

OSSERVATORIO LEGISLATIVO INTERREGIONALE

Roma 4/5 dicembre 2003

Giurisprudenza non costituzionale di interesse regionale

Redatto a cura di Simone Montalto

***(Ufficio di Gabinetto dell'Assessorato per la
Famiglia e le Autonomie locali della Sicilia)***

Consiglio di Stato

Sez. VI ; Decisione 7 agosto 2003, n. 4568.

(Procedimento amministrativo – conferenza di servizi)

Ai fini del rispetto dell'art. 14 ter della legge 7 agosto 1990, n. 241, a norma del quale ogni Amministrazione convocata partecipa alla conferenza di servizi con un unico rappresentante legittimato, dall'organo competente, ad esprimere la volontà dell'Amministrazione su tutte le decisioni di competenza della stessa, ciò che rileva è che la manifestazione finale di volontà di ciascun ente partecipante sia imputabile ad un unico rappresentante; risultato che non è inficiato dalla presenza di più di un rappresentante per taluni enti, giustificabile per ragioni istruttorie.

L'art. 14 quater della legge 7 agosto 1990, n. 241, nel prevedere, al comma 2, che la conferenza di servizi delibera a maggioranza ed, al comma 3, che occorre la deliberazione del Consiglio dei ministri se il dissenso è espresso in conferenza da una amministrazione statale preposta alla tutela del paesaggio, va interpretato nel senso che la deliberazione predetta occorre solo nell'ipotesi in cui vi sia in conferenza una maggioranza favorevole e l'Amministrazione statale preposta alla cura di interessi ambientali e paesistici sia rimasta in minoranza, sicché la conferenza non può concludere il procedimento ma occorre l'ulteriore fase in Consiglio dei ministri, mentre nel caso in cui l'Amministrazione statale non è l'unico dissenziente perché la maggioranza dei partecipanti si esprime in senso negativo, il procedimento si conclude con la determinazione negativa della conferenza e non occorre l'intervento del Consiglio dei ministri.

Questa decisione va spiegata in coerenza con la struttura complessiva dell'istituto della *Conferenza di servizi*, introdotto nel nostro ordinamento dall'art. 14 della legge 7 agosto 1990, n. 241 e modificato dalla legge n. 340 del 2000; istituto, a sua volta, recepito, rinviato o regolamentato variamente in base a fonti del diritto delle diverse regioni.

E' noto che la conferenza di servizi, come ha spiegato la dottrina (cfr. Caringella F., *Il diritto amministrativo*; Napoli 2001, pag. 578), costituisce una forma di collaborazione tra pubbliche amministrazioni, alla quale l'amministrazione procedente ricorre qualora sia opportuno un esame contestuale dei vari interessi pubblici coinvolti in un procedimento amministrativo (**conferenza istruttoria, art. 14, comma 1**) oppure quando sia necessaria l'acquisizione di intese, concerti, nulla osta o assensi di diverse amministrazioni, con conseguente adozione di una determinazione che si sostituisca ai detti atti (**conferenza decisoria, art. 14, comma 2**).

Si tratta in entrambi i casi di un modello organizzativo inteso ad accelerare i tempi procedurali e, nello stesso tempo, di un esame congiunto e comparativo degli interessi pubblici coinvolti.

La giurisprudenza più recente (**C.d.S., sez. IV, 9/7/1999, n. 1193**) ha ritenuto che la conferenza di servizi è solo un modulo procedimentale e non la fonte della costituzione di un ufficio speciale della pubblica amministrazione, autonomo rispetto ai soggetti che vi partecipano, per cui tale modulo riflette i suoi effetti sull'atto finale. Ne consegue sul piano pratico che non è necessario notificare gli eventuali ricorsi alla conferenza di servizi, come se l'affare sia affidato ad un ufficio diverso da quello originario. Occorre, invece, notificare il ricorso alle autorità amministrative che, mediante lo strumento della conferenza, abbiano adottato un atto con rilevanza esoprocedimentale, il quale, in difetto del ricorso alla conferenza, si sarebbe dovuto impugnare da parte di chi avesse interesse a contestarlo, proprio nei confronti delle amministrazioni ordinariamente competenti.

La giurisprudenza ha inoltre chiarito che la conferenza di servizi non costituisce un organo collegiale perfetto; con la conseguenza che ai fini della validità del provvedimento emesso è ininfluenza la mancata presenza di qualche componente. Tale dato assume rilievo per la conferenza decisoria (**C.d.S., sez. IV, 3/7/1998, n. 1088**) ed induce a riflettere sullo scopo acceleratorio dell'istituto.

La **conferenza istruttoria** non serve a concertare il contenuto di un provvedimento, ma solo a porre in rilievo le esigenze di ciascuna amministrazione coinvolta. Evidenziate tali esigenze, l'amministrazione procedente rimane libera di determinare autonomamente il contenuto dei provvedimenti opportuni mediante i tradizionali provvedimenti formali, né occorre che essa motivi perché abbia inteso discostarsi da quanto concordato in conferenza.

Si ha **conferenza decisoria** quando l'esposizione in unica sede dei vari interessi e delle varie volontà tende alla determinazione finale in via collaborativa e funzionale da parte delle amministrazioni dotate di poteri decisori (Cfr. **legge di semplificazione 1999** del 24/11/2000, 340). In particolare, il nuovo comma 2, dell'art. 14, della legge 241/1990 dispone il **carattere obbligatorio** della conferenza, allorché l'amministrazione procedente debba acquisire intese, assensi, etc. di altre amministrazioni pubbliche e non li ottenga entro 15 giorni dall'inizio del procedimento. (Al riguardo, va rilevato che non è chiaro se l'obbligatorietà scatti ove le amministrazioni interpellate non si pronuncino affatto ovvero anche quando la risposta, nel termine indicato, consista in un diniego).

Il nuovo art. 14, dispone poi che, *laddove l'attività del privato sia subordinata ad atti di consenso di competenza di amministrazioni pubbliche diverse*, la convocazione della conferenza spetta all'amministrazione competente all'adozione del provvedimento finale e non già all'amministrazione preposta alla tutela dell'interesse pubblico prevalente (come invece prevede il modificato comma 2 *ter*).

Ai fini di una migliore comprensione della decisione che si segnala, occorre inoltre riflettere che circa la **rappresentanza dell'amministrazione** coinvolta, la legge dispone che ogni amministrazione convocata partecipa alla conferenza attraverso **un unico rappresentante legittimato dall'organo competente ad esprimere in modo vincolante la volontà dell'amministrazione** su tutte le decisioni spettanti alla stessa e che, al rappresentante debitamente legittimato compete la decisione di impugnare,

entro 30 giorni dalla sua ricezione, il provvedimento finale nei confronti del quale egli non abbia espresso il proprio consenso.

Si considera comunque acquisito l'**assenso** dell'amministrazione il cui partecipante non abbia espresso il proprio dissenso in seno alla conferenza o non lo abbia fatto pervenire entro 30 giorni dalla ricezione della determinazione della conclusione del procedimento.

Posto che l'art. 14 *quater* consente la formulazione del dissenso solo all'interno della conferenza di servizi appare ragionevole ritenere che il ricordato dissenso postumo, nei successivi 30 gg., sia possibile solo dove l'amministrazione non abbia potuto manifestare adeguatamente la propria posizione in seno alla conferenza (ad es., perché non ritualmente convocata).

Sulla base di una siffatta ricostruzione dell'istituto, dalla quale sembra possano emergere *ratio* e finalità, risulta chiaro che, essendo ciò che conta l'espressione di una sola volontà per ogni amministrazione interveniente alla conferenza, è irrilevante la presenza di più di un funzionario per amministrazione, quando una siffatta pluralità resta nell'ambito di utilità istruttorie e collaborative e non si esprime nella formazione di volontà multiple.

Per quanto, invece, riguarda la necessità del ricorso al Consiglio dei ministri (e quindi alla giunta regionale, se così è previsto nelle norme regionali recettive) va ricordato che l'art. 14, comma 4 della legge, data la delicatezza della materia, vuole che, in ogni caso, ove a dissentire dalla linea della maggioranza sia proprio l'amministrazione statale, la questione sia portata all'esame del Governo.

Cassazione Civile

Sez. III Sentenza 16 maggio 2003, n. 7630

(In tema di danno per mancato rispetto di direttiva comunitaria).

In tema di risarcibilità del danno subito dal singolo in conseguenza della mancata attuazione di direttiva comunitaria non autoesecutiva da parte del Legislatore italiano, deve riconoscersi il diritto del privato al risarcimento del danno, sia che l'interesse leso giuridicamente rilevante sia qualificabile come interesse legittimo sia come diritto soggettivo, qualora lo Stato –membro non abbia adottato i provvedimenti attuativi nei termini previsti dalla direttiva stessa e allorché si verificano le seguenti condizioni, conformemente ai principi più volte enunciati dalla Corte di Giustizia: a) che la direttiva preveda l'attribuzione di diritti in capo ai singoli soggetti; b) che tali diritti possano essere individuati in base alle disposizioni della direttiva; c) che sussista il nesso di causalità tra la violazione dell'obbligo a carico dello Stato e il pregiudizio subito dal soggetto leso.

In questa massima giurisprudenziale emergono particolarmente i seguenti elementi:

- Responsabilità dello Stato per non avere attuato, con sue norme, una direttiva comunitaria nel tempo prescritto;
- Risarcibilità sia che il danno nasca da violazione di un diritto che da lesione di un interesse legittimo;
- Limitazione dell'ambito dei danni risarcibili a quelli prodottisi, secondo un diretto nesso di causalità, dalla mancata attuazione della direttiva e limitazioni a quelli collegabili a direttive (ed interessi legittimi) che la direttiva determina chiaramente in capo agli interessati.

Interessante sembra, a commento della massima sopra proposta ricordare i principi formati sugli effetti delle direttive, quali sono esposti dalla dottrina (cfr. Lauria F., *Manuale di diritto delle Comunità europee*, Torino 1992, pag. 150).

L'art. 189 del Trattato comunitario (ora art. 249) a differenza di quanto dispone per i regolamenti, non prevede testualmente una efficacia diretta delle direttive. La Corte di giustizia, tuttavia, si è pronunciata, con una giurisprudenza costante, in favore dell'effetto "verticale" delle direttive, ossia del loro dispiegamento di effetti fino ai rapporti tra i consociati.

Da alcune sentenze nelle quali era stata chiamata a giudicare dell'effetto diretto delle direttive e delle decisioni (effetto contestato da parte del Consiglio di Stato francese), la Corte di giustizia europea, applicando la teoria dell'*effetto utile*, ha posto alcuni principi generali. La causa, nella quale si è pronunciata per la prima volta, dopo una sentenza restrittiva del Consiglio di Stato francese è la *Causa Ratti* (sent. 5 aprile 1979 in causa n. 148 del 1978). In tale sentenza, la Corte ha ritenuto che, se è vero che i regolamenti, in forza dell'art. 189, sono direttamente applicabili e quindi atti, per loro natura, a produrre effetti diretti, da ciò non si può dedurre che le altre categorie di atti

contemplate dal suddetto articolo non possano mai produrre effetti analoghi. Sarebbe infatti incompatibile con l'efficacia vincolante riconosciuta alla direttiva dall'art. 189 (ora art. 249), escludere, in linea di principio, che le persone interessate possano far valere i relativi obblighi incombenti sullo Stato membro. In particolare, tutte le volte in cui le istituzioni comunitarie abbiano imposto agli Stati membri, mediante direttiva, di adottare un determinato comportamento, *l'effetto utile* dell'atto verrebbe attenuato ove venisse impedito ai singoli di invocare l'atto in questione in un giudizio, ed ai giudici nazionali di prenderlo in considerazione, in quanto emanato nell'ambito del diritto comunitario. Una situazione analoga si verifica quando i soggetti privati eccepiscono dinanzi al giudice di uno Stato membro le disposizioni di una direttiva, affinché questo verifichi se le autorità nazionali abbiano rispettato i limiti di discrezionalità posti alla direttiva stessa. Come ulteriore conseguenza dell'*effetto utile*, uno Stato non può opporre ai privati il proprio inadempimento circa il mancato rispetto dei termini di attuazione e quindi il giudice nazionale cui il singolo che si sia conformato alle disposizioni di una direttiva, chieda di disapplicare una norma interna incompatibile con detta direttiva, non recepita nell'ordinamento interno dello Stato inadempiente, deve accogliere tale richiesta, se l'obbligo di cui trattasi è incondizionato e sufficientemente preciso. Nella stessa sentenza è stato ribadito il principio secondo cui l'effetto vincolante della direttiva comporta, per le autorità nazionali, il divieto di opporre al singolo una propria disposizione, legislativa o amministrativa, la quale non sia conforme ad una disposizione della direttiva che imponga un obbligo incondizionato e sufficientemente preciso ed abbia tutte le caratteristiche necessarie per poter venire applicata dal giudice.

Sostanzialmente, un tale ragionamento ha un fondamento più profondo nelle seguenti altre considerazioni.

In virtù dell'art. 10 del Trattato, gli Stati membri sono tenuti ad adottare tutte le misure di carattere generale o particolare, idonee ad assicurare l'esecuzione degli obblighi ad essi derivanti dal diritto comunitario. Fra tali obblighi rientra anche quello di risarcire i danni causati ai privati dalle violazioni del diritto comunitario imputabili a detti Stati. Richiamandosi ai principi da essa stessa elaborati in materia di responsabilità extracontrattuale delle Comunità europee, la Corte di giustizia europea ha precisato le condizioni necessarie perché venga riconosciuto il diritto al risarcimento nel caso di mancata attuazione di una direttiva. E' condizione essenziale che la direttiva contenga nella sua forza dispositiva il risultato finale dell'attribuzione ai privati di diritti il cui contenuto sia desumibile dalla direttiva stessa e che esista uno stretto legame di dipendenza diretta tra la violazione dell'obbligo a carico dello Stato e il danno subito dai soggetti lesi.

Il risarcimento, che trova il suo fondamento diretto nel diritto comunitario, va richiesto ai giudici nazionali ed ottenuto sulla base di quanto dispongono in materia i singoli ordinamenti. Le condizioni fissate non possono essere meno favorevoli di quelle che riguardano analoghe azioni di natura interna, e non possono essere disciplinate in modo da rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile ottenere il risarcimento (Corte di giust. sent. 18/11/1991, in cause riunite 6-90 e 9-90).

Consiglio di Stato
Sez. IV; Decisione 24 giugno 2003, n. 3801.
(Procedimento amministrativo.
Oneri del responsabile del procedimento)

L'acquisizione d'ufficio di documenti da parte del responsabile del procedimento obbedisce a criteri di buona amministrazione ed efficace andamento dei pubblici uffici (precetti di rango costituzionale, a norma dell'art. 97 Cost.), ma una tale acquisizione comporta un onere di preventiva, espressa e precisa dichiarazione, da parte dell'interessato, degli atti già in possesso dell'Amministrazione ai quali egli intenda far rinvio, non potendosi per converso configurare a carico dell'Amministrazione un onere di ricerca "al buio" della documentazione di volta in volta utile per l'interessato stesso.

Questa massima non ha bisogno di particolari spiegazioni, bastando la sola indicazione che essa si riferisce alle disposizioni dei commi 2 e 3 dell'art. 18 della legge 7 agosto 1990, n. 241 che così recitano: "Qualora l'interessato dichiari che fatti, stati e qualità sono attestati in documenti già in possesso della stessa amministrazione precedente o di altra pubblica amministrazione, il responsabile del procedimento provvede d'ufficio all'acquisizione dei documenti stessi o di copia di essi. Parimenti sono accertati d'ufficio dal responsabile del procedimento i fatti, gli stati e le qualità che la stessa amministrazione precedente o altra pubblica amministrazione è tenuta a certificare".

La massima costituisce l'interpretazione logica estensiva dell'espressione del comma 2 in virtù del quale "il responsabile del procedimento provvede d'ufficio all'acquisizione dei documenti" relativi a "fatti, stati e qualità" che l'interessato dichiara essere "attestati in documenti già in possesso della stessa amministrazione precedente". Essa costituisce, in sostanza, l'interpretazione pratica del presupposto voluto dal legislatore della previa dichiarazione di esistenza dei documenti, completandola con i contenuti che detta dichiarazione debba avere: la precisa e puntuale indicazione di essi.