

Autonomia delle regioni e disciplina del procedimento amministrativo (Nota alle sentenze n. 246 del 2018 e n. 9 del 2019 della Corte costituzionale)

di Antonio Ignazio Arena *
(30 marzo 2019)

(in corso di pubblicazione in "le Regioni", 2019)

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. Il regionalismo tra (necessaria) differenziazione e (inutile) complicazione. – 3. Tutela dell'ambiente e valutazioni della pubblica amministrazione (alcuni spunti e rilievi critici). – 4. Cenni conclusivi sull'amministrazione tra i "terzi" e la politica.

1. Introduzione

Con la sentenza n. 246 del 2018 la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità di alcune norme della legge della regione Abruzzo 4 settembre 2017, n. 51 per violazione dell'art. 117, secondo comma, lettere *e*), *m*) e *s*), Cost. (con un'unica importante eccezione, tutte le questioni sollevate sono state ritenute fondate). Tali norme avrebbero dovuto realizzare una "semplificazione ulteriore" della disciplina del procedimento amministrativo. In realtà, secondo la Corte, hanno finito per aggravarlo, incidendo negativamente: sulle possibilità di effettiva partecipazione alla organizzazione economica del Paese, che la legge statale deve assicurare anzitutto attraverso la tutela della concorrenza; sui livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale; quindi sull'obiettivo – costituzionalmente assegnato alla legislazione statale – di omogenea trasformazione della società italiana alla luce dei principi di libertà e di eguaglianza; sulla tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali, non avendo tenuto conto degli "speciali" interessi ad essa correlati nella definizione della struttura dei procedimenti amministrativi. La normativa regionale, in particolare, finiva per collidere con quella statale risultante a seguito dell'entrata in vigore dei decreti attuativi della delega di cui alla legge 7 agosto 2015, n. 124. Anche per questo aspetto il presente commento non può non estendersi alla sentenza n. 9 del 2019, di poco successiva, con la quale la Corte costituzionale ha pure dichiarato illegittime norme di legge regionale di adeguamento alla riforma della P.A. realizzata tra 2015 e 2016. Più di preciso, l'organo di giustizia costituzionale ha ritenuto fondate le questioni relative a norme della legge della regione Lombardia 12 dicembre 2017, n. 36, per contrasto con l'art. 117, secondo comma, lettera *m*), Cost. Il collegamento tra le due pronunce è molto forte. Tra i punti di contatto, uno deve subito essere messo in evidenza: con le due sentenze in esame, la Corte ha affermato che alcuni profili fondamentali della disciplina del procedimento amministrativo, ed in particolare della conferenza dei servizi, sono da ricomprendere nella sfera materiale di competenza legislativa esclusiva dello Stato *in quanto* riconducibili alla determinazione dei livelli essenziali. E, come si sa, «intorno alla definizione della competenza statale di cui all'art. 117, secondo comma, lettera *m*) si gioca molto di più che una questione relativa alla autonomia regionale, poiché quella competenza costituisce uno dei cardini della eguaglianza sostanziale tra i cittadini»¹.

¹ R. Tosi, *Cittadini, Stato e regioni di fronte ai "livelli essenziali delle prestazioni..."*, in *Quad. cost.*, 3/2003, 629.

2. Il regionalismo tra (necessaria) differenziazione e (inutile) complicazione

Come noto, la disciplina del procedimento amministrativo incide sulle dinamiche economiche, incentivando o deprimendo le iniziative dei privati. La Costituzione riconosce il valore del libero mercato, non quello del mercato senza regole. Nella prospettiva costituzionale, non può esservi eguaglianza senza libertà, né libertà senza eguaglianza²: perché l'iniziativa economica sia effettivamente libera è necessario l'intervento dello Stato, anzitutto al fine di garantire le condizioni di partecipazione alla organizzazione economica in un sistema privo di diseguaglianze incompatibili con (la libertà del mercato e) la democrazia³.

Talvolta, però, è lo stesso intervento pubblico a determinare nuove diseguaglianze e questo può verificarsi con maggiore facilità in un ordinamento regionalista. Occorre guardarsi dalle sirene di un ritorno al centralismo, udibili tutte le volte in cui il richiamo alla omogeneità della disciplina sul territorio nazionale si risolve nella applicazione di uno «stampo uniforme e uniformante su realtà diverse»⁴, in contrasto con l'idea della limitazione e partecipazione democratica del potere. Tuttavia bisogna rifuggire anche dalla frammentazione particolaristica perché «la stretta connessione tra art. 3, secondo comma ed art. 117, secondo comma, lettera *m*), Cost. attribuisce [...] alla definizione dei livelli essenziali non solo una funzione di limite alle scelte politiche delle autonomie territoriali, ma una funzione di eguaglianza sostanziale»⁵. Succede che le leggi regionali finiscano per alterare l'equilibrio stabilito dal legislatore statale a tutela dei livelli essenziali delle prestazioni, creando disparità, (per quanto adesso interessa) nella disciplina delle attività economiche, inconciliabili con la tutela della concorrenza. Modifica *in peius* le condizioni di partecipazione alla sfera economica il solo fatto di moltiplicare inutilmente gli strumenti di comunicazione relativi all'avvio, allo svolgimento ed alla cessazione di attività economiche. Ciò genera incertezza con riferimento alla normativa applicabile. Si legge nella sent. n. 246 del 2018 (in linea con quanto disposto dall'art. 29, comma 2-*quater*, della legge n. 241 del 1990) che la regione può intervenire sulla disciplina del procedimento amministrativo per renderlo più semplice («così, per esempio, fermo restando il rispetto delle attribuzioni statali in altre materie, potrebbe ridurre i termini assegnati all'amministrazione per provvedere o eliminare singoli passaggi procedurali»). Non può, invece, introdurre «un modello procedimentale completamente nuovo e incompatibile con quello definito a livello statale, giacché un intervento di questo tipo [...] per un verso sarebbe di assai difficile, se non impossibile, raffronto con quello statale al fine di apprezzarne la maggiore o minore semplificazione, e per altro verso finirebbe per complicare le attività connesse allo svolgimento di un'impresa, imponendo ai suoi destinatari l'onere aggiuntivo della non facile individuazione della normativa in concreto applicabile» (p. 3.3 del *cons. dir.*).

Questo passo è emblematico di come lo stratificarsi delle normative statali e regionali possa determinare una disciplina caotica che aggrava, in quanto tale, il compito del privato ed incide negativamente sulla sua libertà. Gli strumenti di comunicazione non devono quindi essere moltiplicati senza necessità. Il regionalismo è un “processo dal

² G. SILVESTRI, *Dal potere ai principi. Libertà ed eguaglianza nel costituzionalismo contemporaneo*, Roma-Bari, 2009, 70.

³ A. PREDIERI, *Pianificazione e Costituzione*, Milano, 1963, 237 ss.

⁴ G. SILVESTRI, *Rileggendo, sessant'anni dopo, il saggio di Temistocle Martines sull'autonomia politica delle regioni in Italia*, in *Dir. reg.*, 3/2016, 472.

⁵ C. TUBERTINI, *Pubblica amministrazione e garanzia dei livelli essenziali delle prestazioni. Il caso della tutela della salute*, Bologna, 2008, 39.

carattere aperto ed evolutivo”⁶, strumentale alla valorizzazione del pluralismo, ma non si può risolvere in una differenziazione fine a se stessa. L'intervento della regione non deve essere tale da rendere di non agevole individuazione la normativa da applicare. Non si può ammettere una legislazione regionale che capricciosamente si discosti da quella statale *inutiliter*; non c'è spazio (se è consentito un gioco di parole) per un “regionalismo *complicativo*”.

Così come l'unità, quale valore costituzionale, deve essere al servizio del pluralismo, anche il pluralismo deve rafforzare l'unità. In questa logica, le sentenze in commento sembrano sposare – in armonia con alcune precedenti pronunce (v., tra le molte, le sentt. nn. 164, 203 e 207 del 2012 e la sent. n. 62 del 2013) – una interpretazione ampia della parola “prestazioni” di cui all'art. 117, secondo comma, lettera *m*), Cost. Nella sent. n. 164 del 2012, ad esempio, la Corte aveva molto chiaramente affermato che «l'attività amministrativa può assurgere alla qualifica di “prestazione”, della quale lo Stato è competente a fissare un livello essenziale» (p. 8 del *cons. dir.*). La nozione di “prestazione” è stata, invece, a lungo intesa in senso restrittivo dalla dottrina, cioè con riguardo prevalentemente (se non esclusivamente) alle prestazioni sociali (seguendo il paradigma offerto da quelle sanitarie)⁷. Si è difesa una nozione “tecnica” di prestazione, sottolineando come il dato testuale abbia «la sua ragion d'essere e non [possa] essere superato»⁸. La cura degli interessi unitari da parte dello Stato – in una simile prospettiva – deve passare attraverso il rispetto delle formule impiegate in Costituzione (per ripartire le competenze legislative tra Stato e regioni), delle quali (per non violare l'autonomia regionale) non sarebbe possibile una interpretazione estensiva. Giusta la tesi restrittiva – le garanzie (riconosciute al cittadino tramite la disciplina del procedimento amministrativo) di cui all'art. 29 della legge n. 241 del 1990 dovrebbero considerarsi una eccezione⁹.

In vero, è ben possibile offrire della lettera *m*) un'altra interpretazione. La formulazione della disposizione è tale da suggerire un ampliamento della nozione di prestazione. Fa infatti riferimento non solo ai diritti sociali, ma anche a quelli civili, il che sembra veicolare «un parallelo allargamento della tipologia delle prestazioni da assicurare»¹⁰. A seguire questa linea di pensiero, l'art. 117, secondo comma, lettera *m*) implica la garanzia di condizioni eguali nel godimento dei diritti civili e sociali su tutto il territorio nazionale, con possibilità di differenziazione (*in melius*) da parte delle regioni. L'interpretazione estensiva, con riguardo al procedimento amministrativo, sembrava essere stata parzialmente accantonata dalla Corte, ma le questioni di legittimità adesso risolte mostrano che «singoli profili» (l'espressione si rinviene in entrambe le sentenze) del procedimento amministrativo non possono non essere ricondotti ai livelli essenziali delle prestazioni.

Per i suddetti aspetti le decisioni della Corte paiono essere pienamente condivisibili. Lo stesso deve dirsi con riguardo alla sola questione di legittimità non accolta.

6 J.M. CASTELLÀ, *Estado autonómico: pluralismo e integración constitucional*, Madrid, 2018, 33.

7 Per approfondimenti v., tra le molte, la ricostruzione offerta da L. TRUCCO, *Livelli essenziali delle prestazioni e sostenibilità finanziaria dei diritti sociali*, in *gruppodipisa.it*, 3/2012, 11 ss.

8 D. MESSINEO, *La garanzia del “contenuto essenziale” dei diritti fondamentali. Dalla tutela della dignità umana ai livelli essenziali delle prestazioni*, Torino, 2012, 270.

9 M. COCCONI, *Il giusto procedimento fra i livelli essenziali delle prestazioni*, in *Le Regioni*, 2010, 1021 ss.

10 M. LUCIANI, *I diritti costituzionali tra Stato e regioni (a proposito dell'art. 117, c. 2, lett. m) della Costituzione*, in *Pol. dir.*, 2002, 350 s.

La Corte, infatti, ha ritenuto di non condividere l'argomento per il quale l'art. 7, comma 6, lettera b) della legge reg. Abruzzo citata sarebbe illegittimo, per violazione – quale norma interposta – dell'art. 14-*bis* della legge n. 241: non è incostituzionale non prevedere la modalità telematica come regola per lo svolgimento della conferenza di servizi decisoria. Infatti, la legge n. 241 prevede che la conferenza si svolga di regola in forma semplificata e asincrona (attraverso l'utilizzo della posta elettronica). La normativa impugnata, però, non si riferisce a questa ipotesi, ma a quella in cui (in genere – anche se non sempre – dopo la asincrona) si svolga la conferenza in forma simultanea e in modalità sincrona¹¹. Secondo la legge statale tale conferenza *può*, ma non deve svolgersi (necessariamente o di regola) in modo telematico: per questo aspetto, dunque, la normativa regionale è in linea con la legge statale, la quale ha ricercato un equilibrio tra esigenze di semplificazione e discrezionalità della amministrazione nella definizione dei modi di svolgimento della conferenza.

3. Tutela dell'ambiente e valutazioni della pubblica amministrazione (alcuni spunti e rilievi critici)

La sentenza n. 246 del 2018 conferma la necessità di riservare una peculiare attenzione agli interessi ambientali nel procedimento amministrativo (anche nel giudizio definito con la sentenza n. 9 del 2019 la lettera s) era invocata come parametro, ma la Corte ha dichiarato assorbito questo motivo di censura). Per effetto degli sforzi congiunti della dottrina, del legislatore e della giurisprudenza la salvaguardia dell'ambiente ha acquisito una assoluta centralità nella nostra tradizione costituzionale. Le posizioni assunte dalla Corte confermano non tanto una (praticamente impossibile) "ri-materializzazione" dell'ambiente, ma il sempre più inevitabile (se solo si ha riguardo alla natura degli interessi coinvolti) riconoscimento del rilievo dell'intervento (*in primis*, legislativo) dello Stato per la sua salvaguardia.

Va premesso che, opportunamente, in una pluralità di ipotesi, i "procedimenti ambientali" devono concludersi con la emanazione di un provvedimento espresso¹². Quand'è così, le regioni non possono prevedere al contrario che operi il meccanismo del silenzio-assenso: il provvedimento espresso corrisponde infatti «all'esigenza che le relative scelte avvengano in maniera maggiormente consapevole» (sent. n. 246 del 2018, p. 7 del *cons. dir.*)¹³. Questo non vuol dire che il silenzio-assenso non possa trovare spazio nei procedimenti nei quali partecipano amministrazioni preposte alla tutela ambientale (o dei beni culturali). Implica, però, che la disciplina sia comunque tale da rispecchiare la speciale rilevanza dei beni giuridici in gioco.

L'art. 17-*bis* della legge n. 241 stabilisce che, quando l'assenso, il consenso o il nulla osta debba essere reso dalle amministrazioni preposte alla cura dell'ambiente, il termine sia diverso da quello "generale" (90 anziché 30 giorni dal ricevimento dello schema di provvedimento). Questo vale anche per il caso in cui si svolga la conferenza di servizi. Si noti come la Corte, richiamando un parere del Consiglio di Stato, faccia propria la tesi per la quale l'art. 17-*bis* opera anche nel caso in cui siano previsti assensi di più

¹¹ Il riferimento è al dato normativo (su cui basti rinviare a E. CASSETTA, *Manuale di Diritto amministrativo*, a cura di F. Fracchia, Milano, 2018, 522 ss., nonché a G. PAGLIARI, *La conferenza di servizi*, in *Codice dell'azione amministrativa*, a cura di M.A. Sandulli, Milano, 2017, 707 ss.), perché di fatto «si registra una netta prevalenza delle conferenze semplificate rispetto a quelle simultanee, mentre sono residuali i casi nei quali a quella semplificata segue la conferenza simultanea» (così G. VESPERINI, *La prima applicazione della nuova conferenza di servizi*, in *Giorn. dir. amm.*, 6/2017, 697.

¹² Per tutti, v. A. CROSETTI, R. FERRARA, F. FRACCHIA, N. OLIVETTI RASON, *Introduzione al diritto dell'ambiente*, Roma-Bari, 2018, 190 ss.

amministrazioni. A seguire tale impostazione, se si forma il silenzio-assenso non si ha più la necessità di convocare la conferenza di servizi.

Per la verità, è discusso che così stiano le cose e nello stesso parere richiamato dalla Corte questa interpretazione è presentata solo come una delle due possibili¹⁴. A seguire l'altra, si potrebbe infatti ritenere che tale articolo trovi applicazione nel caso in cui l'amministrazione precedente debba acquisire l'assenso di una sola amministrazione, mentre nel caso di assensi da parte di più amministrazioni dovrebbe operare la conferenza di servizi. In altre parole, «valorizzando il labile appiglio costituito dal riferimento, nel solo art. 14, a "più" pareri e atti di assenso, si può immaginare di ricorrere al meccanismo di cui all'art. 17-*bis* a fronte di un solo atto di assenso richiesto, laddove la conferenza sarebbe attivabile nei procedimenti più complessi, in cui è tra l'altro opportuno un confronto tra le varie posizioni»¹⁵.

Come che stiano le cose in proposito, le regioni non possono abbassare il livello di tutela dell'ambiente fissato dall'art. 17-*bis*: non possono cioè non considerare le specifiche esigenze connesse alla tutela ambientale, introducendo una normativa che individua per i beni giuridici coinvolti un punto di equilibrio "più basso" rispetto a quello individuato dal legislatore statale. Per Costituzione, il funzionamento della amministrazione non può essere cieco alle esigenze connesse all'ambiente, dalla soddisfazione delle quali dipendono (e sempre più dipenderanno in futuro) la vita e la salute delle persone. Ogni volta che ci si interroga sul carattere migliorativo dell'intervento legislativo regionale, si pone la questione (di ordine generale) di valutarne gli effetti non solo limitatamente al singolo interesse/diritto più direttamente coinvolto dall'azione amministrativa, ma sulla Costituzione come sistema, «ove si consideri che la maggior cura dedicata ad un diritto può risolversi in una minore protezione per altri»¹⁶.

Del resto, va detto come l'assunzione della normativa statale (la legge n. 241 come anche il c.d. "Codice dell'ambiente") quale integrativa del parametro rischi di determinare un irrigidimento della Corte nella difesa delle soluzioni sposate a livello statale (con conseguente limitazione delle opzioni praticabili dalle regioni). Così, la normativa statale prevede, in nome della semplificazione, che la procedura di VIA non sia autonoma rispetto a quella volta al rilascio del provvedimento regionale di autorizzazione; e che quindi quest'ultimo si configuri come unico e da adottare al termine della conferenza di servizi. Dovendosi qualificare tali norme come riconducibili alla competenza esclusiva dello Stato per via degli interessi implicati, non è consentita alla regione la scissione dell'unitario

13 Come sottolineato dal Consiglio di Stato, il silenzio-assenso non contraddice la valenza negativa che connota l'inerzia della amministrazione; piuttosto «si basa su una contrarietà di fondo del legislatore nei confronti dell'inerzia amministrativa, che viene stigmatizzata al punto tale da ricollegare al silenzio dell'amministrazione interpellata la più grave delle "sanzioni" o il più efficace dei "rimedi", che si traduce, attraverso l'equiparazione del silenzio all'assenso, nella perdita del potere di dissentire e di impedire la conclusione del procedimento» (p. 3.1 del parere 13 luglio 2016, n. 1640, Cons. St., ad. comm. spec.).

14 Si legge nella sentenza n. 246 del 2018 (p. 4.2.3.1): «La citata disciplina statale – sebbene collocata al di fuori degli articoli espressamente dedicati alla conferenza di servizi (artt. 14-14-*quinquies*) –, seguendo l'interpretazione estensiva data dal Consiglio di Stato, trova applicazione anche nel caso in cui occorra convocare la conferenza di servizi; infatti dal dato letterale si deduce che "il silenzio assenso di cui all'art. 17-*bis* opera sempre (anche nel caso in cui siano previsti assensi di più amministrazioni) e, se si forma, previene la necessità di convocare la conferenza di servizi" (Consiglio di Stato, ad. comm. spec., parere 13 luglio 2016, n. 1640)».

15 E. CASSETTA, *Manuale di diritto amministrativo*, cit., 524.

16 A. RUGGERI, *Per uno studio sui diritti sociali e sulla Costituzione come "sistema" (notazioni di metodo)*, in *Consulta OnLine*, 2/2015, 542 s.

procedimento autorizzatorio. Quest'ultima, secondo la Corte, «non sembra garantire un livello più elevato di tutela dell'ambiente» (p. 5 del *cons. dir.*).

In verità, non è agevole il raffronto tra le due soluzioni quanto alla tutela dell'ambiente, mentre sotto il profilo della semplificazione e della accelerazione del procedimento la normativa statale sembra preferibile. Non c'è, però, alcun automatismo: un procedimento più snello non è necessariamente più attento alla salvaguardia ambientale (del resto, neppure un procedimento maggiormente gravoso è per questo solo meglio in grado di tutelare l'ambiente). Piuttosto va segnalato che è sempre più avvertita l'esigenza di razionalizzazione del diritto (cui dovrebbe accompagnarsi quella di sistematizzazione da parte della dottrina). L'autonomia delle regioni non può risolversi nella incertezza del diritto, nella differenziazione fine a se stessa, nel particolarismo giuridico¹⁷.

Le regioni non possono poi sacrificare la tutela dell'ambiente, quale valore costituzionalmente protetto, escludendo dal novero delle possibili scelte della amministrazione la c.d. "opzione zero", cioè il dissenso assoluto sull'opera; o rendere impossibile il divieto assoluto di prosecuzione dell'attività (senza la previa concessione di un termine congruo per la regolarizzazione). Tale conclusione sembra essere in linea con la giurisprudenza costituzionale che, in ambiti diversi, ha dichiarato incostituzionali soluzioni legislative troppo rigide. In questo caso, la Corte ha ritenuto illegittima la compressione dello spazio di valutazione assegnato alla amministrazione competente da parte della legge regionale.

L'ammissibilità costituzionale della valutazione dipende dalla natura di quest'ultima e dal soggetto cui è affidata. In altre parole, dal "nesso funzionale" che intercorre tra "tipo di valutazione" ed "articolazione amministrativa cui la valutazione stessa è assegnata"¹⁸. Va sottolineato, in particolare, come non solo il buon andamento, ma (a parer nostro) anche l'imparzialità della pubblica amministrazione possa essere compromessa mediante un irragionevole restringimento (o allargamento) dello spettro delle decisioni adottabili. La normativa regionale non è coerente con l'imparzialità della amministrazione quando, tenendo conto della funzione del provvedimento (preordinato alla salvaguardia ambientale), i margini di valutazione risultino ristretti così da precludere, apprezzate le circostanze del caso concreto, un esercizio ragionevole del potere.

4. Cenni conclusivi sull'amministrazione tra i "terzi" e la politica

Le sentenze in esame offrono infine alcuni interessanti spunti sul ruolo della amministrazione, nei suoi rapporti con i terzi, per un verso, con gli organi politici, per un altro.

L'amministrazione è chiamata ad esercitare le sue funzioni tenendo conto degli interessi non solo dell'istante (o dei soggetti più direttamente coinvolti), ma della collettività complessivamente considerata. Che la regione possa derogare in senso migliorativo alla normativa statale, non vuol dunque dire che ogni misura più favorevole all'interessato sia per questo soltanto legittima. Ciò emerge con chiarezza dalla sent. n. 246 del 2018. La legge reg. Abruzzo citata (art. 6, comma 2) consentiva, infatti, di fissare un termine non inferiore a 60 giorni (anziché 30, come previsto a livello statale) per ottemperare alle prescrizioni imposte dall'amministrazione competente a seguito della comunicazione unica

¹⁷ *Ex plurimis*, di recente F. RIGANO, *Il giudice e il "diritto sconfinato": molteplicità delle fonti e delle giurisprudenze e certezze giudiziarie*, in *Aa.Vv., Crisi della giustizia e (in)certezza del diritto*, a cura di A. Apostoli, M. Gorlani, Napoli, 2018, 81.

¹⁸ Cfr. D. DE PRETIS, *Valutazione amministrativa e discrezionalità tecnica*, Padova, 1995, 363 s.

regionale¹⁹. Si sa che l'art. 29 della legge n. 241 riconduce anche la durata massima dei procedimenti alla lettera *m*) dell'art. 117, secondo comma, Cost. Ciò nondimeno, il motivo per il quale la deroga è illegittima, secondo la Corte, non è meramente legato all'allontanamento dal termine massimo ritenuto ragionevole dalla legge statale, ma alla tutela di eventuali soggetti terzi che potrebbero avere interesse a che il privato adotti le prescrizioni richieste nei tempi fissati dalla legge statale. Il che conduce ad osservare come la determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, nel caso della disciplina del procedimento amministrativo, abbia a che vedere non semplicemente con la relazione tra pubblica amministrazione e privato istante, ma anche con la posizione di terzi comunque coinvolti. Più ampiamente, si noti come il tempo del procedimento sia definito a presidio degli interessi di tutti i cittadini che, di volta in volta, entrano in relazione con l'amministrazione. Non ogni norma più favorevole per l'istante costituisce un innalzamento dei livelli di tutela. Non è possibile poi che la legge regionale renda incerta la durata del procedimento, perché altrimenti sarebbe compromesso un aspetto fondamentale di garanzia per il cittadino a fronte della amministrazione.

Come visto, anche nella sent. n. 9 del 2019 a venire in gioco è il rispetto dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali. La legge reg. Lombardia prevedeva (per tutti i procedimenti, compresi quelli ambientali) che «qualora la determinazione da assumere in conferenza dei servizi presupponga o implichi anche l'adozione di un provvedimento di competenza di un organo di indirizzo politico, tale provvedimento è acquisito prima della convocazione della conferenza di servizi o successivamente alla determinazione motivata di conclusione della stessa conferenza. In caso di acquisizione successiva del provvedimento di cui al precedente periodo, l'efficacia della determinazione di conclusione della conferenza di servizi è sospesa nelle more della formalizzazione dello stesso provvedimento» [art. 2, comma 1, lettera b); v. anche art. 10, comma 1, lettera d), n. 9]. La Corte rileva che tale previsione incide sulla conferenza di servizi per profili che sono strettamente connessi alla determinazione dei livelli essenziali, e *negativamente*. Infatti la normativa statale stabilisce che la determinazione conclusiva della conferenza sostituisca a ogni effetto tutti gli atti di assenso e che sia immediatamente efficace. Questa soluzione normativa è il punto di approdo di una lunga e complessa evoluzione, che ha visto oscillare il legislatore tra un modello a struttura unitaria ed uno a struttura dicotomica. Il primo dei due modelli è oggi quello prescelto. La normativa regionale non solo confligge con la semplificazione che ne consegue, ma sottintende una concezione dei rapporti tra organo politico e amministrazione sulla quale conviene soffermarsi.

Secondo la legge reg. Lombardia la decisione politica avrebbe potuto spingersi sino a «stravolgere, dall'esterno, l'esito della conferenza» (p. 2.3 del *cons. dir.*). La valutazione dell'organo politico avrebbe cioè potuto prevalere su quella delle amministrazioni partecipanti. Questo tipo di disciplina del procedimento amministrativo, non priva di precedenti²⁰, è da riguardare con preoccupazione. Non si vuole negare che l'amministrazione sia apparato servente e abbia il compito di portare ad effetto l'indirizzo politico²¹. Tuttavia non si deve dimenticare che intanto questo può dirsi compatibile con la democrazia in quanto i principi di legalità e di imparzialità siano pienamente rispettati. Non bisogna cioè dimenticare l'importanza di «isolare l'amministrazione dall'abuso della politica», ciò che è strumentale ad «assicurare che l'amministrazione soddisfi le richieste della società»²². Diritti ed interessi legittimi delle persone possono essere garantiti soltanto attraverso una amministrazione nella quale il sistema politico non si traduca; che resti

¹⁹ Come visto, la Corte ha dichiarato illegittima tale forma di comunicazione. Ciò nonostante l'art. 6, comma 2, avrebbe comunque potuto continuare a spiegare i suoi effetti ove «il riferimento alla CUR – a seguito della accertata incostituzionalità della norma che la prevede – fosse [stato] inteso come relativo alle forme di comunicazione previste dalla normativa statale» (p. 3.4 del *cons. dir.*).

dunque separata dalle dinamiche più propriamente di partito e le cui decisioni siano prese sulla base soltanto delle volontà politiche giuridicamente oggettivate²³. Bisogna evitare che l'amministrazione finisca per trasformarsi in un decisore politico²⁴ o essere considerata ad assoluta disposizione di quest'ultimo, quando invece è chiamata a servire gli interessi della collettività nel rispetto dei principi di imparzialità e di legalità. L'idea che un provvedimento amministrativo possa essere "stravolto" dall'organo di indirizzo politico non può trovare accoglimento in uno Stato democratico di diritto.

* Dottorando di ricerca in scienze giuridiche presso il Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Messina - antonio.arena@hotmail.it

20 La normativa dichiarata illegittima dalla Corte non contemplava espressamente il caso in cui la determinazione da assumere in conferenza dei servizi avesse presupposto o implicato anche l'adozione di più provvedimenti di competenza di differenti organi di indirizzo politico appartenenti ad enti differenti. In passato, con riguardo a quanto stabiliva l'art. 14-*quater* della legge n. 241 (a seguito delle modifiche del 2005), la dottrina si era espressa criticamente: si era previsto che in alcuni casi di conflitto tra amministrazioni, non risolto in sede di conferenza di servizi, la decisione sarebbe stata rimessa ad una "conferenza intergovernativa" (con spostamento quindi della determinazione dalla amministrazione agli organi politici): per tutti, cfr. R. BIN, *Dissensi in Conferenza di servizi e incauto deferimento della decisione alle "Conferenze intergovernative": le incongruenze della l. 15/2005*, in *Le Regioni*, 2-3/2006, 339 s.

21 T. MARTINES, voce *Indirizzo politico*, in *Enc. dir.*, XXI, 1971, 134, ora in *Opere*, Milano, 2000, I, 403 ss.; M. NIGRO, *La pubblica amministrazione fra costituzione formale e costituzione materiale*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1985, 162 ss., ora in *Scritti giuridici*, III, Milano, 1996, 1843 ss.

22 S. CASSESE, *Le basi del diritto amministrativo*, Milano, 1998, 442.

23 A. SANDULLI, *Governo e amministrazione*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1966, 737 ss.

24 Per esempio, ciò si verifica quando, attraverso il ricorso a taluni atti atipici, la P.A. si sottrae al rispetto del principio di legalità: M. D'AMICO, *Amministrazione creatrice ed esecutrice del diritto*, in *Rivista AIC*, 4/2018, 53 ss.