avrebbe di determinare l’esito, positivo o negativo, del procedimento».

⁵² A tal proposito F. Bassanini e L. Carbone (*op. cit.*, par. 3), dopo aver affermato che l’onere di motivare la determinazione conclusiva ricade sull’amministrazione procedente, evidenziano che «ad essa viene consentito di valutare e soppesare i vari tipi di dissenso. Volendo esemplificare i possibili casi che potranno porsi nel nuovo regime, l’amministrazione procedente potrà discernere ... tra le ragioni di legittimità e quelle di opportunità, poste alla base di un dissenso “non rilevante”. La legge n. 15 del 2005, a nostro avviso, sembra consentire senz’altro alla “prevalenza” delle posizioni espresse di superare eventuali posizioni minoritarie di mera opportunità; occorrerà, invece, pur in presenza di posizioni prevalenti favorevoli, un maggior approfondimento motivazionale in caso di dissenso motivato da obiezioni di legittimità di competenza dell’amministrazione dissenziente. Per le stesse ragioni, la prevalenza delle posizioni espresse potrà anche essere disattesa - con una congrua motivazione - in caso di fondata (pur se minoritaria) obiezione di legittimità, mentre sarà ben più difficile che possa essere disattesa al fine di tenere conto di obiezioni di pura opportunità».

Quanto alla motivazione della determinazione conclusiva del procedimento, la giurisprudenza⁽⁵³⁾ ritiene che tale determinazione sia assoggettata ad un obbligo di autonoma e specifica motivazione solo nell'ipotesi in cui disattenda in tutto o in parte le risultanze della conferenza di servizi e le posizioni prevalenti emerse in quella sede. Di converso, laddove, la determinazione recepisca le risultanze della conferenza, l'onere di motivazione ben può dirsi soddisfatto *per relationem*, mediante il semplice richiamo ai verbali della conferenza stessa.

Passando alla disciplina del silenzio serbato dal rappresentante legittimato ad esprimere in modo vincolante la volontà dell'amministrazione invitata a partecipare alla conferenza, si deve porre in rilievo un'importante innovazione, frutto delle modifiche apportate dall'art. 49 del decreto legge n. 78/2010 al settimo comma dell'art. 14-ter. Infatti "si considera acquisito l'assenso dell'amministrazione, ivi comprese quelle preposte alla tutela della salute e della pubblica incolumità, alla tutela paesaggistico-territoriale e alla tutela ambientale, esclusi i provvedimenti in materia di VIA, VAS e AIA, il cui rappresentante, all'esito dei lavori della conferenza, non abbia espresso definitivamente la volontà dell'amministrazione rappresentata". Pertanto, tra le amministrazioni titolari di interessi c.d. sensibili, solo per quelle titolari dei provvedimenti in materia di VIA, VAS e AIA non opera il meccanismo del silenzio-assenso di cui al comma 7, mentre per tutte le altre amministrazioni - ivi comprese quelle preposte alla tutela della salute e della pubblica incolumità, alla tutela paesaggistico-territoriale e alla tutela ambientale - opera il predetto meccanismo del silenzio-assenso.

Da ultimo occorre evidenziare che l'art. 49 del decreto legge n. 78/2010 ha inserito nel comma 6 bis due ulteriori disposizioni in materia di responsabilità amministrativa e di responsabilità dell'amministrazione, prevedendo che "la mancata partecipazione alla conferenza di servizi ovvero la ritardata o mancata adozione della determinazione motivata di conclusione del procedimento sono valutate ai fini della responsabilità dirigenziale o disciplinare e amministrativa, nonché ai fini dell'attribuzione della retribuzione di risultato" e facendo salvo "il diritto del privato di dimostrare il danno derivante dalla mancata osservanza del termine di conclusione del procedimento ai sensi degli articoli 2 e 2-bis della legge 241/1990".

8. I soggetti ammessi a partecipare alla conferenza di servizi.

La legge n. 241/1990 affronta il delicato tema della partecipazione dei soggetti privati alla conferenza di servizi sia nell'art. 14-quinquies, inserito dalla legge n. 15/2005, sia in due commi dell'art. 14-ter, aggiunti dall'art. 9 della legge n. 69/2009.

In particolare l'art. 14-quinquies dispone che nelle ipotesi di conferenza di servizi finalizzata all'approvazione del progetto definitivo, in relazione alla quale trovino

⁵³ T.A.R. Toscana Firenze, sez. II, 19 maggio 2010, n. 1523.

applicazione le procedure in materia di finanza di progetto, di cui all'art. 153 del codice degli appalti (che ha sostituito gli articoli 37-bis e seguenti della legge n. 109/1994), sono convocati alla conferenza, senza diritto di voto, anche i soggetti aggiudicatari di concessione individuati all'esito della procedura di cui al medesimo art. 153 ovvero le società di progetto di cui al successivo art. 156 (che ha sostituito l'art. 37-quinquies della legge n. 109/1994).

Inoltre il comma 2-bis dispone che “alla conferenza di servizi di cui agli articoli 14 e 14-bis sono convocati i soggetti proponenti il progetto dedotto in conferenza, alla quale gli stessi partecipano senza diritto di voto”, mentre in base al comma 2-ter alla conferenza possono partecipare, senza diritto di voto, sia i concessionari e i gestori di pubblici servizi (ai quali deve essere inviata, anche per via telematica e con congruo anticipo, la comunicazione della convocazione della conferenza di servizi), nel caso in cui il procedimento amministrativo o il progetto dedotto in conferenza implichi loro adempimenti ovvero abbia effetto diretto o indiretto sulla loro attività, sia “le amministrazioni preposte alla gestione delle eventuali misure pubbliche di agevolazione”.

Tali disposizioni si pongono nel solco della tendenza - già avviata nella legislazione di settore - a configurare una tipologia di conferenza di servizi “aperta” ai privati, i quali divengono parte di un meccanismo tipicamente finalizzato al coordinamento dell'esercizio delle funzioni amministrative, al fine di consentire un contestuale raffronto tra gli interessi di cui essi siano portatori e gli interessi pubblici. Si pensi: a) alla conferenza di servizi di cui all'art. 4 del d.P.R. n. 447 del 1998, alla quale (in forza del combinato disposto degli articoli 4, comma 4 e 6, comma 13) possono partecipare “i soggetti, portatori di interessi pubblici o privati, individuali o collettivi nonché i portatori di interessi diffusi costituiti in associazioni o comitati, cui possa derivare un pregiudizio dalla realizzazione del progetto dell'impianto produttivo”; b) alla conferenza di servizi di cui all'art. 5 del d.P.R. n. 447 del 1998, per la quale è previsto che possa intervenire “qualunque soggetto, portatore di interessi pubblici o privati, individuali o collettivi nonché i portatori di interessi diffusi costituiti in associazioni o comitati, cui possa derivare un pregiudizio dalla realizzazione del progetto dell'impianto industriale”⁵⁴; oppure ancora c) alla conferenza di servizi di cui all'art. 9 del decreto legislativo n. 114/1998, secondo il quale alle riunioni della conferenza, svolte in seduta pubblica, possono partecipare a titolo consultivo, oltre ai rappresentanti dei comuni contermini, anche quelli delle organizzazioni dei consumatori e delle imprese del commercio più rappresentative in relazione al bacino d'utenza dell'insediamento interessato.

⁵⁴ Si veda al riguardo T.A.R. Lombardia Milano, sez. II, 23 dicembre 2008, n. 6161, ove è stato affermato, in ragione del carattere “aperto” della conferenza di cui all'art. 5, d.P.R. n. 447 del 1998, che la disposizione dell'art. 10-bis della legge n. 241/1990 non deve trovare applicazione nel procedimento di cui trattasi, in quanto la possibilità di prospettare le proprie posizioni è garantita con la partecipazione alla conferenza.

Tuttavia, come evidenziato in uno dei primi commenti all'art. 9 della legge n. 69/2009 ⁽⁵⁵⁾, le modifiche apportate da tale disposizione alla disciplina della conferenza di servizi non hanno una portata tale da far ritenere superata la tesi - prevalente sia in dottrina, che in giurisprudenza ⁽⁵⁶⁾ - secondo la quale la possibilità di partecipare alla conferenza, di norma, deve ritenersi limitata ai soggetti portatori di interessi pubblici coinvolti nel procedimento, perché «il legislatore del 2009 ha operato una scelta “ristretta”, ammettendo la legittimazione partecipativa soltanto talune categorie di soggetti e non di altri, i quali potrebbero pure avere interesse a intervenire nelle scelte da assumere in conferenza (si pensi ai titolari di interessi oppositivi alla realizzazione dell'opera di cui si discute, ovvero ai portatori di interessi collettivi o diffusi».

Resta comunque fermo che - laddove l'ordinaria scansione delle fasi del procedimento amministrativo venga sostituita da diversi modelli di procedimento o di adozione delle decisioni, attraverso il ricorso ad istituti come la conferenza di servizi e l'accordo di programma - l'amministrazione procedente è tenuta ad individuare tempi e modi per consentire la partecipazione procedimentale dei soggetti privati la cui sfera giuridica viene interessata dagli effetti dell'azione amministrativa ⁽⁵⁷⁾.

9. Il procedimento della conferenza di servizi e l'autorizzazione paesaggistica.

Il decreto legge n. 78/2010 ha inserito nell'art. 14-ter un comma 3-bis, secondo il quale “in caso di opera o attività sottoposta anche ad autorizzazione paesaggistica, il soprintendente si esprime, in via definitiva, in sede di conferenza di servizi, ove convocata, in ordine a tutti i provvedimenti di sua competenza ai sensi del decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42”.

⁵⁵ R. Greco, *La riforma della legge 241/90, con particolare riguardo alla legge 69/2009: in particolare, le novità sui termini di conclusione del procedimento e la nuova disciplina della conferenza di servizi*, in www.giustizia-amministrativa.it.

⁵⁶ *Ex multis* T.A.R. Sicilia Palermo, sez. III, 13 settembre 2005, n. 1537, ove è stato affermato che l'amministrazione procedente non ha alcun obbligo di invitare alla conferenza i soggetti privati in qualche modo interessati; T.A.R. Campania Napoli, sez. IV, 7 novembre 2003, n. 13382. *Contra* T.A.R. Toscana Firenze, sez. II, 3 marzo 2010, n. 594, ove è stato affermato che nei procedimenti in materia di bonifica ambientale, è necessario che l'amministrazione procedente consenta ai soggetti destinatari delle prescrizioni dettate dalla stessa amministrazione di partecipare al relativo procedimento (articolato in una o più conferenze di Servizi, istruttorie e decisorie), quantomeno, con riguardo alle fasi procedurali in cui emerge l'esistenza di una contaminazione del terreno e della falda acquifera nell'area e che poi sfociano nelle determinazioni assunte dalla Conferenza di Servizi decisoria; ciò in quanto l'onerosità degli obblighi imposti agli interessati impone di instaurare con questi ultimi un ampio contraddittorio.

⁵⁷ In tal senso, Cons. Stato, sez. VI, 5 dicembre 2007, n. 61830.

Prima di esaminare tale disposizione occorre rammentare che fino al 31 dicembre 2009 il procedimento per il rilascio dell'autorizzazione paesaggistica è stato disciplinato, in via transitoria, dall'art. 159 del decreto legislativo n. 42/2004, in forza del quale l'amministrazione competente al rilascio dell'autorizzazione paesaggistica (da individuare nella Regione o nell'ente dalla stessa delegato: Provincia, Comune, Comunità montana o Ente parco) doveva dare immediata comunicazione alla Soprintendenza delle autorizzazioni rilasciate, mentre la Soprintendenza, nel termine perentorio di sessanta giorni, provvedeva a svolgere un controllo di legittimità e ad annullare le autorizzazioni ritenute non conformi alle prescrizioni di tutela del paesaggio.

A fronte di tale disciplina sono emersi in giurisprudenza contrasti in merito all'applicabilità delle disposizioni sulla conferenza di servizi dettate dalla legge n. 241/1990 ai fini del rilascio dell'autorizzazione paesaggistica (⁵⁸), finanche nei casi in cui la legislazione di settore prevede che la realizzazione di un determinato intervento sia soggetta al rilascio di una "autorizzazione unica" all'esito di un'apposita conferenza di servizi istruttoria, come nel caso dell'autorizzazione unica per gli impianti di produzione di energia elettrica alimentati da fonti rinnovabili (⁵⁹).

⁵⁸ Si veda, in particolare, Cons. Stato, Sez. VI, 13 maggio 2008, n. 2224, ove è stato affermato che, ai sensi dell'art. 14-ter comma 7, della legge n. 241/1990, deve ritenersi acquisita anche l'autorizzazione paesaggistica qualora l'ente competente al rilascio della stessa, pur convocato, non abbia preso parte alla conferenza di servizi. *Contra* T.A.R. Puglia Lecce, sez. I, 17 luglio 2008, n. 2213, ove è stato affermato che il meccanismo di esercizio delle competenze in materia paesaggistica è incompatibile con l'istituto della conferenza dei servizi, con la conseguente necessità di attivare, dopo la conferenza, il procedimento per il rilascio dell'autorizzazione paesaggistica da parte dell'autorità delegata e la successiva verifica di legittimità da parte della Soprintendenza, in maniera conforme al sistema di cogestione del vincolo paesaggistico previsto dalla normativa vigente.

⁵⁹ Con riferimento al procedimento finalizzato al rilascio della autorizzazione unica per la costruzione e l'esercizio degli impianti di produzione di energia elettrica alimentati da fonti rinnovabili, si veda Cons. Giust. Amm. reg. Sicilia, sez. giur., 11 aprile 2008, n. 295, e 9 dicembre 2008, n. 1005, nelle quali è stato affermato che - alla luce del combinato disposto dell'art. 12, commi 3 e 4, del decreto legislativo n. 387/2003 con il punto 2, lett. e), dell'allegato b), del d.P.R. 12 aprile 1996, la predetta autorizzazione è adottata all'esito di un procedimento unico, in cui tutte le amministrazioni interessate, e quindi anche la Soprintendenza, sono tenute ad esprimere il proprio avviso, ai fini della valutazione di impatto ambientale in sede di conferenza di servizi, con conseguente illegittimità, per incompetenza assoluta, del parere di compatibilità paesaggistica espresso dalla Soprintendenza al di fuori di detta sede. Negli stessi termini T.A.R. Sicilia Palermo, sez. I, 2 febbraio 2010, n. 1297, ove è stato affermato, che ai sensi dell'art. 12, del decreto legislativo n. 387/2003 tutte le amministrazioni interessate, ivi compresa quella deputata alla tutela del paesaggio, sono tenute a partecipare alla conferenza di servizi e ad esprimere in tale sede i pareri di cui sono investiti per legge, sicché il parere negativo della Soprintendenza, se reso al di fuori della conferenza di servizi, è illegittimo per incompetenza assoluta alla stregua di un atto adottato da un'autorità amministrativa priva di potere in materia. *Contra* T.A.R. Umbria Perugia, sez. I, 9 febbraio 2010, n. 59, ove è stato affermato che - sebbene l'art. 12 del decreto legislativo n. 387/2003 preveda che l'autorizzazione per il rilascio e l'esercizio degli impianti eolici venga

Tuttavia dal 1° gennaio 2010 è entrata in vigore la disciplina del procedimento per il rilascio dell'autorizzazione paesaggistica prevista dall'art. 146 del decreto legislativo n. 42/2004, in forza del quale l'amministrazione competente al rilascio della autorizzazione paesaggistica è tenuta a richiedere un parere vincolato alla Soprintendenza (⁶⁰), fermo restando che, una volta decorso inutilmente il termine di 45 giorni senza che il soprintendente abbia reso il predetto parere, l'amministrazione competente può indire una conferenza di servizi, alla quale il soprintendente partecipa o fa pervenire il parere scritto. L'art. 146 dispone altresì che "la conferenza si pronuncia entro il termine perentorio di quindici giorni" e che "in ogni caso, decorsi sessanta giorni dalla ricezione degli atti da parte del soprintendente, l'amministrazione competente provvede sulla domanda di autorizzazione".

Ciò posto si pongono delicati problemi di coordinamento tra la disciplina generale della conferenza di servizi decisoria, posta dalla legge n. 241/1990, e la speciale disciplina dell'istituto contenuta nell'art. 146 del decreto legislativo n. 42/2004. Innanzi tutto potrebbe ritenersi che il comma 3-bis dell'art. 14-ter si limiti a ribadire che il Soprintendente deve esprimersi un'unica volta e in via definitiva in seno alla conferenza di servizi (sulla base di un calendario almeno trimestrale delle riunioni delle conferenze concordato con lo sportello unico o con il comune ai sensi dell'art. 14-ter, comma 2, ultimo periodo), in modo da fugare ogni residua perplessità che potrebbe derivare dal meccanismo di cogestione del vincolo paesaggistico da parte dell'amministrazione delegata e della Soprintendenza (⁶¹). Inoltre potrebbe ritenersi che il riferimento "a tutti i provvedimenti di sua competenza" contenuto nel comma

adottata a seguito di un procedimento unico, nel quale tutte le Amministrazioni interessate adottano le proprie determinazioni ai fini della valutazione di impatto ambientale, in sede di conferenza di servizi - da ciò non sembra derivare necessariamente la preclusione all'adozione di atti incidenti sulla materia ambientale al di fuori del predetto contenitore procedimentale. In dottrina, si veda E. Santoro, *L'autorizzazione alla realizzazione di impianti di energia eolica tra tutela ambientale e tutela paesaggistica* (nota di commento a T.A.R. Molise Campobasso, 29/11/2006, n. 985) in Riv. giur. ambiente 2007, 2, 370), secondo il quale «la specificità della disciplina dettata per l'autorizzazione a realizzare impianti eolici potrebbe significare, peraltro, che il relativo provvedimento unico non è suscettibile di annullamento ex post ma solo di osservazioni in sede procedimentale e che quindi non trova applicazione la disciplina transitoria di cui all'art. 159 del codice dei beni culturali».

⁶⁰ Si veda al riguardo la circolare del Ministero per i Beni e le Attività Culturali – Direzione generale per il paesaggio, le belle arti, l'architettura e l'arte contemporanee n. DGPBAACS04/34.01.04/2089 del 22 gennaio 2010, nella quale è stato evidenziato, tra l'altro, che il parere della Soprintendenza, obbligatorio e vincolante, «riguarda anche il merito della trasformazione del territorio oggetto della richiesta di autorizzazione».

⁶¹ Dovrebbe, quindi, ritenersi implicitamente abrogata la disposizione dell'art. 5, comma 9 del d.P.R. n. 509/1997 (recante la disciplina del procedimento di concessione di beni del demanio marittimo per la realizzazione di strutture dedicate alla nautica da diporto), che fa espresso riferimento al potere di controllo delle Soprintendenze sulle autorizzazioni paesaggistiche.

3 bis riguardi non solo l'autorizzazione paesaggistica di cui all'art. 146, ma anche le ulteriori autorizzazioni previste dal decreto legislativo n. 42/2004 (si pensi all'autorizzazione ministeriale di cui all'art. 22). In ogni caso, in applicazione del principio di specialità, non pare corretto ritenere che la speciale disciplina dell'istituto posta dall'art. 146 del decreto legislativo n. 42/2004 sia venuta meno per effetto dell'introduzione comma 3-bis.

10. Il procedimento della conferenza di servizi in caso di VIA, VAS e AIA.

Al fine di analizzare i rapporti tra la disciplina della conferenza di servizi e gli istituti posti a garanzia di un interesse particolarmente sensibile, qual è la tutela dell'ambiente⁽⁶²⁾, occorre preliminarmente rammentare che: a) la valutazione d'impatto ambientale (c.d. VIA) - prevista dagli articoli 4, comma 4, lett. b), e 5, comma 1, lett. b), del decreto legislativo n. 152/2006⁽⁶³⁾ e disciplinata dai successivi articoli da 19 a 29⁽⁶⁴⁾ - tecnicamente costituisce un parere che s'inserisce nell'iter procedimentale relativo alla realizzazione di un'opera o di un intervento; b) la valutazione ambientale strategica (c.d. VAS) - prevista dagli articoli 4, comma 4, lett. a), e 5, comma 1, lett. a), del decreto legislativo n. 152/2006⁽⁶⁵⁾ e disciplinata dai

⁶² Sebbene ancora oggi non si rinvenga a livello normativo una definizione chiara ed esplicita di "ambiente", la dottrina (R. Greco, *VIA, VAS e AIA: queste sconosciute*, in www.giustizia-amministrativa.it.) ritiene che «si sia ormai affermata una nozione unitaria e autonoma di ambiente, da intendersi come "equilibrio ecologico", derivante dall'interazione dei vari beni ambientali e caratterizzato dalla potenziale rigenerazione delle risorse che lo compongono, individuato come interesse in sé meritevole di protezione. Insomma, si tratta di un concetto di ambiente come "valore", piuttosto che come bene, avallato anche dalla Corte costituzionale la quale, nell'interpretare l'art. 117 Cost., che nella versione modificata dalla riforma del Titolo V operata nel 2001 attribuisce alla competenza esclusiva dello Stato la materia "tutela dell'ambiente", ha affermato che questa costituisce una materia sui generis, corrispondente a un valore di natura trasversale, in cui le competenze statali possono interferire con competenze attribuite alle Regioni, p.es. in materia di governo del territorio».

⁶³ Secondo l'art. 4, comma 4, lett. b), del decreto legislativo n. 152/2006 la valutazione d'impatto ambientale dei progetti "ha la finalità di proteggere la salute umana, contribuire con un migliore ambiente alla qualità della vita, provvedere al mantenimento delle specie e conservare la capacità di riproduzione dell'ecosistema in quanto risorsa essenziale per la vita. A questo scopo, essa individua, descrive e valuta, in modo appropriato, per ciascun caso particolare e secondo le disposizioni del presente decreto, gli impatti diretti e indiretti di un progetto sui seguenti fattori: 1) l'uomo, la fauna e la flora; 2) il suolo, l'acqua, l'aria e il clima; 3) i beni materiali ed il patrimonio culturale; 4) l'interazione tra i fattori di cui sopra".

⁶⁴ Nel testo si fa riferimento alla c.d. "VIA ordinaria", disciplinata da codice dell'ambiente, che va tuttavia tenuta distinta dalla c.d. "VIA speciale", relativa ai progetti delle infrastrutture strategiche di preminente interesse nazionale e disciplinata dagli articoli 182-185 del codice degli appalti.

⁶⁵ Secondo l'art. 4, comma 4, lett. a), del decreto legislativo n. 152/2006 la valutazione ambientale strategica dei piani e dei programmi "ha la finalità di garantire un elevato livello di protezione dell'ambiente e contribuire all'integrazione di considerazioni ambientali all'atto dell'elaborazione,

successivi articoli da 11 a 18 - si concreta non tanto in un parere, quanto nell'obbligo di introdurre, tra i vari elementi di cui bisogna tener conto nell'attività di pianificazione, anche delle esigenze di tutela ambientale; c) l'autorizzazione ambientale integrata (c.d. AIA) - prevista dagli articoli 4, comma 4, lett. c), e 5, comma 1, lett. o-bis), del decreto legislativo n. 152/2006 ⁽⁶⁶⁾ e disciplinata dai successivi articoli da 29-bis a 29-quattordices - costituisce il provvedimento che autorizza l'esercizio di un impianto rientrante fra quelli di cui all'articolo 4, comma 4, lettera c).

Ciò posto, si deve innanzi tutto porre in rilievo la regola generale di cui all'art. 14-ter, comma 4, della legge n. 241, secondo il quale "nei casi in cui sia richiesta la VIA, la conferenza di servizi si esprime dopo aver acquisito la valutazione medesima" ed il termine per la conclusione del procedimento di conferenza "resta sospeso, per un massimo di novanta giorni, fino all'acquisizione della pronuncia sulla compatibilità ambientale". Il quarto comma dell'art. 14-ter contiene anche alcune disposizioni finalizzate a garantire il rispetto del termine di novanta giorni previsto per l'acquisizione della VIA. In particolare si prevede che, se la VIA non interviene entro il termine previsto, "l'amministrazione competente si esprime in sede di conferenza di servizi, la quale si conclude nei trenta giorni successivi al termine predetto. Tuttavia, a richiesta della maggioranza dei soggetti partecipanti alla conferenza di servizi, il termine di trenta giorni di cui al precedente periodo è prorogato di altri trenta giorni nel caso che si appalesi la necessità di approfondimenti istruttori". Inoltre gli ultimi due periodi del comma 4, aggiunti in sede di conversione del decreto legge n. 78/2009 prevedono che "per assicurare il rispetto dei tempi, l'amministrazione competente al rilascio dei provvedimenti in materia ambientale può far eseguire anche da altri organi dell'amministrazione pubblica o enti pubblici dotati di qualificazione e capacità tecnica equipollenti, ovvero da istituti universitari tutte le attività tecnico-istruttorie non ancora eseguite. In tal caso gli oneri economici diretti o indiretti sono posti a esclusivo carico del soggetto committente il progetto, secondo le tabelle approvate con decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze".

Inoltre, al fine di accelerare il rilascio della VIA e di evitare la duplicazione di valutazioni già effettuate in sede di VAS il decreto legge n. 78/2009 ha introdotto nell'art. 14-ter, un comma 4-bis, secondo il quale "nei casi in cui l'intervento oggetto della conferenza di servizi è stato sottoposto positivamente a valutazione ambientale

dell'adozione e approvazione di detti piani e programmi assicurando che siano coerenti e contribuiscano alle condizioni per uno sviluppo sostenibile".

⁶⁶ Secondo l'art. 4, comma 4, lett. c), del decreto legislativo n. 152/2006 l'autorizzazione integrata ambientale ha per oggetto la prevenzione e la riduzione dell'inquinamento proveniente dalle attività di cui all'allegato VIII del medesimo decreto legislativo e "prevede misure intese a evitare, ove possibile, o a ridurre le emissioni nell'aria, nell'acqua e nel suolo, comprese le misure relative ai rifiuti, per conseguire un livello elevato di protezione dell'ambiente salve le disposizioni sulla valutazione di impatto ambientale".

strategica (VAS), i relativi risultati e prescrizioni, ivi compresi gli adempimenti di cui ai commi 4 e 5 dell'articolo 10 del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, devono essere utilizzati, senza modificazioni, ai fini della VIA, qualora effettuata nella medesima sede, statale o regionale, ai sensi dell'articolo 7 del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152". Peraltro il meccanismo può funzionare solo laddove ci sia coincidenza tra l'autorità competente ad effettuare la VAS e l'autorità competente ad effettuare la VIA.

Il quinto comma dell'art. 14-ter puntualizza che "nei procedimenti relativamente ai quali sia già intervenuta la decisione concernente la VIA le disposizioni di cui al comma 3 dell'articolo 14-quater, nonché quelle di cui agli articoli 16, comma 3, e 17, comma 2, si applicano alle sole amministrazioni preposte alla tutela della salute, del patrimonio storico-artistico e della pubblica incolumità", lasciando così intendere che l'eventuale VIA negativa intervenuta al di fuori della conferenza di servizi non è superabile attraverso il meccanismo di cui all'art. 14-quater, comma 3.

Come già accennato al par. 7, il meccanismo del silenzio-assenso previsto dal settimo comma dell'art. 14 ter non opera per i provvedimenti in materia di VIA, VAS e AIA. Tuttavia il comma 6 bis, a seguito delle modifiche apportate dall'art. 49 del decreto legge n. 78/2010 dispone che, all'esito dei lavori della conferenza, e in ogni caso scaduto il termine fissato per la conclusione della stessa, l'amministrazione procedente, in caso di VIA statale, può adire direttamente il Consiglio dei Ministri, ai sensi dell'art. 26, comma 2, del decreto legislativo n. 152/2006, ai fini dell'esercizio del potere sostitutivo ivi previsto (⁶⁷).

Infine, secondo il decimo comma dell'art. 14-ter, "il provvedimento finale concernente opere sottoposte a VIA è pubblicato, a cura del proponente, unitamente all'estratto della predetta VIA, nella Gazzetta Ufficiale o nel Bollettino regionale in caso di VIA regionale e in un quotidiano a diffusione nazionale. Dalla data della pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale decorrono i termini per eventuali impugnazioni in sede giurisdizionale da parte dei soggetti interessati" (⁶⁸).

⁶⁷ L'art. 26, comma 2, del decreto legislativo n. 152/2006 dispone che l'inutile decorso dei termini previsti la conclusione del procedimento di VIA "implica l'esercizio del potere sostitutivo da parte del Consiglio dei Ministri, che provvede, su istanza delle amministrazioni o delle parti interessate, entro sessanta giorni, previa diffida all'organo competente ad adempiere entro il termine di venti giorni. Per i progetti sottoposti a valutazione di impatto ambientale in sede non statale, si applicano le disposizioni di cui al periodo precedente fino all'entrata in vigore di apposite norme regionali e delle province autonome, da adottarsi nel rispetto della disciplina comunitaria vigente in materia e dei principi richiamati all'articolo 7, comma 7, lettera e) del presente decreto".

⁶⁸ Secondo Cons. Stato, sez. VI, 30 gennaio 2004, n. 316, la pubblicazione del decreto di autorizzazione alla costruzione di una centrale termoelettrica che contenga gli elementi essenziali della pronuncia di compatibilità ambientale è idonea a far decorrere il termine per l'impugnazione in sede giurisdizionale previsto dall'art. 14 ter l. 7 agosto 1990 n. 241, anche in assenza della contestuale pubblicazione dell'estratto della VIA.

Passando ai rapporti tra il procedimento di VIA ed i procedimenti di conferenza di servizi previsti dalla legislazione di settore, giova innanzi tutto rammentare che non sorgono problemi laddove sia la legislazione di settore a fare espressamente salvo l'obbligo di acquisire la VIA sul progetto dell'intervento; si vedano, ad esempio l'art. 5, comma 4, del decreto legislativo n. 509/1997 ⁽⁶⁹⁾, oppure l'art. 208 del decreto legislativo n. 152/2006 ⁽⁷⁰⁾. Parimenti non sorgono problemi laddove la legislazione di settore escluda tale obbligo ⁽⁷¹⁾.

Diverse considerazioni valgono per il caso in cui la legislazione di settore preveda che l'approvazione di un progetto sia sottoposta ad approvazione unica regionale senza prevedere alcunché in merito all'obbligo di acquisire la VIA. Emblematico al riguardo appare il contrasto giurisprudenziale insorto in relazione al procedimento per il rilascio dell'autorizzazione unica per la realizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili. Infatti, secondo la prevalente giurisprudenza ⁽⁷²⁾, il procedimento disciplinato dall'art. 12 del decreto legislativo n. 387/2003 «ha carattere omnicomprensivo ed assorbe ogni altro procedimento previsto dalle leggi regionali e volto alla verifica o alla valutazione dell'impatto ambientale, poiché la conferenza di servizi è la sede nella quale le varie amministrazioni preposte alla tutela dei beni ambientali, paesaggistici e storico-artistici debbono esternare le loro valutazioni tecniche, non consentendo il generico richiamo di cui all'art. 12 citato al rispetto delle normative vigenti in tema di tutela dell'ambiente, del paesaggio e del patrimonio storico artistico, di essere inteso come salvezza anche dei moduli procedurali di settore che secondo la previgente legislazione erano intesi alla salvaguardia di quei

⁶⁹ Si veda al riguardo T.A.R. Liguria Genova, sez. I, 16 febbraio 2008, n. 306, ove è stato affermato che, in sede di approvazione di progetto per la realizzazione di porti turistici, la valutazione di impatto ambientale può ben seguire la riunione della conferenza di servizi deliberante, anziché precederla. Ciò che rileva è che la pronuncia favorevole di V.I.A. preceda l'adozione della determina conclusiva della conferenza di servizi, fermo restando che l'eventualità di una inversione procedimentale è contemplata dalla stessa normativa in materia e risolta con la sanzione della semplice inefficacia degli atti assunti prima della positiva conclusione della valutazione di impatto ambientale, la cui pendenza assume in definitiva valore condizionante, e non invalidante.

⁷⁰ L'art. 208 del decreto legislativo n. 152/2006, nel disciplinare il procedimento finalizzato al rilascio dell'autorizzazione unica per i nuovi impianti di smaltimento e di recupero dei rifiuti, dispone (al comma 4) che la conferenza di servizi convocata dalla regione provveda, tra l'altro, ad acquisire, ove previsto dalla normativa vigente, la valutazione di compatibilità ambientale.

⁷¹ L'art. 242, comma 7, del decreto legislativo n. 152/2006 dispone che l'autorizzazione regionale relativa ai progetti degli interventi di bonifica «sostituisce a tutti gli effetti le autorizzazioni, le concessioni, i concerti, le intese, i nulla osta, i pareri e gli assensi previsti dalla legislazione vigente compresi, in particolare, quelli relativi alla valutazione di impatto ambientale, ove necessaria».

⁷² Da ultimo, T.A.R. Piemonte Torino, sez. I, 25 settembre 2009, n. 2292 (in Riv. giur. ambiente 2010, 2 386).

valori». Invece, secondo un orientamento minoritario ⁽⁷³⁾, «la procedura di valutazione di impatto ambientale costituisce un procedimento autonomo rispetto a quello finalizzato all'autorizzazione dell'impianto di produzione di energia elettrica alimentato da fonti rinnovabili».

11. I dissensi espressi in sede di conferenza di servizi (art. 14-quater).

Si è già evidenziato che al fine di consentire il superamento dei dissensi espressi in seno alla conferenza di servizi è stata introdotta la regola delle “posizioni prevalenti”. Tuttavia tale regola non trova applicazione in presenza del dissenso espresso da talune amministrazioni, titolari della cura di interessi sensibili (e, in particolare, delle amministrazioni preposte alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, e del patrimonio storico-artistico, nonché alla tutela della salute e della pubblica incolumità), che trova una specifica disciplina nell'art. 15-quater della legge n. 241/1990.

Innanzitutto il primo comma dell'art. 15-quater (come modificato dall'art. 49 del decreto-legge n. 78/2010) disciplina le modalità di manifestazione del dissenso, prevedendo che “il dissenso di uno o più rappresentanti delle amministrazioni, ivi comprese quelle preposte alla tutela ambientale, fermo restando quanto previsto dall'articolo 26 del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, paesaggistico-territoriale, del patrimonio storico-artistico o alla tutela della salute e della pubblica incolumità, regolarmente convocate alla conferenza di servizi, a pena di inammissibilità, deve essere manifestato nella conferenza di servizi, deve essere congruamente motivato, non può riferirsi a questioni connesse che non costituiscono oggetto della conferenza medesima e deve recare le specifiche indicazioni delle modifiche progettuali necessarie ai fini dell'assenso”.

Ne discende che le amministrazioni titolari della cura di interessi sensibili si devono esprimere in sede di conferenza di servizi, con l'ulteriore conseguenza che - secondo parte della giurisprudenza ⁽⁷⁴⁾ - deve essere considerato addirittura nullo, per carenza

⁷³ In tal senso T.A.R. Puglia Lecce, sez. I, 10 gennaio 2008, n. 59, ove è stato affermato altresì che «un'espressa conferma normativa in ordine al fatto che, nell'ambito dei procedimenti per conferenza di servizi, il procedimento volto al rilascio della valutazione di impatto ambientale venga ordinariamente svolto *ab aeterno* rispetto ai lavori della conferenza viene fornito dall'art. 14 ter comma 4, legge 7 agosto 1990 n. 241, secondo il quale nei casi in cui sia richiesta la VIA, la conferenza di servizi si esprime dopo aver acquisito la valutazione medesima ed il termine per l'adozione della decisione conclusiva resta sospeso, per un massimo di novanta giorni, fino all'acquisizione della pronuncia sulla compatibilità ambientale».

⁷⁴ In tal senso T.A.R. Puglia Lecce, sez. III, 13 maggio 2008, n. 1371, nonché T.A.R. Calabria Catanzaro, Sez. I, 27 gennaio 2010, n. 45, ove è stato evidenziato che «il legislatore - pur con terminologia atecnica e di matrice processuale (parlando di “inammissibilità” del c.d. parere postumo) - ha inteso prevedere sanzionare con la nullità per carenza di potere i pareri espressi fuori

di potere, il c.d. parere postumo. Inoltre il dissenso deve essere motivato, pertinente (nel senso che non può riferirsi a questioni connesse che non costituiscono oggetto della conferenza di servizi) e costruttivo (nel senso che deve recare le specifiche indicazioni delle modifiche progettuali necessarie ai fini dell'assenso).

L'art. 49 del decreto legge n. 78/2010 ha poi disposto l'integrale sostituzione dei commi 3, 3-bis, 3-ter e 3-quater dell'articolo 14-quater, legge 241/1990, con un nuovo comma 3, avente il seguente tenore: "Al di fuori dei casi di cui all'articolo 117, ottavo comma, della Costituzione, e delle infrastrutture ed insediamenti produttivi strategici e di preminente interesse nazionale, di cui alla parte seconda, titolo terzo, capo quarto del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, e successive modificazioni, nonché dei casi di localizzazione delle opere di interesse statale, ove venga espresso motivato dissenso da parte di un'amministrazione preposta alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, del patrimonio storico-artistico o alla tutela della salute e della pubblica incolumità, la questione, in attuazione e nel rispetto del principio di leale collaborazione e dell'articolo 120 della Costituzione, è rimessa dall'amministrazione procedente alla deliberazione del Consiglio dei Ministri, che si pronuncia entro sessanta giorni, previa intesa con la Regione o le Regioni e le Province autonome interessate, in caso di dissenso tra un'amministrazione statale e una regionale o tra più amministrazioni regionali, ovvero previa intesa con la Regione e gli enti locali interessati, in caso di dissenso tra un'amministrazione statale o regionale e un ente locale o tra più enti locali. Se l'intesa non è raggiunta nei successivi trenta giorni, la deliberazione del Consiglio dei Ministri può essere comunque adottata. Se il motivato dissenso è espresso da una Regione o da una Provincia autonoma in una delle materie di propria competenza, il Consiglio dei Ministri delibera in esercizio del proprio potere sostitutivo con la partecipazione dei Presidenti delle Regioni o delle Province autonome interessate",

Da tale disposizione si evince, in sostanza, che nei casi di "motivato dissenso da parte di un'amministrazione preposta alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, del patrimonio storico-artistico o alla tutela della salute e della pubblica incolumità" la decisione finale è rimessa al Consiglio dei Ministri, a meno che la questione sia oggetto di: a) intese raggiunte tra le Regioni ai sensi dell'art. 117, comma 8, della Costituzione ⁽⁷⁵⁾; b) specifici procedimenti relativi alle infrastrutture strategiche di rilevanza nazionale, di cui agli articoli 161 e ss. del codice degli appalti ⁽⁷⁶⁾; c) uno

dalla conferenza dei servizi, trattandosi di uno dei non molti casi in cui la legge stabilisce che il potere deve essere esercitato entro un termine tassativo, a pena di consumazione».

⁷⁵ L'art. 117, comma 8, Cost. dispone che "la legge regionale ratifica le intese della Regione con altre Regioni per il migliore esercizio delle proprie funzioni, anche con individuazione di organi comuni".

⁷⁶ Il meccanismo per il superamento del motivato dissenso espresso dalle regioni o dalle province autonome interessate nell'ambito dei procedimenti finalizzati all'approvazione dei progetti relativi alle infrastrutture strategiche è disciplinato dall'art. 165 del codice degli appalti.

specifico procedimento ai sensi dell'art. 3 del D.P.R. n. 383/1994 in materia di localizzazione delle opere di interesse statale (⁷⁷).

Inoltre non è stata espunta la previsione dell'art. 14-quater, comma 5, legge 241/1990 che, in caso di VIA negativa, prevede la possibilità di ricorrere al meccanismo di cui all'art. 5, comma 1, lettera c-bis), legge n. 400/1988 (⁷⁸) per chiudere positivamente il procedimento di conferenza (⁷⁹)

12. La conferenza di servizi preliminare.

⁷⁷ L'art. 3 del D.P.R. n. 383/1994 dispone che: a) qualora la localizzazione di opere di interesse statale non sia conforme agli strumenti urbanistici vigenti, viene convocata una conferenza dei servizi, alla quale partecipano la regione e, previa deliberazione degli organi rappresentativi, il comune o i comuni interessati, nonché le altre amministrazioni dello Stato e gli enti comunque tenuti ad adottare atti di intesa, o a rilasciare pareri, autorizzazioni, approvazioni, nulla osta, previsti dalle leggi statali e regionali; b) l'approvazione dei progetti, nei casi in cui la decisione sia adottata dalla conferenza di servizi, sostituisce ad ogni effetto gli atti di intesa, i pareri, le concessioni, anche edilizie, le autorizzazioni, le approvazioni, i nulla osta, previsti da leggi statali e regionali; c) se una o più amministrazioni hanno espresso il proprio dissenso nell'ambito della conferenza di servizi, l'amministrazione statale procedente, d'intesa con la regione interessata, valutate le specifiche risultanze della conferenza di servizi e tenuto conto delle posizioni prevalenti espresse in detta sede, assume comunque la determinazione di conclusione del procedimento di localizzazione dell'opera; c) nel caso in cui la determinazione di conclusione del procedimento di localizzazione dell'opera non si realizzi a causa del dissenso espresso da un'amministrazione dello Stato preposta alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, del patrimonio storico-artistico o alla tutela della salute e della pubblica incolumità ovvero dalla regione interessata, si applicano le disposizioni di cui all'art. 81, quarto comma, del d.P.R. n. 616/1977.

⁷⁸ L'art. 5, comma 1, lettera c-bis), legge n. 400/1988 attribuisce al "Consiglio dei Ministri, ai fini di una complessiva valutazione ed armonizzazione degli interessi pubblici coinvolti, la decisione di questioni sulle quali siano emerse valutazioni contrastanti tra amministrazioni a diverso titolo competenti in ordine alla definizione di atti e provvedimenti".

⁷⁹ La disposizione dell'art. 5, comma 1, lettera c-bis), legge n. 400/1988 è stata applicata per superare un dissenso manifestato dal Ministero per i Beni e le Attività Culturali in sede VIA, nell'ambito del procedimento per l'approvazione del progetto del prolungamento dell'Autostrada A-31 Valdastico. Il ricorso avverso tale provvedimento è stato respinto da Cons. Stato, sez. VI, 18 gennaio 2006, n. 129, ove è stato affermato che il D.P.C.M. recante la pronuncia di compatibilità ambientale con prescrizioni e raccomandazioni e il successivo decreto del Ministero delle infrastrutture, con i quali le massime autorità dello Stato hanno provveduto a rendere amministrativamente operativa la volontà politica di realizzare il prolungamento verso sud dell'autostrada A-31 Valdastico, si configurano come atti di alta amministrazione; pertanto, tali atti sono soggetti al sindacato del giudice amministrativo soltanto ove il relativo esercizio del potere discrezionale sia affetto *ictu oculi* dal vizio di eccesso di potere nelle figure sintomatiche dell'inadeguatezza del procedimento, illogicità, contraddittorietà, dell'ingiustizia manifesta, dell'arbitrarietà, ovvero dell'irragionevolezza della scelta adottata.

L'art. 14-bis della legge n. 241/1990 prevede: a) al primo comma, che l'amministrazione possa convocare la conferenza "per progetti di particolare complessità e di insediamenti produttivi di beni e servizi, su motivata richiesta dell'interessato, documentata, in assenza di un progetto preliminare, da uno studio di fattibilità, prima della presentazione di una istanza o di un progetto definitivi, al fine di verificare quali siano le condizioni per ottenere, alla loro presentazione, i necessari atti di consenso"; b) al secondo comma, che la conferenza si esprima sul progetto preliminare relativo a un'opera pubblica o di interesse pubblico "al fine di indicare quali siano le condizioni per ottenere, sul progetto definitivo, le intese, i pareri, le concessioni, le autorizzazioni, le licenze, i nulla osta e gli assensi, comunque denominati, richiesti dalla normativa vigente".

Si parla in questo caso di conferenza di servizi "preliminare" o "predecisoria", perché la conferenza non si conclude con una decisione finale, bensì con un'indicazione di massima, un avviso anticipato sulla possibilità di prestare l'assenso finale, autovincolandosi a non esprimere *ex post* ragioni di dissenso non emerse in sede di esame dello studio di fattibilità o del progetto preliminare e non connesse a sopravvenienze di fatto o di diritto. Infatti il quarto comma dell'art. 14-bis dispone che la conferenza preliminare "si esprime allo stato degli atti a sua disposizione e le indicazioni fornite in tale sede possono essere motivatamente modificate o integrate solo in presenza di significativi elementi emersi nelle fasi successive del procedimento, anche a seguito delle osservazioni dei privati sul progetto definitivo".

Da un confronto tra il primo ed il secondo comma dell'art. 14-bis si evince che, mentre la conferenza preliminare relativa a progetti di particolare complessità e di insediamenti produttivi di beni e servizi è facoltativa, quella sul progetto preliminare di un'opera pubblica o di interesse pubblico è obbligatoria⁽⁸⁰⁾. Del resto, specie in quest'ultimo caso, la conferenza in esame può evitare (rispetto alla conferenza tradizionale) un notevole dispendio di energie e di denaro, consentendo di raggiungere anticipatamente una discreta soglia di certezza circa la futura approvazione del progetto definitivo, sia in ragione dell'obbligo delle pubbliche amministrazioni di indicare tempestivamente le condizioni e gli elementi necessari per ottenere gli atti di consenso sul progetto definitivo, sia in considerazione della limitazione della facoltà delle stesse amministrazioni di apportare modifiche od integrazioni ai progetti. Inoltre, nel caso dei progetti di particolare complessità e di insediamenti produttivi di beni e servizi, il primo comma dell'art. 14-bis dispone che la conferenza si pronuncia entro trenta giorni dalla data della richiesta e che i relativi costi sono a carico del richiedente, mentre nel caso dei progetti relativi a opere pubbliche o di interesse pubblico il secondo comma dell'art. 14-bis dispone che, qualora non emergano, sulla base della documentazione disponibile, elementi comunque preclusivi della realizzazione del progetto, le amministrazioni partecipanti

⁸⁰ In tal senso D. D'Orsogna e F. Degni, *op. cit.*, 347.

indicano, entro quarantacinque giorni, le condizioni e gli elementi necessari per ottenere, in sede di presentazione del progetto definitivo, gli atti di consenso.

Anche nell'ambito della disciplina della conferenza di servizi preliminare una particolare attenzione è riservata alle amministrazioni, titolari della cura di interessi sensibili e, in particolare, delle amministrazioni preposte alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, e del patrimonio storico-artistico, nonché alla tutela della salute e della pubblica incolumità. Innanzi tutto il secondo comma dell'art. 14-bis richiede che anche tali amministrazioni si pronuncino, per quanto riguarda l'interesse da ciascuna tutelato, sulle soluzioni progettuali prescelte con il progetto preliminare. Inoltre, nel caso in cui sia richiesta VIA, il terzo comma dell'art. 14-bis dispone che: a) la conferenza di servizi si esprima entro trenta giorni dalla conclusione della fase preliminare di definizione dei contenuti dello studio d'impatto ambientale, secondo quanto previsto in materia di VIA; b) ove tale conclusione non intervenga entro novanta giorni dalla richiesta di cui al comma 1, la conferenza di servizi si esprima comunque entro i successivi trenta giorni; c) nell'ambito di tale conferenza, l'autorità competente alla VIA si esprima sulle condizioni per la elaborazione del progetto e dello studio di impatto ambientale; d) in tale fase, che costituisce parte integrante della procedura di VIA, la suddetta autorità esamini le principali alternative, compresa l'alternativa zero, e, sulla base della documentazione disponibile, verifica l'esistenza di eventuali elementi di incompatibilità, anche con riferimento alla localizzazione prevista dal progetto e, qualora tali elementi non sussistano, indica nell'ambito della conferenza di servizi le condizioni per ottenere, in sede di presentazione del progetto definitivo, i necessari atti di consenso. Con riferimento alle opere interregionali, il comma 3-bis sottopone il dissenso espresso in sede di conferenza preliminare da una delle amministrazioni titolari della cura di interessi sensibili alla suesposta disciplina di cui all'articolo 14-quater, comma 3.

Infine, il quinto comma dell'art. 14-bis dispone che nel caso di cui al comma 2, il responsabile unico del procedimento trasmette alle amministrazioni interessate il progetto definitivo, redatto sulla base delle condizioni indicate dalle stesse amministrazioni in sede di conferenza di servizi sul progetto preliminare, e convoca la conferenza tra il trentesimo e il sessantesimo giorno successivi alla trasmissione; mentre in caso di affidamento mediante appalto concorso o concessione di lavori pubblici, l'amministrazione aggiudicatrice convoca la conferenza di servizi sulla base del solo progetto preliminare.

13. La conferenza di servizi quale strumento di approvazione dei progetti di opere pubbliche e le varianti specifiche agli strumenti urbanistici.

Secondo l'impostazione originaria della legge urbanistica (legge n. 1150/1942) le opere pubbliche dovrebbero essere previste nei piani territoriali di coordinamento (art. 5), nei piani regolatori comunali (art. 7) e nei piani particolareggiati (art. 13), sicché che ogni opera pubblica dovrebbe essere localizzata in conformità alle

previsioni degli strumenti urbanistici. Tale impostazione trova ancor oggi un esplicito riferimento nella disciplina della programmazione dei lavori pubblici; infatti l'art. 128, comma 8, del codice degli appalti, dispone che "i progetti dei lavori degli enti locali ricompresi nell'elenco annuale devono essere conformi agli strumenti urbanistici vigenti o adottati". Tuttavia tale impostazione non è più attuale, sia perché le esigenze connesse alla realizzazione di un'opera pubblica possono sorgere in un momento successivo alla formazione dello strumento urbanistico (sicché si porrebbe comunque l'esigenza di adeguare le previsioni dei piani alle mutate esigenze della collettività), sia perché l'ordinamento prevede molteplici strumenti per il superamento dei limiti derivanti dalle previsioni degli strumenti urbanistici.

In particolare, per le opere pubbliche statali e di interesse statale, il già ricordato art. 3 del D.P.R. n. 383/1994 prevede che, qualora la localizzazione di opere di interesse statale non sia conforme agli strumenti urbanistici vigenti e non si perfezioni l'intesa tra lo Stato e la regione interessata, venga convocata un'apposita conferenza dei servizi, (alla quale partecipano la regione e, previa deliberazione degli organi rappresentativi, il comune o i comuni interessati, nonché le altre amministrazioni dello Stato e gli enti comunque tenuti ad adottare atti di intesa, o a rilasciare pareri, autorizzazioni, approvazioni, nulla osta, previsti dalle leggi statali e regionali) e che l'approvazione dei progetti, nei casi in cui la decisione sia adottata dalla conferenza di servizi, sostituisca ad ogni effetto gli atti di intesa, i pareri, le concessioni, anche edilizie, le autorizzazioni, le approvazioni, i nulla osta, previsti da leggi statali e regionali (⁸¹).

Inoltre, l'art. 19 del D.P.R. n. 327/2001 (non a caso espressamente richiamato dall'art. 128, comma 8, del codice degli appalti) dispone in termini generali che, quando l'opera da realizzare non risulta conforme alle previsioni urbanistiche, la variante al piano regolatore può essere disposta o con le forme di cui all'art. 10, comma 1, oppure con le modalità previste dal medesimo art. 19. In particolare, secondo l'art. 19: a) l'approvazione del progetto preliminare o definitivo da parte del consiglio comunale, costituisce adozione della variante allo strumento urbanistico (comma 2); b) se l'opera non è di competenza comunale, l'atto di approvazione del progetto preliminare o definitivo da parte della autorità competente è trasmesso al consiglio comunale, che può disporre l'adozione della corrispondente variante allo

⁸¹ A tal riguardo si veda Cons. Stato, sez. VI, 5 settembre 2005, n. 4520, ove è stato affermato che è illegittimo il procedimento di localizzazione di un'opera pubblica di interesse statale difforme dallo strumento urbanistico, per violazione dell'art. 55, del decreto legislativo n. 112/1998, nell'ipotesi in cui il momento deliberativo in seno alla conferenza di servizi - al quale, secondo il modulo procedimentale disciplinato dall'art. 3 del d.P.R. n. 383/1994, segue in via diretta l'effetto di variante al vigente strumento urbanistico - non sia preceduto dalla presentazione, insieme al progetto, di uno studio sull'incidenza urbanistico territoriale e ambientale dell'opera e sulla contestuale previsione di ogni misura di compatibilizzazione ed inserimento nell'assetto del territorio comunale.

strumento urbanistico (comma 3); c) nei casi previsti dai commi 2 e 3, se la regione o l'ente da questa delegato all'approvazione del piano urbanistico comunale non manifesta il proprio dissenso entro il termine di novanta giorni, decorrente dalla ricezione della delibera del consiglio comunale e della relativa completa documentazione, si intende approvata la determinazione del consiglio comunale, che in una successiva seduta ne dispone l'efficacia.

Invece dall'art. 10, comma 1, del D.P.R. n. 327/2001 si desume che gli ulteriori meccanismi mediante i quali può essere apportata una variante allo strumento urbanistico generale sono costituiti: a) dalla conferenza di servizi (decisoria) convocata su istanza del privato interessato, ai sensi dell'art. 14, comma 4, della legge n. 241/1990; b) dalla conferenza di servizi (decisoria) convocata su iniziativa dell'amministrazione competente all'approvazione del progetto ⁽⁸²⁾; c) dalla conclusione di un accordo di programma ai sensi dell'art. 34 del decreto legislativo n. 267/2000 ⁽⁸³⁾; d) dalla sottoscrizione di un'intesa ⁽⁸⁴⁾; ovvero ancora e) da ogni altro atto, anche di natura territoriale, "che in base alla legislazione vigente comporti la variante al piano urbanistico" ⁽⁸⁵⁾.

⁸² Il riferimento alla conferenza di servizi convocata su istanza dell'amministrazione interessata si riferisce evidentemente anche alle conferenze decisorie previste dalla legislazione di settore. Si pensi, ad esempio,

⁸³ Secondo T.A.R. Campania Napoli, sez. V, 14 febbraio 2007, n. 1057, ai sensi dell'art. 34 del decreto legislativo n. 267/2000, la determinazione della conferenza di servizi su un progetto pubblico o di pubblica utilità costituisce, quando vi sia anche assenso della Regione, variante allo strumento urbanistico, sulla quale è sufficiente che si pronunci, in via definitiva, il Consiglio comunale.

⁸⁴ Il riferimento al perfezionamento dell'intesa tra lo Stato e la Regione interessata è espressamente previsto, ad esempio, nell'art. 3, comma 1, del D.P.R. n. 383/1994.

⁸⁵ Si pensi: a) all'approvazione del progetto preliminare di un'infrastruttura strategica da parte del CIPE (con il consenso, ai fini della intesa sulla localizzazione, dei presidenti delle regioni e province autonome interessate) che, ai sensi dell'art. 165, comma 7, del codice degli appalti "determina, ove necessario ai sensi delle vigenti norme, l'accertamento della compatibilità ambientale dell'opera e perfeziona, ad ogni fine urbanistico ed edilizio, l'intesa Stato - regione sulla sua localizzazione, comportando l'automatica variazione degli strumenti urbanistici vigenti e adottati"; b) all'autorizzazione unica per la costruzione di centrali elettriche che, ai sensi dell'art. 1, comma 3, "qualora le opere di cui al comma 1 comportino variazioni degli strumenti urbanistici e del piano regolatore portuale, il rilascio dell'autorizzazione ha effetto di variante urbanistica; c) all'autorizzazione unica per i nuovi impianti di smaltimento e recupero dei rifiuti che, ai sensi dell'art. 208, comma 6, del codice dell'ambiente "costituisce, ove occorra, variante allo strumento urbanistico"; d) all'autorizzazione regionale dei progetti degli interventi di bonifica di siti contaminati che, ai sensi dell'art. 242, comma 7, del codice dell'ambiente "costituisce, ove occorra, variante allo strumento urbanistico".

Ciò spiega perché l'art. 97 del codice degli appalti (rubricato "procedimento di approvazione dei progetti") - oltre a prevedere che l'approvazione dei progetti da parte delle amministrazioni venga effettuata in conformità alle norme dettate dalla n. 241/1990 ed alle disposizioni statali e regionali che regolano la materia - richiami espressamente l'applicabilità delle disposizioni in materia di conferenza di servizi dettate dagli articoli 14-bis e ss. della legge n. 241/1990.

Tuttavia, corre l'obbligo di evidenziare che, secondo la giurisprudenza ⁽⁸⁶⁾, l'art. 10, del d.P.R. n. 327/2001 consente di apportare una variante allo strumento urbanistico tramite la conferenza di servizi soltanto in presenza di una puntuale previsione normativa che abiliti in tal senso il predetto modello. Infatti la locuzione "secondo la legislazione vigente", collocata nella parte terminale della norma accomuna, ai fini dell'apposizione del vincolo preordinato all'esproprio necessario per la realizzazione dell'opera non prevista dal piano urbanistico generale, tutti gli elencati moduli procedurali (accordo di programma, intesa ovvero un altro atto, anche di natura territoriale).

Resta fermo che, tra le forme mediante le quali "in base alla legislazione vigente" è possibile apportare varianti specifiche agli strumenti urbanistici, vi sono anche le conferenze di servizi previste dalle leggi regionali in materia urbanistica. Si pensi, ad esempio, alla conferenza di servizi di cui all'art. 14 della legge regionale Calabria n. 19/2002.

14. Questioni processuali.

La prima questione di natura processuale che si pone all'attenzione dell'interprete concerne la legittimazione delle amministrazioni partecipanti, o di quelle che avrebbero dovuto partecipare alla conferenza ⁽⁸⁷⁾, ad impugnare i provvedimenti adottati dall'amministrazione procedente, questione che assume una particolare rilevanza in virtù dell'introduzione della regola delle "posizioni prevalenti". A tale questione la giurisprudenza ⁽⁸⁸⁾ fornisce risposta positiva in considerazione del fatto

⁸⁶ T.A.R. Lazio Latina, 15 marzo 2010, n. 268, ove è stato affermato altresì che lo stesso art. 19, del d.P.R. n. 327/2001, nel contemplare la cd. variante specifica disposta secondo le forme di cui all'articolo 10, comma 1, cit. presuppone l'individuazione dell'esatto contenuto della richiamata disposizione, vale a dire la presenza di una specifica previsione normativa che abiliti i predetti moduli alla produzione dell'effetto di variante al piano urbanistico.

⁸⁷ Dubbi non sorgono in ordine alla carenza di legittimazione attiva della conferenza di servizi stessa, posto che la stessa non costituisce un organo straordinario, e dell'amministrazione procedente, che potrebbe comunque avviare un procedimento di secondo grado per rimuovere la determinazione conclusiva della conferenza.

⁸⁸ *Ex multis*, Cons. Stato Sez. V 2 aprile 2002, n. 1797, con la quale è stato riconosciuto l'interesse del comune nel cui territorio è localizzata una discarica di rifiuti a ricorrere avverso la delibera di localizzazione della discarica, in quanto ente esponenziale della popolazione residente e titolare del potere di pianificazione urbanistica.

che il ricorso alla conferenza di servizi non fa venir meno l'autonoma rilevanza degli interessi di cui sono portatici le diverse amministrazioni coinvolte.

Quanto alla legittimazione passiva, affrontando il tema della natura giuridica della conferenza di servizi si è già posto in rilievo che, alla luce della disciplina generale della legge n. 241/1990, si deve escludere l'obbligo di notificare il ricorso alla conferenza di servizi in quanto tale, posto che la stessa non costituisce un organo collegiale straordinario. Parimenti problemi non sorgono laddove si tratti di conferenza di servizi istruttoria, posto che in questo caso il ricorso deve essere notificato soltanto all'amministrazione che ha indetto la conferenza ed ha adottato il provvedimento conclusivo del procedimento.

Maggiori problemi sorgono invece in caso di conferenza decisoria. Infatti, laddove il ricorso abbia ad oggetto l'inerzia dell'amministrazione precedente nell'indizione della conferenza o nell'adozione di atti d'impulso del procedimento, appare condivisibile l'orientamento giurisprudenziale secondo il quale deve essere notificato soltanto all'amministrazione precedente⁽⁸⁹⁾. Invece, laddove il ricorso sia rivolto avverso la determinazione conclusiva della conferenza di servizi, la prevalente giurisprudenza ritiene che esso debba essere notificato non a tutte le amministrazioni che hanno partecipato ai lavori, ma solo a quelle amministrazioni che, nell'ambito della conferenza, hanno espresso pareri o determinazioni che la parte ricorrente avrebbe avuto l'onere di impugnare autonomamente, se fossero stati emanati al di fuori del peculiare modulo procedimentale in esame⁽⁹⁰⁾.

Meno problematica appare invece la questione relativa all'individuazione del provvedimento conclusivo del procedimento, avverso il quale deve essere proposto il gravame. Infatti, a seguito dei contrasti giurisprudenziali causati dall'abrogato comma 9 dell'art. 14 ter⁽⁹¹⁾ - che, nel distinguere tra "provvedimento finale" e

⁸⁹ T.A.R. Campania Napoli, sez. VII, 27 maggio 2009, n. 2944, cit.

⁹⁰ *Ex multis*, Consiglio Stato, sez. IV, 2 maggio 2007, n. 1920; T.A.R. Molise Campobasso, sez. I, 8 aprile 2010, n. 179; T.A.R. Campania Napoli, sez. I, 11 gennaio 2010, n. 38.

⁹¹ Secondo Cons. Stato, sez. VI, 3 dicembre 2009, n. 7570, appariva maggiormente persuasiva la tesi secondo cui sussistesse un iato sistematico fra la determinazione conclusiva della conferenza di servizi (anche se di tipo decisorio) ed il successivo provvedimento finale, nonché la tesi secondo cui solo al secondo di tali atti potesse essere riconosciuta una valenza effettivamente determinativa della fattispecie (con conseguente sorgere dell'onere dell'immediata impugnazione), mentre alla determinazione conclusiva doveva essere riconosciuto un carattere meramente endoprocedimentale. *Contra*, T.A.R. Lombardia Brescia, sez. I, 9 ottobre 2009, n. 1738, secondo il quale il provvedimento conclusivo, laddove non avesse ribaltato le decisioni prese in sede di conferenza di servizi, avrebbe dovuto essere considerato come un atto meramente confermativo e consequenziale delle determinazioni assunte in sede di conferenza, sicché il verbale conclusivo della conferenza di servizi avrebbe dovuto essere considerato autonomamente impugnabile.

“determinazione conclusiva” della conferenza, da un lato, postulava che il provvedimento finale dovesse essere “conforme” alla determinazione conclusiva, ma dall’altro attribuiva al provvedimento finale l’effetto di sostituire “ogni autorizzazione, concessione, nulla osta o atto di assenso comunque denominato di competenza delle amministrazioni partecipanti, o comunque invitate a partecipare ma risultate assenti, alla predetta conferenza” - il decreto legge n. 78/2010 ha opportunamente eliminato la predetta distinzione tra il “provvedimento finale” e la “determinazione conclusiva”. Il nuovo comma 6-bis dell’art. 14-ter precisa che all’esito dei lavori della conferenza l’amministrazione procedente “adotta la determinazione motivata di conclusione del procedimento che sostituisce a tutti gli effetti, ogni autorizzazione, concessione, nulla osta o atto di assenso comunque denominato di competenza delle amministrazioni partecipanti, o comunque invitate a partecipare ma risultate assenti, alla predetta conferenza”. Pertanto l’atto con cui l’amministrazione procedente prende posizione sui risultati della conferenza, approvandoli o discostandosene, e che presentare il carattere di lesività è costituito oramai proprio dalla determinazione conclusiva del procedimento di cui al comma 6-bis.

Ciò posto, si pone comunque l’esigenza di verificare se possano esse comunque considerati immediatamente lesivi taluni degli avvisi o dei pareri espressi in seno alla conferenza di servizi decisoria. Il problema riguarda, in particolare, i verbali delle conferenze di servizi di cui all’art. 242, commi 3 e 7, del decreto legislativo n. 152/2006 ed il caso in cui la conferenza abbia ad oggetto progetti relativi ad interventi di bonifica di siti contaminati per i quali sia richiesta la VIA.

Con riferimento a quest’ultima ipotesi, occorre innanzi tutto ribadire che tecnicamente la VIA costituisce un parere, che s’inserisce nell’iter procedimentale relativo alla realizzazione di un’opera o di un intervento e che può formarsi o all’interno del procedimento di conferenza, come si desume (in termini generali) dall’art. 14 ter, comma 4, della legge n. 241/1990 o da norme di settore come l’art. 208, comma 4, del codice dell’ambiente, ovvero all’esterno, come si desume dall’art. 14 ter, comma 5, della legge n. 241/1990. Inoltre la giurisprudenza, in relazione ad un procedimento finalizzato al rilascio dell’autorizzazione per la realizzazione di un impianti di trattamento di rifiuti, ha affermato che il parere di compatibilità ambientale non riveste la funzione di “titolo necessario e sufficiente” per il rilascio dell’autorizzazione (⁹²).

Ne consegue che risulta condivisibile l’orientamento giurisprudenziale secondo il quale i decreti regionali relativi alla valutazione di impatto ambientale rappresentano atti infraprocedimentali, non autonomamente impugnabili in quanto non immediatamente lesivi (⁹³), anche nel caso in cui vi sia una disposizione come l’art. 1,

⁹² T.A.R. Liguria Genova, sez. I, 15 marzo 2006, n. 204, in Foro amm. TAR. 2006, 3 926.

⁹³ Consiglio di stato, sez. VI, 17 maggio 2002, n. 2696, in Riv. giur. edilizia, 2002, I,1313.

comma 2, del decreto legge n. 7/2002, secondo il quale “l’esito positivo della VIA costituisce parte integrante e condizione necessaria del procedimento autorizzatorio”⁽⁹⁴⁾. Del resto - come già più volte evidenziato - il legislatore ai fini della decisione conclusiva ha adottato la regola delle “posizioni prevalenti” e, quindi, una VIA favorevole potrebbe essere non sufficiente per ottenere una favorevole determinazione di conclusione della conferenza di servizi. Inoltre, ad ulteriore conferma della non immediata lesività del parere di VIA favorevole, si può invocare anche la disposizione dell’art. 14 ter comma 10, secondo il quale, nel caso di opere sottoposte a VIA, i termini per eventuali impugnazioni in sede giurisdizionale da parte dei soggetti interessati decorrono dalla data della pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale del provvedimento finale unitamente all’estratto del parere di VIA.

Quanto ai i verbali delle conferenze di servizi di cui all’art. 242, commi 3 e 7, del decreto legislativo n. 152/2006, si è già evidenziato che tali conferenze hanno natura decisoria e che la conseguente autorizzazione regionale equivale al “provvedimento finale conforme alla determinazione conclusiva” della conferenza di servizi, previsto dal comma 9 dell’art. 14-ter della legge n. 241/1990 prima delle modifiche apportate a tale articolo dal decreto legge n. 78/2010. Pertanto in questa sede non resta che prestare adesione alla tesi⁽⁹⁵⁾ secondo la quale i predetti verbali - al pari del verbale della conferenza decisoria (di cui ai commi 4 e 5 del medesimo art. 242) che approva il documento di analisi di rischio e accerta se vi sia stato superamento dei valori delle CSR o dichiara concluso positivamente il procedimento - siano immediatamente impugnabili, perchè il provvedimento finale costituisce atto meramente esecutivo e consequenziale delle determinazioni assunte in sede di conferenza di servizi.

Infine giova rammentare che la giurisprudenza⁽⁹⁶⁾ ha ritenuto che l’art. 23 bis della n. 1034/1971 (oggi sostituito dall’art. 19 del codice del processo amministrativo), che prevede l’abbreviazione dei termini processuali per alcune tipologie di controversie, non si applichi al giudizio concernente la fase preparatoria - comprensiva dell’acquisizione di tutti i prescritti pareri nell’ambito della conferenza di Servizi -

⁹⁴ Nel caso dell’art. 1, comma 2, del decreto legge n. 7/2002 si pone semmai il problema di stabilire se un parere di VIA negativo risulti immediatamente lesivo (e determini quindi l’insorgenza immediata dell’interesse a ricorrere), e la soluzione non può che essere positiva posto che, costituendo “l’esito positivo della VIA ... condizione necessaria del procedimento autorizzatorio”, l’esito negativo della VIA determina un arresto procedimentale. Invece, laddove trovi applicazione la disciplina generale della legge n. 241/1990, si può seriamente dubitare dell’insorgenza dell’interesse a ricorrere, quantomeno fino a quando l’amministrazione procedente abbia deciso di non ricorrere al meccanismo per il superamento del dissenso di cui all’art. 14-quater, comma 3, che opera anche nei confronti delle amministrazioni poste alla tutela ambientale.

⁹⁵ F. Giampietro, *op. cit.*, par. 5.

⁹⁶ Cons. Stato, sez. VI, 23 dicembre 2008, n. 6520.

della progettazione definitiva di un'opera pubblica, trattandosi di un momento prodromico all'affidamento dei relativi lavori.