RIVISTA QUADRIMESTRALE
DI
DIRITTO DELL'AMBIENTE

NUMERO 1 - 2022

MASSIMILIANO ATELLI

Concorrente interesse regionale e composizione della Commissione Via-Vas nei procedimenti statali di valutazione di impatto ambientale

EDITORIALE SCIENTIFICA

ISSN 2239-964X

RIVISTA QUADRIMESTRALE DI DIRITTO DELL'AMBIENTE
- NOTE E COMMENTI -
ANNO 2022 / NUMERO 1

MASSIMILIANO ATELLI*

Concorrente interesse regionale e composizione della Commissione Via-Vas nei procedimenti statali di valutazione di impatto ambientale

SOMMARIO: 1. *Premessa.* – 2. Permitting *statale e concorrenza dell'interesse regionale.* – 3. *Commissione statale per la valutazione di impatto ambientale e integrazione dell'organo collegiale con una unità designata* ex lege *da regioni o province autonome.* – 4. *Componente integrativo e eventuale voto divergente.* – 5. *Conclusioni.*

1. *Premessa*

Nell'ambito dell'ampio e risalente dibattito sulle forme organizzative dei pubblici poteri, un posto di rilievo occupa da sempre il tema degli organi collegiali[1]. Si tratta della forma certamente più complessa dell'agire per organi tipico dell'amministrazione pubblica, perché sempre esposta alla difficoltà di coniugare l'unitarietà della espressione finale comune con una dinamica interna preparatoria basata su un assetto di pluralismo polifonico che talora si colora di tratti poliformistici.

L'organo collegiale è per definizione un congegno che tende a favorire la massima ricchezza del percorso preparatorio alla decisione finale con la neutralizzazione delle differenze all'interno di quest'ultima[2], in forza del principio

* Docente a contratto di Contabilità pubblica presso l'Università di Bologna, Dottore di ricerca in Diritto dell'economia (Università degli Studi di Roma "La Sapienza").

[1] La letteratura giuridica in ambito pubblicistico è, in argomento, vastissima. Restano essenziali gli scritti di C. FRANCHINI, *L'organizzazione*, in S. CASSESE (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo*, Diritto amministrativo generale, Tomo I, II ed., Giuffrè, Milano, 2003, p. 251 ss.; M. CAMMELLI, *L'amministrazione per collegi: organizzazione amministrativa e interessi pubblici*, Il Mulino, Bologna, 1980; A.M. GUALTIERI, *Collegialità e organizzazione amministrativa*, Roma, 1981; G.B. VERBARI, voce *Organi collegiali*, in *Enc. dir*., vol. XXXI, Milano, 1981; F. ZUELLI, *Le collegialità amministrative*, Giuffrè, Milano, 1985; R. VILLATA, voce *Collegi amministrativi*, in *Enc. giur*., Treccani, vol. VI, Roma, 1988; A.M. SANDULLI, *Manuale di diritto amministrativo*, XV ed., con appendice di aggiornamento, Jovene, Napoli, 1989; A. CROSETTI, voce *Organi*, in *Dig. disc. pubbl*., vol. X, Utet, Torino, 1995; L. GALATERIA, *Gli organi collegiali amministrativi*, vol. I, Milano, 1956, p. 1 ss.; U. GARGIULO, *I collegi amministrativi*, Jovene, Napoli, 1962 e G. MIELE, voce *Collegio amministrativo*, in *Nss. D. I*., III, Torino, 1959, p. 472 ss.

[2] La complessità dell'assetto collegiale e delle sue implicazioni è tema di portata generale, che investe non solo l'*agere* istituzionale (cfr. L. FERRAJOLI, *Poteri selvaggi, la crisi della democrazia italiana*, Laterza, Roma-Bari, 2011, pp. 21-22, ove si insiste sui processi di verticalizzazione e personalizzazione che hanno svuotato il ruolo decisionale degli organi collegiali espressione dei sistemi di democrazia rappresentativa), ma anche quello amministrativo e financo l'esercizio del

potere giudiziario, con riguardo al quale restano memorabili le parole di P. Calamandrei: «…la collegialità può diventare in certi casi una salvaguardia della indipendenza, perché, in certe controversie politicamente difficili in cui si tratta di andare contro il potere esecutivo o contro gli interessi dominanti, l'organo giudicante ha bisogno di un certo coraggio: e questo coraggio è più facile che l'abbia un collegio piuttosto che un giudice solo» (così, P. CALAMANDREI, *Opere giuridiche – Volume I: Problemi generali del diritto e del processo*, RomaTre-Press, ristampa 2019, p. 658). La questione ha ovviamente radici profonde anche nell'ambito delle altre scienze sociali: più di recente, si v. E. BAFFI-C. DRAGO, *Decisioni individuali versus decisioni collegiali. La psicologia sociale e di gruppo mette in discussione alcuni assunti consolidati*, in *Aperta Contrada*, 13 gennaio 2015.

Nel sistema del diritto pubblico, in particolare, la moderna vocazione del procedimento amministrativo ad aprirsi agli interessi rilevanti per il tramite delle necessarie garanzie partecipative, tende a trovare un punto di equilibrio conciliando il tipico meccanismo di formazione della volontà collegiale (all'esito, cioè, di un apposito sub-procedimento che si articola nelle fasi della riunione, discussione e deliberazione) con un'individuazione di detti interessi al momento, iniziale, determinativo della composizione del collegio. In buona sostanza, gli interessi rilevanti sarebbero interiorizzati *ab origine* nell'architettura stessa dell'organo collegiale, se ovviamente a composizione assortita (in ragione della diversa provenienza delle designazioni dei singoli componenti), rendendo immanente la loro presenza nel corso di tutto l'*iter*, con l'effetto di una garanzia di più forte e intensa partecipazione (cfr. da ultimo M. GENNAI, *La legittimazione all'impugnativa dell'atto collegiale nella nuova dialettica fra procedimento e processo*, in *Dir. proc. amm*., 3/2021, p. 542 ss.).

In questo contesto, la collegialità imperfetta è funzionalizzata alla composizione di interessi, realizzata definendo la composizione del collegio in modo da prevedervi soggetti portatori di istanze diverse (F. ZUELLI, *Le collegialità amministrative*, cit., p. 21 ss.), mentre le regole della collegialità perfetta si attagliano maggiormente al funzionamento dei collegi tecnici (v. Corte Conti sez. contr., 10/12/1991, n.115, in Riv. giur. scuola 1992, p. 1093), laddove – di regola, anziché sempre – i componenti sono espressione tutti del medesimo interesse (si rinvia a M. GENNAI, *La legittimazione all'impugnativa*, cit., p. 547, e alla bibliografia ivi richiamata). Detto altrimenti, nell'ipotesi in cui i componenti il collegio siano portatori di una pluralità di istanze, il momento organizzativo istituzionalizza l'acquisizione degli interessi per permettere l'esercizio della funzione amministrativa volta alla cura degli stessi, mentre, nell'ipotesi in cui i membri dell'organo collegiale rappresentino tutti il medesimo interesse, il momento organizzativo assume lo scopo di realizzarne una più ponderata valutazione attraverso l'attribuzione della relativa potestà a più soggetti (G.B. VERBARI, voce *Organi collegiali*, cit., p. 64).

Tutto ciò ha ovviamente riflessi anche sui sistemi di tutela e sulle relative legittimazioni.

Da questo punto di vista, è da dire che più di recente vi sono posizioni in dottrina che manifestano una certa tendenza a superare l'orientamento tradizionale, riconoscendo in capo ad ogni membro un interesse qualificato e differenziato alla legalità dell'azione comune, non in quanto tale, ma in senso funzionale alla cura dell'interesse sostanziale di cui si fanno portatori (A. SQUAZZONI, *Ancora sulla legittimazione del consigliere ad impugnare atti del collegio di appartenenza*, in *Dir. proc. amm*., 2007, p. 876 e M. GENNAI, *La legittimazione all'impugnativa*, cit., pp. 549 e 561). Ciò nel senso che «l'interesse esterno che entra nel collegio per il tramite di una persona fisica presuppone ineliminabilmente il riconoscimento di un interesse interno di questo stesso soggetto all'integrità della formazione e della deliberazione della volontà comune» (così, M. GENNAI, *La legittimazione all'impugnativa,* cit., p. 556). Si palesa così, in questo proposto ampliamento della legittimazione dell'*intraneus* all'impugnativa degli atti collegiali alla giurisdizione soggettiva, una contrapposizione rispetto agli indirizzi dottrinari sul tema della "oggettivizzazione" del processo

maggioritario che prevalentemente informa i moderni sistemi di democrazia rappresentativa[3].

In questo contesto, il punto certamente più interessante sta nella ricchezza del percorso preparatorio che più spesso non è solo diversificata ampiezza di argomenti, ma strutturale assortimento di posizioni. Sovente accade, infatti, che i singoli componenti l'organo collegiale siano espressione di distinte sorgenti di designazione[4] (potendo esse coincidere con autorità terze, oppure anche con situazioni oggettive, laddove l'introiezione nel collegio abbia luogo *ratione officii*, in forza cioè del *munus* altrimenti rivestito).

In funzione delle rispettive fonti di designazione, in combinazione con la tavola di classificazione definita caso per caso dal corrispondente quadro regolatorio di settore, all'interno della peculiare forma organizzatoria degli organi collegiali possono darsi non soltanto casi in cui singoli componenti incarnino, a vario titolo e con varia intensità, un'istanza di rappresentatività, ma anche

---

amministrativo (si rinvia, in argomento, a G. DE GIORGI CEZZI, *Interessi sostanziali, parti e giudice amministrativo*, in *Dir. amm.*, 2013, p. 402).
A conferma, in ogni caso, della difficoltà di conciliare collegialità e partecipazione al procedimento degli interessi rilevanti, stanno quegli arresti delle corti giudicanti che sono giunti a postulare un'incompatibilità logica fra l'agire collegiale e taluni istituti previsti dalla l. n. 241/1990, quale, in particolare, il c.d. preavviso di rigetto di cui all'art. 10-bis (in tal senso, Tar Liguria, sez. I, 8 marzo 2018, n. 208; per approfondimenti M.C. CAVALLARO, *Gli organi collegiali tra procedimento e provvedimento*, in *Giorn. dir. amm*., 2010, 12, p. 1273 ss.).

[3] N. BOBBIO, *Democrazia e Maggioranza*, in *Revue Européenne Des Sciences Sociales*, vol. 19, no. 54/55, 1981, pp. 377 ss.

[4] Sulla designazione, quale atto amministrativo, si v., in particolare, Cons. Stato, Sez. V., 7 febbraio 2006, n. 495, laddove si è precisato che essa non ha effetto costitutivo di status, in quanto tale effetto non può che derivare dal successivo atto di amministrazione attiva, consistente nella nomina, da parte dell'autorità competente, atteso che «Le designazioni, infatti sono atti di amministrazione consultiva con cui si esprimono pareri su persone ritenute capaci ed idonee a ricoprire un determinato ufficio e rispetto alle quali l'organo di amministrazione attiva competente ad emanare il successivo atto di nomina ha, in alcuni casi, la facoltà di scelta tra più nominativi ricompresi tra quelli designati mentre, altre volte (come nel caso di specie) ha l'obbligo di conformarsi alla designazione fornita (c.d. designazione vincolante). Tra l'altro, l'efficacia vincolante della designazione riguarda il contenuto della stessa, ma non vincola nell'emanazione dell'atto, in quanto l'organo di amministrazione attiva può sempre rifiutarsi di nominare la persona su cui l'organo consultivo ha espresso parere vincolante, adottando un atto negativo motivato. Dal fatto che la designazione, non acquisisce alcuna efficacia fino al momento di emanazione dell'atto di nomina, deriva che la sopravvenuta normativa che fosse in contrasto con l'atto di designazione, renderebbe illegittima quest'ultima, atteso che non può ritenersi ancora definita una procedura, preordinata alla nomina dei membri di un nuovo Collegio, che sia ancora mancante dell'atto di nomina». Per la dottrina, T. MARTINES, *La designazione ai pubblici uffici nella Costituzione italiana*, in *Il politico*, 1962, p. 541 ss.

situazioni in cui al designato è chiesto unicamente di apportare l'*expertise* che gli viene riconosciuta, senza alcuna funzione di rappresentatività[5].

Naturalmente, è anche possibile che si diano situazioni per così dire a geometria variabile, di organi collegiali - cioè - che riassumono in sé non soltanto l'aspetto dell'assortimento delle sorgenti di designazione dei diversi membri, ma, nel presupposto di ciò, diversificano anche l'apporto atteso (fra rappresentatività ed *expertise*, per usare le categorie di sintesi già adoperate) da ciascuno dei singoli componenti.

Ciò dà chiara evidenza alla complessità intrinseca del delicato meccanismo tipico dello schema dell'organo collegiale, che non a caso ha a lungo

[5] La distinzione fra gli organi collegiali a composizione rappresentativa e quelli privi di questa connotazione rimanda alla tematica, classica, del "collegio perfetto", sulla quale Cons. Stato, Ad. Plenaria, ord., 14 dicembre 2018, n. 18 ha osservato che «In linea generale, è stato poi constatato in passato che la maggioranza degli organi collegiali a carattere non rappresentativo - caratterizzati da funzioni di ponderazione d'interessi pubblici omogenei e non di composizione d'interessi pubblici eterogenei, e contrassegnati dalla posizione di neutralità, imparzialità e indipendenza dei loro componenti, tra i quali rientrano anche le commissioni esaminatrici dei concorsi pubblici (oltre che gli organi amministrativi contenziosi e gli organi giurisdizionali) - è strutturata in via di massima in collegi perfetti perché alla loro attività è, di regola, coessenziale la presenza di tutti i componenti in quanto muniti di specifiche competenze tecniche (e tanto più se eterogenee), che nel loro dispiegarsi nell'organo assicurano la più completa ed esauriente valutazione e ponderazione dell'interesse pubblico alla cui cura sono preposti (nell'ambito dei concorsi per l'ammissione agli impieghi, ad esempio, l'interesse alla più esauriente e compiuta valutazione dei candidati e alla selezione dei migliori tra i concorrenti). Ciò risponderebbe alla ulteriore esigenza tenuta in considerazione dal Legislatore, allorché si risolve a prevedere che determinate funzioni siano affidate ad un collegio c.d. "perfetto" e che discende dalla circostanza che la composizione dell'Organo ricomprende professionalità complementari tra loro, sicché ogni componente debba considerarsi infungibile rispetto agli altri (cfr. C.d.S., Sez. V, 31 gennaio 2007, n. 400; Sez. IV, 8 febbraio 2007, n. 524; Sez. VI, 10 febbraio 2006, n. 543*)*».
Tuttavia, la medesima ordinanza ha cura di precisare che «detto principio non ha portata assoluta, essendo certamente consentito alla responsabile discrezionalità del Legislatore medesimo discostarvisi, allorché vengano in evidenza differenti interessi od esigenze da tutelare (quale, ad esempio, la necessaria celerità delle operazioni demandate all'organo) e queste ultime appaiano possedere portata prevalente. Si rammenta in proposito che la strutturazione di un organo collegiale di natura amministrativa quale collegio perfetto, sebbene integri opzione a più riprese prescelta dal Legislatore, non risponde ad un interesse di carattere assoluto: la giurisprudenza amministrativa è consolidata nello statuire che il collegio perfetto non è un modello indispensabile per gli organi collegiali amministrativi, dovendosi avere riguardo alle peculiarità della relativa disciplina (C.d.S., Sez. IV, 14 maggio 2014, n. 2500; Sez. VI, 6 giugno 2011, n. 3363); anche la giurisprudenza costituzionale e quella di legittimità civile (cfr. Corte cost., 12 marzo 1998, n. 52; Cass., Sez. un., 24 agosto 1999, n. 603; Cass., Sez. un., 5 febbraio 1999, n. 39; Cass., Sez. lav., n. 8245 del 26 aprile 2016) non hanno mai ritenuto necessario, a fini di rispetto dell'art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, che organi con attribuzioni amministrative fossero collegi perfetti».

impegnato letteratura giuridica, corti giudicanti e legislatore nella ricerca di un accettabile punto di equilibrio fra esigenze di funzionalità e ragioni di giustizia.

2. Permitting *statale e concorrenza dell'interesse regionale*

Con le modifiche apportate al decreto legislativo n. 152 del 2006 (d'ora in avanti, TUA) nel 2017[6], si è introdotta nel tessuto ordinamentale di diritto interno una rinnovata disciplina specifica anche, per quanto qui interessa, riguardo alla composizione "allargata" nella quale la Commissione VIA-VAS (quale peculiare organo collegiale operante, nell'ambito dell'apparato pubblico italiano, presso il Ministero della transizione ecologica[7]) deve pronunciarsi, in sede di valutazione ambientale statale, su interventi o progetti riguardo ai quali risulti acclarato, nei modi di legge, un concorrente interesse regionale.

In questi specifici casi, infatti, ai 40 commissari di nomina statale si aggiunge[8] una quarantunesima figura (denominata nel DM 342/2017 "Referente

[6] Il riferimento è al decreto legislativo 16 giugno 2017, n. 104 (Attuazione della direttiva 2014/52/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 aprile 2014, che modifica la direttiva 2011/92/UE, concernente la valutazione dell'impatto ambientale di determinati progetti pubblici e privati, ai sensi degli artt. 1 e 14 della legge 9 luglio 2015, n. 114).

[7] A fronte dell'unicità e della unitarietà della Commissione, è da dire, in particolare per la VAS, che si pone come noto quale fase endoprocedimentale nell'ambito del più complesso procedimento di approvazione del piano/programma e non come fase autonoma e distinta, che se non è stata ravvista la necessità della separazione e diversità delle due autorità coinvolte nella VAS, è però richiesto che, ove individuata all'interno dell'autorità procedente, l'autorità competente si ponga in posizione paritaria di dialettica e confronto e non in rapporto di malcelata subordinazione (Consiglio di Stato, sez. IV, sent. 12 gennaio 2011, n. 133). Ciò a conferma di quanto già stabilito dal giudice di prime cure (TAR Lombardia, - Milano, sez. II, 17 maggio 2010, n. 1526) che aveva escluso la possibilità per l'autorità procedente di individuare l'autorità competente alla VAS «esclusivamente tra soggetti collocati al proprio interno, legati magari da vincoli di subordinazione gerarchica rispetto agli organi politici o amministrativi di governo dell'amministrazione».
La Direttiva n. 2001/42/Cee non impone la creazione o designazione di altra autorità, ma resta necessario, comunque, provvedere alla consultazione: il che deve realizzarsi, secondo la Corte, quanto meno con l'organizzazione di «una separazione funzionale in modo tale che un'entità amministrativa, interna a tale autorità, disponga di un'autonomia reale, la quale implichi, segnatamente, che essa abbia a disposizione mezzi amministrativi e risorse umane propri, nonché sia in tal modo in grado di svolgere i compiti attribuiti alle autorità consultive ai sensi di tale direttiva e, in particolare, di fornire in modo oggettivo il proprio parere sul piano o programma previsto dall'autorità dalla quale essa promana» (così, Corte di giustizia, Quarta Sezione, sent. 20 ottobre 2011, in Causa C-474/10). In tema, si rinvia da ultimo a O.H. KASSIM, in D. ROETTGEN-A. FARI' (a cura di), *Codice dell'ambiente* commentato, Il Sole 24 Ore, 2022, p. 18.

[8] È stato in tal modo superato il regime previgente, da ultimo risultante dal combinato disposto dell'art. 8 del d.lgs. n. 152 del 2006 e dell'art. 9 del d.P.R. n. 90 del 2007, laddove era prevista, «non diversamente dalla disciplina anteriore, una partecipazione meramente eventuale di un solo

regionale", e che di seguito sarà qui indicata anche come "designato") che di quell'interesse (concorrente) deve farsi portatore in seno alla procedura statale di valutazione ambientale.

Sennonché questa figura - anche per come delineata nell'ordito normativo di settore - resta circondata da un alone di ambiguità che ne rende non semplice la decrittazione, riguardo alla sua esatta valenza e significanza, sul piano istituzionale. In particolare, resta non chiaro se si tratti di una figura omogenea ai 40 commissari di nomina statale, quanto alle caratteristiche di fondo, oppure si tratti viceversa di un istituto che affonda le sue radici su basi logico-giuridiche sensibilmente differenti.

In quanto componente additivo nei (soli) limiti della trattazione del singolo procedimento, il referente regionale è all'evidenza investito dell'ufficio in forza della sola designazione regionale o provinciale, e come tale il Ministero della transizione ecologica non ha né il potere di nominarlo in senso sostanziale (integra – e solo ai fini della trattazione della questione specifica – nella singola seduta, volta per volta, ed *ex lege*, la composizione della Commissione VIA-VAS quale organo collegiale, ma non entra a far parte stabilmente di quest'ultimo), né di riflesso quello, pur quando dovessero ricorrere gravi e idonei motivi, di revocarlo[9].

Per vero, il tema assume caratteri di peculiare rilevanza perché è per il tramite di questa particolare figura che tende a esplicarsi, in concreto, quella "concorrenza" dell'interesse regionale (o provinciale) rispetto all'interesse statale di cui è parola nel citato art. 8 TUA. Detto altrimenti, porsi il problema del significato di questa figura e del suo ruolo nella dinamica dei lavori istruttori e dei momenti decisionali della Commissione VIA-VAS significa anche porsi il problema del rapporto tra interesse statale e interesse regionale quando

componente della Regione interessata (*rectius* di ciascuna Regione interessata) nella Commissione statale competente in materia di valutazioni ambientali» (così, Corte cost., sent. n. 225/2009). La presenza del referente regionale o provinciale, nel lavoro istruttorio e nel voto finale, deve considerarsi pertanto prevista, a normativa vigente, come modalità ordinaria di svolgimento delle attività intestate alla Commissione statale nella sua unitarietà.

[9] In quest'ultimo caso, deve tuttavia ritenersi, secondo ragionevolezza, che il Ministero – sussistendo comprovate e gravi ragioni - sia legittimato a diffidare la regione o la provincia autonoma ai fini della sostituzione del designato, impedendone medio tempore la partecipazione ai lavori a tutela della regolarità del procedimento. Parla, per vero, di "commissario regionale", TAR Lazio, sez. II bis, 26 settembre 2016, n. 9932.

quest'ultimo si atteggi a concorrente riguardo ad un intervento soggetto a procedimento statale di valutazione ambientale[10].

Questo fenomeno di "concorrenza" fra interessi riferiti a differenti livelli di governo va a contestualizzarsi in un campo – quello della valutazione ambientale – che sul piano del riparto di competenze disegnato dalla Carta fondamentale rientra nell'ambito di una "materia" che, seppur contraddistinta da un intreccio di aspetti riferibili a livelli differenti di governo, è riservata in esclusiva allo Stato[11].

---

[10] Sulla valutazione di impatto ambientale e sulla sua complessità, si rinvia, *ex multis*, a M.A. SANDULLI, *Tutela dell'ambiente e sviluppo economico e infrastrutturale: un difficile ma necessario contemperamento*, in *Riv. giur. edil*., 2000, p. 3 ss.; A. RALLO, *Funzioni di tutela ambientale e procedimento amministrativo*, Napoli, 2000, p. 41 ss.; R. DIPACE-A. RALLO-A. SCOGNAMIGLIO, *Impatto ambientale e bilanciamento di interessi. La nuova disciplina della Valutazione di impatto ambientale. Raccolta degli Atti del Convegno Nazionale Associazione Italiana di Diritto dell'Ambiente 2018 (Campobasso, 13 aprile 2018*), Napoli, 2018; A. MILONE, *Le valutazioni ambientali*, in R. FERRARA-M.A. SANDULLI (diretto da), *Trattato di diritto dell'ambiente*, tomo II, Milano, 2014, p. 141 ss.; F. FONDERICO, *Valutazione d'impatto ambientale e amministrazione precauzionale*, in *Giornale dir. amm*., 2012, n. 1, p. XX; ID., voce *Valutazione d'impatto ambientale*, in S. CASSESE (a cura di), *Dizionario di diritto pubblico*, Giuffrè, Milano, 2006; R. DIPACE-A. RALLO (a cura di), *Impatto ambientale e bilanciamento di interessi. La nuova disciplina della valutazione di impatto ambientale*, 2018; G. ROSSI, *Diritto dell'Ambiente, Parte Generale*, Torino, 2008, p. 11 ss.; S. CIVITARESE MATTTEUCCI, *Valutazione d'impatto ambientale e ordinamenti regionali*, in *Le regioni*, 1997, p. 1119 ss.; P. DELL'ANNO, *La valutazione d'impatto ambientale: problemi di inserimento nell'ordinamento italiano*, 1987.

[11] Al riguardo, l'orientamento della Corte costituzione è consolidato: per tutte, riguardo all'inclusione nella competenza legislativa esclusiva dello Stato della materia della tutela dell'ambiente e dell'ecosistema, si v., *ex multis*, sent. n. 303/2003, commentata fra gli altri da F. CINTIOLI, *Le forme dell'intesa e il controllo sulla leale collaborazione dopo la sentenza 303 del 2003*, in www.giurcost.org. Di particolare importanza appare un passaggio della sent. n. 198/2018 della Corte costituzionale, laddove il giudice delle leggi afferma che «La VIA, dunque, rappresenta lo strumento necessario a garantire una tutela unitaria e non frazionata del bene ambiente. Per costante giurisprudenza di questa Corte, la tutela dell'ambiente non è configurabile «come sfera di competenza statale rigorosamente circoscritta e delimitata, giacché, al contrario, essa investe e si intreccia inestricabilmente con altri interessi e competenze». L'ambiente è un valore «costituzionalmente protetto, che, in quanto tale, delinea una sorta di materia "trasversale", in ordine alla quale si manifestano competenze diverse, che ben possono essere regionali, spettando [però] allo Stato le determinazioni che rispondono ad esigenze meritevoli di disciplina uniforme sull'intero territorio nazionale» (sentenza n. 407 del 2002; nello stesso senso, più recentemente, le sentenze n. 66 del 2018, n. 218 e n. 212 del 2017, n. 210 del 2016). In tal caso, la disciplina statale nella materia della tutela dell'ambiente «"viene a funzionare come un limite alla disciplina che le Regioni e le Province autonome dettano in altre materie di loro competenza", salva la facoltà di queste ultime di adottare norme di tutela ambientale più elevata nell'esercizio di competenze, previste dalla Costituzione, che concorrano con quella dell'ambiente» (sentenza n. 199 del 2014; nello stesso senso, le sentenze n. 246 e n. 145 del 2013, n. 67 del 2010, n. 104 del 2008 e n. 378 del 2007).

E se è vero che questa "concorrenza fra interessi" - alla quale si è inteso dare rilevanza, nell'art. 8 del TUA, con un atto avente forza di legge ordinaria[12] - è strutturalmente incapace di sottrarre l'esperienza della valutazione ambientale su interventi privi di caratteristiche localistiche ad un riparto di materie che intesta allo Stato una riserva di tipo esclusivo, è tuttavia anche vero che questa "concorrenza" trova modo di incunearsi, proprio attraverso la figura del designato regionale o provinciale, all'interno di uno spazio che è quello di un procedimento amministrativo (seppure con caratteri assolutamente speciali) di matrice univocamente statale.

Il designato regionale o provinciale è dunque, a ben vedere, lo strumento attraverso il quale la legge statale prevede (e ammette) che abbia modo di realizzarsi l'incidenza, in concreto, del concorrente interesse regionale o provinciale nell'ambito del procedimento amministrativo statale di valutazione ambientale[13]. E la circostanza che lo spazio di incidenza per l'interesse (concorrente) regionale esplicabile attraverso questa figura sia stato previsto da una disposizione contenuta nel citato articolo 8 del d.lgs. n. 152/ 2006, dà il senso

---

La trasversalità della tutela ambientale implica una connaturale intersezione delle competenze regionali, attraversate, per così dire, dalle finalità di salvaguardia insite nella materia-obiettivo.
Quanto appena detto, utile a inquadrare l'ambito materiale interessato dalla disciplina, deve essere ulteriormente specificato con riferimento agli enti ad autonomia differenziata: in relazione a questi ultimi, la competenza esclusiva dello Stato in materia ambientale deve essere necessariamente contemperata con lo spazio di autonomia spettante in virtù dello statuto speciale (sentenze n. 212 del 2017, n. 51 del 2016, n. 233 del 2013 e n. 357 del 2010)».

[12] Come con estrema chiarezza puntualizzato da Corte cost., sent. n. 225/2009, riguardo alla disciplina della VAS (ma le medesime conclusioni tendono a imporsi anche per la VIA), questa «rientra nella materia della tutela dell'ambiente di competenza dello Stato ai sensi dell'art. 117, secondo comma, lettera s), Cost. Le Regioni non hanno, perciò, alcun titolo per reclamare la partecipazione ad un organo statale, quale è, appunto, la predetta Commissione, che svolge funzioni amministrative dirette alla tutela e conservazione dell'ambiente, come tali, riferibili ad una materia di esclusiva competenza statale.
In questo contesto la possibilità per le Regioni (*rectius* per ciascuna Regione interessata) di designare un esperto in tale organo, non imposta dalla Costituzione, discende quindi dalla scelta discrezionale della legge statale».

[13] In tal senso, Corte cost., sent. n. 225/2009, laddove – nello stabilire l'infondatezza della censura sollevata contro la disciplina statale per asserita violazione del principio di leale collaborazione (in quanto essa, nel disciplinare il procedimento di valutazione ambientale strategica in sede statale, ometterebbero qualsiasi possibilità di intervento di istanze regionali nel procedimento che conduce alla approvazione del piano o del programma proposto e non terrebbero, pertanto, conto dell'incidenza di questo sul governo del territorio) – si è affermato, un po' ambiguamente, che, riguardo al procedimento di VAS, «la Regione, ai sensi dell'originario art. 6, commi 6, 7 e 8, così come, ai sensi dell'attuale art. 8 del d.lgs. n. 152 del 2006 (in combinato disposto con l'art. 9 del d.P.R. n. 90 del 2007) può designare un componente della Commissione statale competente».

di un volontario retrocedere (per quanto parziale e limitato) dello Stato dalla dimensione, che pure sarebbe per vero quella naturale in questo ambito, di riserva di esclusività istruttoria e, anche, decisionale[14].

Tuttavia, non vi sono ragioni per ritenere che l'interesse regionale o provinciale concorrente con quello statale possa assumere con ciò, in concreto, spazio e spessore accostabili o assimilabili a quello principale, da individuarsi in quest'ultimo. In buona sostanza, l'ambito di agibilità che la legge ordinaria lascia all'interesse regionale o provinciale nel procedimento statale di valutazione ambientale se vale a rendere la decisione finale non riferibile unicamente allo Stato, non è di contro sufficiente a rendere quella decisione qualcosa meno che "statale in via assolutamente prevalente"[15].

Del resto, il tema della concorrenza dell'interesse regionale riguardo a singoli interventi non si presta a semplificazioni. Come è stato chiarito dalla Corte costituzionale (sent. n. 303/2003), da un lato l'eventuale carattere interregionale

[14]Secondo Corte cost., sent. n. 198/2018, "la VIA ha (….) una duplice valenza: istituto comunitariamente necessitato, essa ha rappresentato, sin dalle sue origini, uno strumento per individuare, descrivere e valutare gli effetti di un'attività antropica sulle componenti ambientali e, di conseguenza, sulla stessa salute umana, in una prospettiva di sviluppo e garanzia dei valori costituzionali». Ancor più chiaramente, per come «descritta dall'art. 5 cod. ambiente, la VIA ha giuridicamente una struttura anfibia: per un verso, conserva una dimensione partecipativa e informativa, volta a coinvolgere e a fare emergere nel procedimento amministrativo i diversi interessi sottesi alla realizzazione di un'opera ad impatto ambientale; per un altro, possiede una funzione autorizzatoria rispetto al singolo progetto esaminato».

[15] Come di recente puntualizzato dalla Corte costituzionale (sent. n. 198/2018, che si rifà alla decisione riguardante il "prototipo" della VIA, di cui alla sent. n. 210/1987), la normativa interna di recepimento della direttiva 85/337/CEE ha dato, per la prima volta, «riconoscimento specifico alla salvaguardia dell'ambiente come diritto fondamentale della persona ed interesse fondamentale della collettività». E l'emersione dell'ambiente quale bene giuridico complesso, insieme situazione soggettiva e interesse obiettivo della collettività, ha reso necessaria la creazione di «istituti giuridici per la sua protezione», nell'ottica di «una concezione unitaria comprensiva di tutte le risorse naturali e culturali» del Paese. In altri termini, l'ambiente esprime valori che «la Costituzione prevede e garantisce (artt. 9 e 32 Cost.), alla stregua dei quali, le [relative] norme di previsione abbisognano di una sempre più moderna interpretazione» (così, sent. n. 210 del 1987).
Più in particolare, la materia su cui insiste la normazione di diritto interno riguardante la valutazione di impatto ambientale è stata riconosciuta dalla Corte costituzionale «riconducibile, in via prevalente, alla competenza esclusiva dello Stato in tema di tutela dell'ambiente e dell'ecosistema (art. 117, secondo comma, lettera s, Cost.)», con il corollario che «[l]'obbligo di sottoporre il progetto alla procedura di VIA o, nei casi previsti, alla preliminare verifica di assoggettabilità a VIA, rientra nella materia della "tutela ambientale"» altresì precisando che esso rappresenta «nella disciplina statale, anche in attuazione degli obblighi comunitari, un livello di protezione uniforme che si impone sull'intero territorio nazionale, pur nella concorrenza di altre materie di competenza regionale» (sentenze n. 232 del 2017 e n. 215 del 2015 e 198 del 2018; nello stesso senso, le sentenze n. 234 e n. 225 del 2009).

o internazionale dell'intervento o progetto da sottoporre a valutazione ambientale non vale a escludere senz'altro la concorrenza dell'interesse regionale con il preminente interesse nazionale, e, dall'altro lato, non per il solo fatto della localizzazione di una parte dell'opera sul territorio di una Regione potrebbe scattare, per così dire in via automatica, il coinvolgimento di un interesse regionale e la conseguente legittimazione della Regione interessata all'esercizio nel proprio territorio delle competenze ad essa riconosciute dalla Costituzione.

A riprova di ciò, per quanto qui interessa, nel modello della "decisione per intese"[16] (fra differenti livelli di governo) introdotto dalla riforma del Titolo V della Costituzione, vale ricordare che l'intesa generale di cui al primo comma dell'art. 1 del decreto legislativo n. 190/2002, aveva «ad oggetto, fra l'altro, la qualificazione delle opere e dunque la stessa classificazione della infrastruttura come opera di interesse interregionale deve ottenere l'assenso regionale». In buona sostanza, il decreto legislativo n. 190 non autorizzava una qualificazione unilaterale del livello di interesse dell'opera, ma anzi subordinava ad intesa anche la classificazione della stessa.

Il che ovviamente assumeva valenza in senso biunivoco, di talché la sussistenza di un concorrente interesse regionale non poteva essere unilateralmente affermata neppure dalla regione o dalla provincia autonoma volta per volta interessata.

---

[16] Riguardo al senso e al ruolo dello strumento dell'intesa nel quadro di un rinnovato rapporto fra Stato e autonomie territoriali, nell'ambito dell'amplissima letteratura giuridica sul tema si rinvia fra gli altri a M. CECCHETTI, *Le intese tra Stato e Regioni su atti necessari. Come preservare il valore della «codecisione paritaria» evitandone gli effetti perversi*, in *Le Regioni*, 4/2004, p. 1044 ss.; A. MORRONE, *La Corte costituzionale e la cooperazione tra Stato e Regione nella fattispecie dell'intesa: analisi critica di un modello contraddittorio*, in *Riv. giur. amb*., 1995, p. 666 ss.; P. RAMETTA, *I riflessi della sentenza C. Cost. 251/2016 sul sistema delle fonti ad un anno dalla decisione*, in *Osservatorio sulle fonti*, n. 3/2017 (http://www.osservatoriosullefonti.it); S. AGOSTA, *La leale collaborazione tra Stato e Regioni*, Milano, 2008; A. D'ATENA, *Sulle pretese differenze tra intese «deboli» e pareri, nei rapporti tra Stato e Regioni*, in *Giur. cost*., 1991, p. 3908 ss.; F.S. MARINI, *La «pseudocollaborazione» di tipo organizzativo: il caso della Conferenza Stato-Regioni*, in *Rass. Parlamentare*, 2001, p. 671 ss.; A. COSTANZO, *Aspetti problematici delle intese fra Stato e Regioni*, in *Dir. soc*., 1983, p. 447 ss.; G. RIZZA, *Le intese costituzionali tra enti territoriali: tipologia, orientamenti della Corte e spunti ricostruttivi*, in AA.VV., *Scritti sulle fonti normative e altri temi di vario diritto in onore di V. Crisafulli*, Padova, 1985, I, p. 705 ss.; S. AGOSTA, *Dall'intesa in senso debole alla leale cooperazione in senso forte? Spunti per una riflessione alla luce della più recente giurisprudenza costituzionale tra (molte) conferme e (qualche) novità*, in *Federalismi.it*, n. 6/2004, p. 10; A. ANZON, *Flessibilità dell'ordine delle competenze legislative e collaborazione tra Stato e Regioni*, in *Giur. cost*., 2003, p. 2785 ss.

3. *Commissione statale per la valutazione di impatto ambientale e integrazione dell'organo collegiale con una unità designata* ex lege *da regioni o province autonome*

Tutto ciò premesso, il punto su cui si vuole qui concentrare l'attenzione riguarda la posizione dell'esperto (che, come già accennato, il DM 342/2017 denomina "Referente regionale") designato - ai sensi dell'art. 8 del TUA - da Regioni o Province autonome, nel caso di procedimenti di valutazione ambientale per i quali risulti, nei modi di legge, un concorrente interesse regionale. Nello specifico, per quanto qui interessa, il tema è, in buona sostanza, se considerare la posizione del Referente in sé, oppure in rapporto alla posizione in concreto assunta (o, anche, eventualmente in concreto non assunta) dall'ente pubblico designante, in forma diretta, volta per volta (vale a dire nei singoli procedimenti statali di valutazione ambientale).

Il tema, estremamente complesso nelle implicazioni, si rivela anche articolato nella casistica, atteso che il quadro regolatorio complessivo (anche nella - non sempre coordinata - sommatoria fra piani legislativi differenti, uno statale e l'altro territoriale) contempla, in aggiunta al potere di (partecipazione e) voto del Referente regionale o provinciale in seno alla Commissione VIA-VAS, anche l'espressione di un parere (in via diretta, tramite propri uffici interni) da parte della Regione o della Provincia autonoma[17].

Dato questo peculiare assetto complessivo, laddove vengano in concreto espressi tanto il voto (nel processo di formazione della volontà della Commissione VIA-VAS quando essa è chiamata *ex lege* ad esprimere il parere nella composizione a 41 unità) del Referente regionale o provinciale, da un lato, quanto il parere della rispettiva Regione o Provincia autonoma designante, attraverso suoi uffici interni, dall'altro lato, può verificarsi che il voto del

[17] V. TAR Lazio, sez. II bis, 26 settembre 2016, n. 9932, cit., ove si chiarisce che la "fase endoprocedimentale" di competenza della Commissione «– come affermato anche dal Consiglio di Stato (cfr. sentenza 1779/2016) - rientra nella competenza statale nel cui ambito il parere regionale è reso ai soli fini istruttori e non è ostativo al rilascio del provvedimento di compatibilità ambientale da parte delle competenti amministrazioni statali (id est. M.A.T.T.M. di concerto con il M.I.B.A.C.T) dovendosi escludere la sussistenza di un potere di codecisione della Regione». Il punto è ribadito nella susseguente sentenza di definizione del giudizio di appello (Cons. Stato, sez. IV, 28 febbraio 2018, n. 1241), laddove si specifica che il «parere regionale, di carattere meramente consultivo e collaborativo, è reso ai soli fini istruttori, dovendosi pertanto escludere la sussistenza di un potere di codecisione della Regione».

Referente e il parere reso (in forma diretta) della rispettiva Regione o Provincia autonoma designante siano orientati, fra loro, in senso divergente.

Evidentemente, il senso di questa divergenza assume connotazioni differenti a seconda che si propenda per una o altra ricostruzione riguardo al ruolo (e, conseguentemente, al rapporto) intercorrente fra designato e designante. In particolare, questa possibile divergenza sarebbe considerabile esito se non naturale quantomeno certamente contemplato e ammissibile solo a patto di reputare il Referente regionale – sebbene, per così dire, designato dalla Regione o dalla Provincia autonoma - una figura che non le rappresenti (nel senso pieno di questa espressione) in alcun modo. Un soggetto, cioè, il cui voto espresso in seno alla Commissione Via-Vas non sarebbe comunque ad esse giuridicamente riferibile.

Questa lettura, come del resto quella alternativa, è gravida di implicazioni. Ove, infatti, dovesse intendersi nel senso da ultimo indicato il precipitato dell'odierno assetto regolatorio complessivo, ne discenderebbe, invariabilmente, che il Referente esprimerebbe il proprio voto (e più in generale agirebbe, nel corso dell'istruttoria che precede il voto finale sul parere della Commissione Via-Vas, così come in occasione di quest'ultimo) a titolo in sostanza personale, nel senso di un libero agire secondo scienza e coscienza. Detto altrimenti, opererebbe quale esperto, vale a dire semplicemente come persona provvista di peculiare *expertise*, ma svincolata da funzioni di rappresentanza (nel senso suindicato) degli interessi, prima ancora che della volontà, dell'ente designante[18].

[18] Il tema dell'*expertise* personale dei componenti della Commissione deve peraltro, in questa materia, conciliarsi con il costante indirizzo della giurisprudenza amministrativa, ad avviso del quale «la valutazione di impatto ambientale non concerne una mera e generica verifica di natura tecnica circa l'astratta compatibilità ambientale dell'opera, ma deve implicare la complessiva e approfondita analisi comparativa di tutti gli elementi incidenti sull'ambiente del progetto unitariamente considerato, al fine di valutare in concreto -- alla luce delle alternative possibili e dei riflessi della stessa c.d. "opzione zero" -- il sacrificio imposto all'ambiente rispetto all'utilità socioeconomica perseguita (cfr. Cons. Stato, sez. V, 6 luglio 2016, n. 3000; id., 31 maggio 2012, n. 3254). Ebbene, circa l'esatta individuazione della natura del potere e l'ampia latitudine della discrezionalità esercitata dall'amministrazione in sede di VIA, in quanto istituto finalizzato alla tutela preventiva dell'ambiente inteso in senso ampio, il Collegio non intende deflettere dagli approdi esegetici cui è pervenuta la recente giurisprudenza (internazionale e nazionale), da cui emerge la natura ampiamente discrezionale delle scelte effettuate, giustificate alla luce dei valori primari ed assoluti coinvolti (cfr., Cons. St., sez. II, 2 ottobre 2014, n. 3938; sez. IV , 09 gennaio 2014, n. 36; sez. IV, 17 settembre 2013, n. 4611 sez. VI, 13 giugno 2011, n. 3561; Corte giust., 25 luglio 2008, c-142/07; Corte cost., 7 novembre 2007, n. 367, cui si rinvia a mente del combinato disposto degli artt. 74, co.1, e 88, co. 2, lett. d), c.p.a.).

A seguire questa impostazione, ne discenderebbe, ulteriormente, non solo l'improbabilità - per l'ente designante – della soluzione della rinnovabilità volta per volta della designazione (cioè procedimento per procedimento), naturalmente con riferimento a persone volta a volta diverse, ma – di riflesso – anche la libertà di Regioni e Province autonome di designare una persona (purché dotata dell'*expertise* necessaria) non appartenente affatto ai ruoli del personale regionale o provinciale.

A questa opzione di lettura si contrappone, tuttavia, altro indirizzo di pensiero, fatto proprio in concreto anche da diverse Regioni, secondo il quale il Referente sarebbe invece investito dell'incarico *ratione officii*. Agirebbe, dunque, in rappresentanza dell'amministrazione (designante) di appartenenza[19], e, del tutto consequenzialmente, dovrebbe attenersi alle (e mantenersi nell'ambito delle) eventuali direttive impartite dall'ente designante[20].

È stato chiarito che nel rendere il giudizio di valutazione di impatto ambientale, l'amministrazione esercita una amplissima discrezionalità che non si esaurisce in un mero giudizio tecnico, in quanto tale suscettibile di verificazione tout court sulla base di oggettivi criteri di misurazione, ma presenta al contempo profili particolarmente intensi di discrezionalità amministrativa e istituzionale in relazione all'apprezzamento degli interessi pubblici e privati coinvolti; la natura schiettamente discrezionale della decisione finale risente dunque dei suoi presupposti sia sul versante tecnico che amministrativo» (così, *ex multis*, Cons. Stato, sez. IV, sent. n. 1241/2018, cit.). Riguardo alle attribuzioni affidate dalla legge alla Commissione, parla di «rilevanti compiti istruttori in relazione ai progetti presentati dai proponenti e consultivi di alto livello tecnico-scientifico, attività caratterizzata dall'alto profilo scientifico-professionale» TAR Lazio, sez. II bis, sent. n. 10606/2009. Vero è che la determinazione finale compete alla struttura ministeriale, rispetto alla quale il parere della commissione si pone come propedeutico, e tuttavia alcuni elementi (quale ad esempio la prevista presenza di economisti fra i commissari, ai sensi della normativa vigente) sollevano ragionevoli dubbi sul profilo strettamente tecnico delle valutazioni condensate dalla Commissione nel parere in cui esita il suo lavoro.

[19] Sugli incarichi conferiti ai dipendenti *ratione officii*, si v. Corte dei conti, Sez. giur. Emilia-Romagna, sent. n. 63/2015 e Sez. giur. Puglia, sent. n. 610/2018.

[20] Resta fermo che, anche ove si considerasse il quarantunesimo commissario come designato e operante all'interno della Commissione *ratione uffici*, rispetto all'ente designante, la sua posizione resterebbe comunque fondamentalmente differenziata da quella degli altri 40 commissari, di nomina statale. Se infatti inteso nel senso - più proprio e compiuto - della sottensione di un rapporto organico, e non semplicemente di servizio, con l'ente designante, l'attributo *ratione officii*, riferito al quarantunesimo commissario, renderebbe l'operato del designato in pieno *continuum* con l'attività che il medesimo soggetto svolge ordinariamente all'interno dell'apparato dell'ente designante, in quanto appartenente ai ruoli del personale di quest'ultimo. Si tratterebbe, cioè, di attività in nulla differente da quella svolta negli uffici dell'ente designante, rientrante come tale nei compiti d'ufficio, e remunerata quindi, per i dirigenti, attraverso l'ordinario trattamento stipendiale in forza del noto principio di onnicomprensività (v. Cassazione, Sez. lav., ord. 15.1.2019, n. 836).
Da questa angolazione, quel *ratione officii* ha modo di declinarsi più come attribuzione di un incarico aggiuntivo nell'ambito del rapporto di lavoro in essere che non come attribuzione di un mandato in senso proprio (cfr. Cons. Stato, Commissione speciale per il pubblico impiego, parere

Quest'ultima impostazione, sulla base del quadro regolatorio vigente e del diritto vivente, a prima apparenza sembra farsi preferire, sebbene non sia priva di contraddizioni e implicazioni disarmoniche sul piano sistematico. L'opzione ermeneutica potrebbe, in particolare, trovare motivo di forza nella circostanza che la sent. n. 225/2009 della Corte costituzionale, nel respingere (dichiarandola infondata) la censura sollevata dalle Regioni contro la disciplina statale per asserita violazione del principio di leale collaborazione (dedotta con l'argomento che, nel disciplinare il procedimento di valutazione ambientale strategica in sede statale, la legge statale aveva omesso qualsiasi possibilità di intervento di istanze regionali nel procedimento che conduce alla approvazione del piano o del programma proposto), ha affermato tra l'altro che – riguardo al procedimento di VAS (ma non diversamente vi sarebbe ragione di opinare riguardo a quello di VIA) – «la Regione, ai sensi dell'originario art. 6, commi 6, 7 e 8, così come, ai sensi dell'attuale art. 8 del d.lgs. n. 152 del 2006 (in combinato disposto con l'art. 9 del d.P.R. n. 90 del 2007) può designare un componente della Commissione statale competente».

Siffatto passaggio argomentativo non appare tuttavia di per sé sufficiente, ad avviso di chi scrive, ad accreditare l'idea – nell'ambito del ragionamento qui specificamente sviluppato – che il designato regionale o provinciale sia chiamato a svolgere il suo ruolo, nel procedimento di valutazione ambientale statale

---

n. 173/2004). Detto altrimenti, la funzione di rappresentatività realizzabile attraverso la figura del Referente regionale o provinciale sembra contraddistinta da tratti differenti da quelli tipici dei soggetti esterni investiti per nomina di un mandato rappresentativo in organismi per i cui componenti sia previsto dalla legge un grado elevato di autonomia decisionale.
Va anche osservato che, pur prendendo parte allo svolgimento di un'attività che, chiaramente, si distingue per i tratti caratteristici tipici dell' erogazione di un servizio pubblico (in ragione anzitutto della fruibilità su domanda della parte privata e dietro versamento da parte di quest'ultima di una tariffa che dia copertura integrale ai costi sostenuti dall'apparato pubblico per lo svolgimento dell'attività medesima, ad opera di commissari che, di regola, sono tutti funzionari onorari non legati al Ministero della transizione ecologica da un rapporto organico, ma soltanto da un rapporto di servizio), i designati regionali o provinciali restano ciononostante – se ritenuti operanti *ratione officii* - agenti professionali e non semplici funzionari onorari (su quest'ultima figura, si v. Cass., SS.UU., sent. n. 2479/2017). Sicché, agli effetti ad esempio penalistici, mentre i 40 commissari di nomina statale, in quanto ascrivibili alla categoria del funzionario onorario, perché legati al Ministero da un semplice rapporto di servizio e non anche da un rapporto organico, si atteggiano a incaricati di pubblico servizio, la condizione del designato regionale o provinciale è sensibilmente differente, perché egli resterà in tutto un pubblico ufficiale.
Per la distinzione, riguardo in particolare allo svolgimento di servizi pubblici, cfr. Cass., sez. VI pen., sent. n. 37675/2020, in *www.italgiure.giustizia.it*.

demandato alla Commissione VIA-VAS, non già quale semplice esperto dotato di piena autonomia decisionale, bensì *ratione officii*[21].

Laddove per *ratione officii* deve, secondo ragionevolezza, intendersi una condizione di ordine strutturale – nel rapporto tra la persona fisica del singolo Referente e il rispettivo ente designante – congruente (più ancora che semplicemente compatibile) con una logica di rappresentanza di interessi in senso proprio. Se non anche riguardo al ruolo (che una certa lettura potrebbe ritenere avergli ritagliato, seppur negli ambigui termini anzidetti, la Corte costituzionale) di strumento di intervento di istanze regionali o provinciali nel procedimento statale di valutazione ambientale, certamente dal distinto punto di vista della soggezione effettiva a direttive impartibili dall'ente designante medesimo.

Né potrebbe in tal senso invocarsi un senso di parallelismo[22] - contestualizzato per quanto qui interessa nell'ambito e nell'economia del singolo procedimento statale di valutazione ambientale (all'epilogo del quale la Commissione ex art. 8 del TUA si esprime, per la sua parte, con atto finale avente forma e sostanza di parere[23]) - fra quanto già previsto nei casi di cui all'art. 1,

---

[21] Conseguentemente, nel caso di collocamento a riposo del Referente, interrompendosi il suo rapporto organico (e, quindi, a fortiori, quello di servizio) con l'ente designante, l'interessato viene a trovarsi in una condizione strutturalmente incompatibile con lo svolgimento per detto ente di un'attività *ratione officii* nell'ambito della Commissione VIA-VAS. Unica possibilità, ove la Regione o la Provincia autonoma lo ritenesse (ad es., per non disperdere la capacità acquisita in un settore ad alta densità tecnica), sarebbe quella di fare applicazione dell'art. 5, comma 9, DL n. 95/2012, come interpretato dalla Circolare n. 6/2014 (punto 5) della Funzione pubblica, nella parte in cui ammette per quanto qui rileva la partecipazione di personale in quiescenza a "organi collegiali consultivi", ovviamente sulla base di un atto formale dell'ente designante.

[22] Cfr. Cons. Stato, sez. IV, sent., n. 5984/2019.

[23] Riguardo ai caratteri di siffatto parere, va osservato che, secondo un ormai consolidato indirizzo giurisprudenziale (Cons. Stato, sez. V, 17 ottobre 2012, n. 5295; sez. IV, 17 settembre 2013, n. 4611, sez. V, 6 luglio 2013, n. 3000 e sez. V, 26 gennaio 2015, n. 313) la valutazione di impatto ambientale – in quanto finalizzata ad una sensibilizzazione dell'autorità decidente attraverso l'apporto di elementi tecnico-scientifici idonei ad evidenziare le ricadute sull'ambiente derivanti dalla realizzazione di una determinata opera, a salvaguardia dell'*habitat*, non si limita ad una generica verifica di natura tecnica circa l'astratta compatibilità ambientale, ma implica una complessiva ed approfondita analisi di tutti gli elementi incidenti sull'ambiente del progetto unitariamente considerato, per valutare in concreto il sacrificio imposto all'ambiente rispetto all'utilità socio-economica perseguita – è distinta dall'autonoma impugnabilità del provvedimento approvativo della valutazione d'impatto ambientale, essendo il relativo procedimento (non diversamente da quello per il rilascio dell'autorizzazione integrata ambientale, c.d. AIA) preordinato ad accertamenti diversi ed autonomi suscettibili di un'autonoma efficacia lesiva, tale da legittimare l'impugnazione separata dei rispettivi provvedimenti conclusivi.
Fin dal loro ingresso nel loro ordinamento, infatti, le procedure di V.I.A., pur inserendosi sempre all'interno del più ampio procedimento di realizzazione di un opera o di un intervento, sono state

comma 2, lett. c), della legge 443/2001, per un verso, e, per altro verso, la posizione, in caso di concorrente interesse regionale, del Referente regionale o provinciale di cui all'articolo 8 del TUA.

Il citato art. 1, comma 2, dell'abrogato d.lgs. n. 190/2002, infatti, nell'attribuire in via attuativa al CIPE, integrato dai Presidenti delle Regioni e delle Province autonome interessate, il compito di approvare i progetti preliminari e definitivi delle opere individuate nel programma di cui al corrispondente comma 1, non attribuiva affatto alle Regioni (o alle Province autonome) un ruolo meramente consultivo, «giacché queste, attraverso i propri rappresentanti, sono a pieno titolo componenti dell'organo e partecipano direttamente alla formazione della sua volontà deliberativa, potendo quindi far valere efficacemente il proprio punto di vista» (così, Corte cost., sent. n. 303/2003).

Orbene, non v'è e non vi può essere dubbio sul fatto che i presidenti delle regioni e delle province autonome legittimati, in base a questa norma, a partecipare con pari dignità rispetto agli altri componenti ai lavori del CIPE, svolgessero in quella sede una funzione di rappresentanza, piena, delle rispettive amministrazioni territoriali. Si tratta, chiaramente, di figure che ontologicamente

---

considerate da dottrina e giurisprudenza prevalenti come dotate di autonomia, in quanto destinate a tutelare un interesse specifico (quello alla tutela dell'ambiente), e ad esprimere al riguardo, specie in ipotesi di esito negativo, una valutazione definitiva, già di per sé potenzialmente lesiva dei valori ambientali; di conseguenza, gli atti conclusivi di dette procedure sono stati ritenuti immediatamente impugnabili dai soggetti interessati alla protezione di quei valori (così, Cons. Stato, sez. IV, sent. n. 1213/2009). Ciò detto, va precisato che secondo la giurisprudenza amministrativa (Cons. Stato, sez. IV, sent. n. 5984/2019) poiché il parere espresso dalla Commissione tecnica VIA - VAS non è l'atto conclusivo del procedimento di valutazione ambientale, il ricorso che venisse instaurato avverso il medesimo sarebbe inammissibile. Nell'aderire al consolidato orientamento giurisprudenziale secondo cui le procedure di VIA, pur inserendosi nell'ambito di un più ampio procedimento finalizzato alla realizzazione di un'opera o di un intervento, sono dotate di autonomia in quanto destinate a tutelare un interesse specifico (quello alla tutela dell'ambiente) e ad esprimere al riguardo una valutazione definitiva, già di per sé potenzialmente lesiva dei valori ambientali, sicché gli atti conclusivi di dette procedure sono immediatamente impugnabili dai soggetti interessati alla protezione di quei valori (cfr., *ex plurimis*, Cons. Stato, sez. VI, 14 ottobre 2014 n. 5092), i giudici amministrativi di appello hanno evidenziato che nel caso della VIA ordinaria, il vero e proprio giudizio di compatibilità ambientale è espresso dal MATTM o dalla Regione (in base alla natura dell'opera o dell'intervento), mentre nell'ambito del procedimento di VIA speciale esso veniva reso dal CIPE, contestualmente all'approvazione del progetto preliminare.
Sulla sindacabilità dei giudizi di valutazione di impatto ambientale, si vedano, fra gli altri, R. FERRARA, *La valutazione di impatto ambientale fra discrezionalità dell'amministrazione e sindacato del giudice amministrativo*, in *Foro amm. Tar*, 2010, p. 3181. e F. FONDERICO, *Valutazione d'impatto ambientale e amministrazione precauzionale*, in *Giorn. dir. amm*., 2012, p. 70 ss.

incarnano anzi l'istanza rappresentativa nella sua massima espressione, ai rispettivi livelli di governo.

Proprio per questo, resta però ferma ed evidente la sensibile differenza e distanza fra i due casi (impersonando il potere di indirizzo politico, infatti, i presidenti di regioni e province autonome sono sempre "mandanti", al limite di sé stessi, mentre il Referente sarà sempre "mandatario", se inteso come portatore di una funzione rappresentativa).

A ben vedere, nella sent. n. 225/2009 è difficile individuare ragioni robuste a suffragio dell'idea che il Referente regionale o provinciale debba incarnare il punto di equilibrio di un sistema che deve garantire anche effettività al principio di leale collaborazione tra livelli differenti di governo, sì da doversene trarre, del tutto consequenzialmente, la conclusione che esso non possa liberamente autodeterminarsi, nel partecipare ai lavori della Commissione Via-Vas, in qualità di quarantunesimo commissario.

D'altra parte, se – ove si assuma che anch'essa incarni una forma di rappresentatività – si negasse a questa figura un grado di indipendenza maggiore di quello consentito e proprio delle strutture regionali o provinciali abilitate nei singoli casi di concorrente interesse regionale o provinciale ad esprimere, in forma diretta, l'avviso della rispettiva amministrazione, ne uscirebbe esaltata l'evidenza di una contraddizione per cui, nell'ambito del medesimo procedimento statale di valutazione ambientale, delle due l'una: o la partecipazione del Referente di designazione regionale o provinciale diverrebbe poco comprensibile (difettando apprezzabili motivi distintivi, rispetto agli esperti statali, tali da renderne ragionevole l'aggiunta) se va considerato semplicemente un soggetto dotato di peculiare *expertise*, oppure, all'opposto, introdurrebbe una nota di forte disarmonia istituzionale, se si risolvesse nell'introiezione di un rappresentante – in senso proprio - dei pubblici poteri regionali o provinciali in una compagine formata (con la sola eccezione del designato regionale o provinciale), invece, da esperti statali[24].

[24] Anzi, ove si opinasse per un ruolo propriamente rappresentativo del Referente regionale o provinciale, ci si troverebbe di fronte all'ulteriore problema di una figura quanto meno ai limiti dell'investito di un mandato fiduciario all'interno di un organismo dalla connotazione prettamente (quand'anche, si ritenesse, non esclusivamente) tecnica, rispetto al quale – secondo quanto sembra potersi ricavare da Cons. Stato, sez. VI, sent. n. 8253/2009 – restano dunque estranei i presupposti per l'esperibilità del c.d. spoil system. Per approfondimenti su quest'ultimo tema, si rinvia, fra gli altri, a L. PALADIN, *I contributi di Aldo Sandulli su politica e amministrazione nell'ordinamento repubblicano*, in *Dir. amm.*, 1994, p. 318 ss.; F. MERLONI, *Organizzazione amministrativa e*

4. *Componente integrativo e eventuale voto divergente*

Evidentemente, aderire all'una o all'altra lettura comporta conseguenze del tutto diverse anche sul piano della soluzione al problema dell'eventuale voto del designato regionale o provinciale (in seno alla Commissione VIA-VAS) in senso divergente dal parere espresso dall'ente designante in forma diretta, tramite i propri uffici interni.

Da questo punto di vista, a riprova della complessità della fattispecie qui considerata, è da aggiungere anzi che si pone anche l'altro tema, non meno rilevante, del significato del voto del Referente regionale o provinciale ove l'ente designante non si esprima affatto in forma diretta, tramite i suoi uffici interni[25]. Ancora, mentre un problema non ha ragione di porsi laddove il Referente regionale o provinciale si astenga formalmente (scelta in sé del tutto possibile e legittima), esso potrebbe porsi, invece, laddove il designato non partecipi affatto (si limiti cioè a non partecipare in fatto), e sin dal principio, al procedimento statale[26].

---

garanzie dell'imparzialità. Funzioni amministrative e funzionari alla luce del principio di distinzione tra politica e amministrazione, in *Diritto pubblico*, 1, 2009, p. 57 ss.; S. BATTINI, L'invasione degli apicali: la Corte costituzionale riabilita lo spoils system, in Giornale di diritto amministrativo, 3, 2019, p. 269 ss. Sulle zone di incertezza della normativa nel rapporto tra politica e amministrazione Cfr. E. D'ALBERGO, *Il rapporto fra politica e amministrazione come oggetto di ricerca*, in E. D'ALBERGO (a cura di), *L'amministrazione sta cambiando*?, Milano, Giuffré, 2007, p. 1 ss.; L. CASINI, *Politica e amministrazione: «the Italian Style»*, in *Riv. trim. dir. pubb*., 2019, p. 13 ss.; V. CERULLI IRELLI, *Politica e amministrazione tra atti "politici" e atti "di alta amministrazione"*, in *Diritto pubblico*, 1, 2009, p. 101 ss. Si v. anche G. MELIS, *Storia dell'amministrazione italiana* (1861-1993), Bologna, il Mulino, 1996, nonché S. CASSESE, *Il sistema amministrativo italiano*, Bologna, il Mulino, 1983; L. TORCHIA (a cura di), *Il sistema amministrativo italiano*, Bologna, il Mulino, 2009; M. D'ALBERTI (a cura di), *L'alta burocrazia. Studi su Gran Bretagna, Stati Uniti d'America, Spagna, Francia, Italia*, Bologna, il Mulino, 1994; B.G. MATTARELLA (a cura di), *La dirigenza dello Stato e il ruolo della Scuola superiore della pubblica amministrazione*, Roma, 2009 e F. MERLONI, *Dirigenza pubblica e amministrazione imparziale*, Bologna, il Mulino, 2006.

[25] Mentre infatti può risultare dubitabile la valenza dell'avviso che il referente regionale o provinciale esprima in seno alla Commissione VIA-VAS, nessun dubbio potrebbe in ogni caso agitarsi riguardo il significato del parere che sia espresso in forma diretta dalla regione o dalla provincia autonoma, nell'ambito del procedimento statale di valutazione di impatto ambientale, attraverso i suoi uffici interni.

[26] Massimamente problematico sarebbe, infine, il caso in cui si assumesse non solo l'impossibilità di configurare il designato come rappresentante anch'esso dell'ente designante (legittimato, come tale, a esprimere anch'egli una posizione riferibile e impegnativa per l'amministrazione che l'ha designato, nel singolo procedimento di valutazione di impatto ambientale in funzione del quale è

Si tratta, riguardo alla prima e all'ultima, di fattispecie non poco problematiche. Il relativo nodo, a ben vedere, può essere sciolto soltanto mediante una netta scelta di campo fra l'una e l'altra delle letture anzidette, superando le ambiguità che sin dal principio hanno circondato l'enigmatica figura del Referente regionale o provinciale.

Ad ogni modo, appare del tutto evidente che la lettura incline a considerare questa particolarissima figura come un semplice esperto fra esperti decongestionerebbe fortemente il problema, anche dal punto di vista della fungibilità delle competenze specifiche di cui in concreto esso fosse portatore. Nel senso che - esclusa per ragioni di ordine strutturale la natura di collegio perfetto della Commissione – persino ai fini della irrilevanza dell'eventuale assenza del Referente regionale o provinciale[27] sarebbe sufficiente la presenza, per così dire compensativa, di altro commissario provvisto di analoghe competenze[28].

---

stato, attraverso quella designazione, legittimato a prendere parte ai lavori della Commissione VIA-VAS), ma si opinasse nel senso di ritenere che gli uffici interni dell'amministrazione designante titolati a esprimersi (in aggiunta al designato) siano più d'uno, con la conseguenza del delinearsi di un sistema policentrico di espressione di pareri obbligante nei fatti operatori e interpreti a ricostruire (forse meglio sarebbe dire, rincorrere) la complessiva posizione dell'ente designante sulla base non di atti pur sempre unici (quale il voto del designato, da un lato, e, dall'altro lato, l'avviso espresso da una struttura tecnica interna all'amministrazione designante), ma di una sommatoria meccanica – da elaborare attraverso sempre controvertibili operazioni ermeneutiche - fra le posizioni espresse da plurime distinte articolazioni organizzative interne dell'ente designante medesimo.
Al riguardo, è da dire che non appare seriamente identificabile una base giuridica sufficiente a dare fondamento a una simile teorizzazione, che, in sostanza, pretenderebbe di scomporre in modo del tutto artificioso la determinazione volitiva di un unico soggetto pubblico provvisto di unitaria personalità giuridica.

[27] Cfr., riguardo agli organi che non abbiano i requisiti distintivi del collegio perfetto, Cons. Stato, sez. V, 11 maggio 2007, n. 2351.

[28] Nel previgente regime definito dal combinato disposto dell'art. 8 del d.lgs. n. 152 del 2006 e dell'art. 9 del d.P.R. n. 90 del 2007, con soluzione molto più *tranchant* la giurisprudenza amministrativa ha derubricato la nomina del rappresentante regionale a «mera facoltà (esercitabile o meno da parte dell'Ente) e ovviamente non si ripercuote sulla corretta composizione del collegio e sullo svolgimento della sua attività».
In particolare, TAR Lazio, sez. II bis, 26 settembre 2016, n. 9932, cit., facendo leva non solo sulla mancata previsione, a livello legislativo, dell'esercizio di alcun potere sostitutivo in capo al Governo (cfr., art. 8 L. 131/2003), ma anche in forza dell'applicazione analogica dei principi derivanti dalla L. 241/90. Segnatamente, dell'art. 14 della legge n. 241 del 7 agosto 1990, che disciplina l'istituto della conferenza di servizi come strumento di semplificazione dell'azione amministrativa, ogni qual volta «sia opportuno effettuare un esame contestuale di vari interessi pubblici coinvolti», nell'ambito di un procedimento unitario, e, per il confronto delle Amministrazioni interessate, prevede la partecipazione diretta di «uno o più rappresentanti delle amministrazioni, ivi comprese quelle preposte alla tutela ambientale", con manifestazione

5. *Conclusioni*

Lungi dal porsi come oziosa, la questione qui attenzionata assume dunque rilievo non soltanto perché suscettibile di allungare i suoi effetti, evidentemente, sulla stabilità (rispetto a scenari di possibile contenzioso) e sulla tempistica dei singoli procedimenti (ove, in particolare, si accedesse alla tesi per cui il Referente vota a titolo personale, occorrerebbe, per immediata conseguenza, attendere in ogni caso il separato pronunciamento dell'ente designante, ove previsto dalla normativa regionale o provinciale), ma anche – per certi versi, paradossalmente – in grado di incidere sulla determinatezza (meglio sarebbe dire, forse, sulla decifrabilità) o meno della posizione dell'ente designante (ove, infatti, si escluda che il Referente regionale voti a titolo personale, un suo eventuale voto in senso divergente dal previsto parere regionale o provinciale renderebbe nei fatti "illeggibile", o se si preferisce non univocamente "leggibile", la stessa posizione – complessiva – dell'ente designante).

Come già accennato, a voler inscrivere in una logica di rappresentanza (seppure con accenti di differenza) le due espressioni non statali di parere (quella degli uffici interni dell'ente designante, per un verso, e quella del Referente, per l'altro), emerge con estrema evidenza la disarmonia (financo un po' ultronea) di un sistema che, sovrapponendo i due distinti piani della legislazione statale, da un lato, e di quella regionale o provinciale, dall'altro lato, finisce – come in effetti è - con il cumulare, addizionandole, posizioni che sulla carta sarebbero della stessa provenienza, ma che non c'è garanzia si muovano volta per volta in senso convergente (e, perfino, sincrono).

Tuttavia, rispetto, per un verso, all'espressione di un avviso da parte dell'ente designante in quanto tale, cioè in forma diretta (attraverso suoi uffici

---

dell'eventuale dissenso – "a pena di inammissibilità" – nella conferenza di servizi, con congrua motivazione e "specifiche indicazioni delle modifiche progettuali necessarie ai fini dell'assenso» (art. 14 quater, comma 1, L. n. 241/1990 cit.), ammettendo, in caso di impossibilità a partecipare, che le amministrazioni convocate possano chiedere uno spostamento della seduta e sono dettate anche regole per una calendarizzazione concordata (art. 14 ter, comma 2 L. n. 241 cit.).
Sennonché, come fatto constare dal TAR Lazio, nel caso di specie nessuno di questi strumenti era stato utilizzato dalla Regione, che non aveva neppure riscontrato le richieste di partecipazione da parte del Ministero.
Sulla rilevanza della composizione qualitativa della Commissione, si v. anche Cons. Stato, sez. VI, 17 dicembre 2009, n. 8253, cit.

interni), e, per altro verso, all'espressione da parte del medesimo ente di un parere in forma indiretta, tramite cioè il proprio rappresentante che incarni il ruolo di quarantunesimo commissario, ragioni elementari di logica istituzionale e correntezza amministrativa non solo impongono di decrittare in ogni caso la posizione attribuibile alla regione o alla provincia autonoma, ma suggeriscono un senso di prevalenza – in caso, appunto, di divergenza - della posizione espressa dall'ente designante in forma diretta, piuttosto che indirettamente.[29].

Sarebbe in ogni caso auspicabile un'utile chiarificazione legislativa, onde superare ambiguità e disarmonie che non giovano alla miglior cura di interessi tanto delicati quanto lo sono quelli afferenti alla materia ambientale (e quelli ad con essi interconnessi, come precisato dalla Corte costituzionale[30]).

[29] È soprattutto questa considerazione a suggerire sul piano logico, quale formula naturale, quella della preposizione *ratione officii*, nel senso sopra meglio precisato, del Referente regionale o provinciale al ruolo di quarantunesimo commissario, atteso che l'eventuale designazione da parte della regione o della provincia autonoma di un esperto estraneo ai ruoli del proprio personale - seppur non espressamente vietata dal quadro regolatorio vigente – accrescerebbe il rischio di eventuale divaricazione delle posizioni, rispetto all'ente designante. In buona sostanza, elevando da possibilità semplice a possibilità almeno maggiore il rischio di disallineamenti fra parere espresso in forma diretta dalla struttura tecnica interna e avviso espresso in forma indiretta tramite il Referente. Con il che, va detto, finirebbe per risaltare in tutta la sua evidenza il profilo di contraddizione insito nella pretesa convivenza, all'interno di uno stesso organo collegiale - il cui parere finale ha valenza quanto meno prevalentemente tecnica (Corte cost., sent. n. 81/2013) - di una parte (preponderante sul piano numerico) espressione di un profilo di tipo strettamente tecnico, e di una parte (ancorché assolutamente minoritaria, sul piano numerico) che, traendo spunto dell'ambigua affermazione della Corte costituzionale (sent. n. 225/2009), vorrebbe ammantarsi di valenza ai fini principio di leale collaborazione facendosi strumento utile a consentire a Regioni e Province autonome la possibilità di introiettare le istanze regionali nel procedimento statale di valutazione di impatto ambientale.

[30] Corte cost., sent. n. 81/2013, cit.

ABSTRACT

Massimiliano Atelli – *Concorrente interesse regionale e composizione della Commissione Via-Vas nei procedimenti statali di valutazione di impatto ambientale*

Nell'ambito della commissione statale di valutazione dell'impatto ambientale, la posizione del componente espresso dalle autorità territoriali non è priva di elementi di ambiguità e pone questioni interpretative di non semplice soluzione

PAROLE-CHIAVE: *organi collegiali; componenti; interesse statale e interesse regionale; rappresentatività.*

Massimiliano Atelli – *Regional concurrent interest and composition of the EIA-SEA Commission in environmental impact assessment proceedings of national competence*

In the context of the National Commission for Environmental Impact Assessment, the position of the component expressed by the territorial authorities is not without ambiguity and raises questions of interpretation that are not easy to resolve.

KEYWORDS: *Collegial bodies; Members; State interest and Regional interest; Representativeness.*