

**ENERGIA: Tribunale Amministrativo per la Sicilia, Catania, Sezione Prima, sentenza 18 ottobre 2022, n. 2732**, Giornale Diritto Amministrativo, n. 2/2023, pag. 233: “*V.I.A. e costruzione di un parco fotovoltaico*” di L. BALDINELLI

**1. Energia - Patrimonio Ambientale - Valutazione di impatto ambientale (V.I.A.) – Impianti di produzione energia da fonti rinnovabili - Tutela paesaggistica - Parere della Soprintendenza – Ostativo all’attivazione della conferenza dei servizi – Solo in relazione a beni culturali vincolati – Non anche in ordine alle aree tutelate solo ai fini paesaggistici - Ragioni**

**2. Energia - Patrimonio Ambientale - Valutazione di impatto ambientale (V.I.A.) – Procedimento ex art. 27-bis d. lgs. n. 152/2006 - Parere della Soprintendenza – Acquisizione in sede di conferenza di servizi – Necessità – Mancanza – Illegittimità -Ragioni**

1. In materia di autorizzazioni all'installazione di impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili, l'art. 26, co. 2, del D.Lgs. n. 42 del 2004, quale fattore ostativo all'attivazione della conferenza dei servizi, è disposizione inserita tra le misure di protezione dei soli beni culturali vincolati ai sensi della Parte I del Codice, cioè immobili dichiarati di interesse storico, artistico, archeologico, etc., ma non si occupa affatto dei progetti che ricadono in aree tutelate solo ai fini paesaggistici, così che è illegittimo il provvedimento con il quale l'autorità procedente ritenga vincolante il parere negativo espresso dalla Soprintendenza, ritenuto ostativo all'attivazione della conferenza di servizi, ove esso abbia ad oggetto un'area che non sia sottoposta direttamente a puntuali vincoli archeologici o culturali, ma solo paesaggistici.

Pertanto, il potere della Soprintendenza, ex art. 26, comma 2, D.Lgs. n. 42/2004, di pronunciarsi negativamente rispetto a un progetto sottoposto a valutazione di impatto ambientale e di determinare la conclusione negativa di tale procedimento, può essere esercitato solo ove il progetto incida su beni culturali vincolati

2. Ai sensi dell’art. 27-bis d. lgs. n. 152/2006, la sola sede in cui la Soprintendenza poteva manifestare la valutazione di sua competenza era quella della conferenza di servizi secondo le dinamiche collaborative proprie dello strumento di semplificazione procedimentale previsto dalla legge, conseguendone pertanto l’illegittimità del parere espresso dalla stessa nell’ambito di una fase “preistrutturata” ossia prima e al di fuori di detta sede (per identica soluzione con riferimento all'art. 12 del D. Lgs 29 dicembre 2003 n. 387: cfr. T.A.R. Basilicata, sez. I, 17 gennaio 2015 n. 54; cfr. anche Cons. St., sez. V, sent. n. 6273/2018, secondo cui il parere negativo espresso al di fuori della conferenza è illegittimo “*per incompetenza alla stregua di un atto adottato da un’Autorità priva di potere in materia*”).

Ciò è a maggior ragione vero nella fattispecie in esame in cui l’area, come detto, non risulta sottoposta a vincoli archeologici o culturali e pertanto la pronuncia negativa (per le ragioni ivi esposte) non poteva avere valenza di arresto procedimentale, ma doveva confluire nella conferenza dei servizi ed essere vagliata dagli organi competenti nella ponderazione con tutti gli interessi coinvolti nella procedura.

e deve essere comunque coordinato con l'art. 27-bis, comma 7, D.Lgs. n. 152/2006, che prevede per le procedure di VIA di competenza regionale il ricorso obbligatorio alla conferenza decisoria di cui all'art. 14-ter, L. n. 241/1990.

Ciò anche perché, ai sensi dell'art. 27-bis D.Lgs. n. 152 del 2006, la sola sede in cui la Soprintendenza può manifestare la valutazione di sua competenza è esattamente quella della conferenza di servizi secondo le dinamiche collaborative proprie dello strumento di semplificazione procedimentale

previsto dalla legge, conseguendone pertanto l'illegittimità del parere espresso dalla stessa nell'ambito di una fase "preistruttoria" ossia prima e al di fuori di detta sede.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio della Regione Siciliana, del Ministero della Cultura, della Regione Siciliana - Soprintendenza per i Beni Culturali e Ambientali di Enna, della Regione Siciliana - Soprintendenza per i Beni Culturali e Ambientali di Palermo e della Regione Siciliana - Assessorato Territorio e Ambiente;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 5 ottobre 2022 la dott.ssa Giuseppina Alessandra Sidoti e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

#### FATTO e DIRITTO

1. Con il ricorso introduttivo in epigrafe, la IBVI 7 s.r.l., premesso di essere società che opera nel settore della produzione di energia da fonte rinnovabile, ha impugnato, in via "prudenziale", la nota prot. n. 4591, con la quale la Soprintendenza per i Beni Culturali e Ambientali di Enna, in data 21 luglio 2021, ha espresso parere negativo alla realizzazione del progetto denominato Centuripe per la costruzione e l'esercizio di un impianto fotovoltaico di potenza pari a 384 MWp, giusta istanza presentata in data 3.12.2020 presso la Regione Siciliana di rilascio del provvedimento autorizzatorio unico regionale ai sensi dell'art. 27-bis d.lgs. n. 152/2006.

Avverso il detto parere, la società ricorrente ha dedotto i seguenti motivi:

I) *Violazione e falsa applicazione di legge (art. 12 del d.lgs. n. 387/2003; artt. 1, 2 e 3 della legge n. 241/90; d.lgs. n. 42/2004; d.l. n. 77/2021; d.m. 10.9.2010; direttiva 2009/28/CE). Eccesso di potere sotto molteplici profili. Violazione del principio di massima diffusione delle fonti rinnovabili.*

Adduce parte ricorrente che, in ragione della circostanza che l'area di interesse - agricola e idonea all'insediamento di impianti FER - non è interessata da vincoli archeologici e paesaggistici, il parere della Soprintendenza non potrebbe assumere, ai sensi della normativa in rubrica, valenza vincolante, come anche confermato dalle più recenti novità normative e, in particolare, dall'art. 30, comma 2, del D.L. n. 77/2021, nonché dall'art. 18 del medesimo D.L., che ha qualificato gli impianti FER, in quanto opere strategiche per il raggiungimento degli obiettivi del PNRR, quali infrastrutture di pubblica utilità, indifferibili e urgenti.

In particolare, la Soprintendenza avrebbe trascurato due dati istruttori fondamentali, ossia: (i) l'assenza di vincoli nell'area di intervento, con conseguente onere di fornire una motivazione rafforzata in ordine alla propria posizione di aprioristica contrarietà; (ii) la natura di interesse pubblico dell'iniziativa, di cui non si fa alcuna menzione nel parere.

II) *Violazione e falsa applicazione di legge (artt. 1, 2, 3, 14-bis e 14-ter della legge n. 241/90; art. 12 del d.lgs. N. 387/2003; art. 27-bis del d.lgs. N. 152/2006; d.m. 10.09.2010). Violazione del principio di leale collaborazione. Eccesso di potere sotto molteplici profili. Violazione del principio di massima diffusione delle fonti rinnovabili.*

Con il secondo motivo, parte ricorrente ritiene che il parere impugnato sarebbe illegittimo per violazione dell'obbligo del "dissenso costruttivo" gravante sulle Amministrazioni partecipanti alla Conferenza dei servizi, che importa l'obbligo – disatteso nel caso - per le Amministrazioni partecipanti anche di indicare le modifiche progettuali eventualmente necessarie ai fini dell'assenso; tanto più che, nella fattispecie, il sito non è identificato come area non idonea.

III) *Eccesso di potere e violazione della circolare MIBACT n. 1/2016. Violazione del principio di ragionevolezza e di proporzionalità dell'azione amministrativa. Violazione dell'art. 25 D.lgs n. 50/2016 e contraddittorietà dell'azione amministrativa. Violazione del principio di imparzialità.*

La valutazione del rischio archeologico serbata nel detto parere, muovendo dallo studio archeologico preliminare redatto dalla stessa ricorrente e allegato al progetto, sarebbe stata sovvertita nel contenuto, pervenendo la Soprintendenza a conclusioni non attendibili e inverosimili dal punto di vista logico.

L'affermata incompatibilità assoluta dell'opera progettata con il contesto archeologico non sarebbe congruamente motivata, richiedendo invero la questione un approfondimento istruttorio; in particolare, l'amministrazione, quanto meno, avrebbe dovuto procedere all'espletamento della verifica preventiva dell'interesse archeologico disciplinata dall'art. 25 del D.lgs. n. 50/2016, peraltro già impiegata in procedimenti simili.

Quanto al prospettato "effetto cumulo", lungi da affermazioni estemporanee e generiche, sarebbe necessario prendere in considerazione la capacità di assorbimento visuale del territorio.

2. La Regione Siciliana - Soprintendenza per i beni culturali e ambientali di Enna si è costituita per resistere al giudizio.

3. Si è costituita con atto di intervento *ad adiuvandum* la società Oikos s.p.a., proprietaria delle aree ove dovrebbe sorgere l'impianto, oggetto di un contratto preliminare avente ad oggetto la costituzione del diritto di superficie in favore della ricorrente.

4. Con ricorso per motivi aggiunti, parte ricorrente ha impugnato il diniego dell'Assessore del Territorio e dell'Ambiente (decreto assessorile n. 252/GAB DEL 29.11.2021) e il parere negativo del C.T.S. n. 323 del 27.10.2021, entrambi assunti quale conseguenza del parere negativo reso dalla Soprintendenza, ritenuto vincolante ai sensi dell'art. 26 d. lgs. n. 42 del 2004.

Avverso gli atti impugnati, la società ricorrente ha dedotto i seguenti motivi:

I) *Sulla violazione del modulo procedimentale della Conferenza dei Servizi: articoli 14 e seguenti della legge n. 241/90; art. 27-bis del d.lgs. n. 152/2006; art. 12 del d.lgs. n. 387/2003; direttiva*

*2011/92/UE; decreto assessorile n. 295/GAB del 28.6.2019; articoli 3 e 97 Cost); Violazione e falsa applicazione dei principi di buon andamento e imparzialità dell'azione amministrativa. Illogicità e irragionevolezza dell'azione amministrativa.*

Il provvedimento dell'Assessorato sarebbe illegittimo in quanto l'ARTA – autorità procedente –, anziché seguire la scansione procedimentale prevista dalla legge, ha immediatamente disposto la conclusione del procedimento prima e al di fuori della convocazione della Conferenza dei Servizi, sulla base del parere asseritamente vincolante reso dalla Soprintendenza.

II) *Sulla assenza di carattere vincolante dei pareri da esprimere nell'ambito della Conferenza dei Servizi: violazione e falsa applicazione degli articoli 14 e seguenti della legge n. 241/90; dell'art. 12 del d.lgs. n. 387/2003; dell'art. 27-bis del d.lgs. n. 152/2006; degli articoli 3 e 97 Cost.; Violazione dei principi di semplificazione e speditezza procedimentale. Violazione e falsa applicazione. Illogicità e irragionevolezza dell'azione amministrativa. Ingiustizia manifesta.*

L'ARTA e la CTS avrebbero erroneamente affermato che il parere della Soprintendenza ha carattere vincolante, atteso che, in base agli articoli 14 e seguenti della legge n. 241/90, la decisione finale da prendere nell'ambito della Conferenza dei Servizi deve essere sempre assunta sulla base delle posizioni prevalenti, senza poter assegnare ad alcuna amministrazione (ancorché preposta alla tutela di interessi sensibili) un potere di veto.

III) *Sul carattere non vincolante del parere della Soprintendenza ai sensi del Codice dei beni culturali: Violazione e falsa applicazione di legge (d.lgs. n. 42/2004; art. 12 del d.lgs. n. 387/2003). Violazione dei principi di buon andamento e imparzialità dell'azione amministrativa. Eccesso di potere.*

L'art. 26 del Codice non troverebbe applicazione nel caso di specie, non sussistendo alcun bene culturale tutelato.

IV) *Sul carattere non vincolante del parere della Soprintendenza sulla base della disciplina speciale in materia FER: Violazione e falsa applicazione di legge (d.lgs. n. 77/2021; art. 12 del d.lgs. n. 387/2003, d.m. 10.9.2010; direttiva 2009/28/CE; direttiva 2018/2001/UE; Regolamento UE 2021/1119). Eccesso di potere.*

Gli atti e provvedimenti impugnati sarebbero, sotto ulteriore profilo, illegittimi in quanto violerebbero apertamente la disciplina, euro-unitaria e statale, in materia di promozione di impianti alimentati da fonti rinnovabili.

V) *Sul mancato esercizio di autonomi poteri di valutazione da parte dell'Autorità procedente: Violazione e falsa applicazione di legge (art. 12 del d.lgs. n. 387/2003; artt. 1, 2, 3 e 14-bis e seguenti della legge n. 241/90; legge regionale n. 11/2000; d.lgs. n. 152/2006; artt. 3 e 97 Cost.; direttiva*

2009/28/CE e direttiva 2011/92/CE); *Violazione del principio di massima diffusione delle fonti rinnovabili. Eccesso di potere.*

Deduce parte ricorrente l'illegittimità degli atti impugnati in quanto l'ARTA e la CTS avrebbero potuto e dovuto, in base alla normativa di riferimento e tenuto conto dell'assenza di vincoli nell'area di intervento, pronunciarsi autonomamente sul progetto, senza conformarsi alla posizione assunta dalla Soprintendenza.

VI) *Illegittimità derivata dei provvedimenti impugnati.*

5. La società Oikos ha depositato atto di intervento a seguito del ricorso per motivi aggiunti.

6. Alla camera di consiglio del 23 febbraio 2022, parte ricorrente ha rinunciato alla domanda cautelare.

7. In vista della pubblica udienza l'amministrazione regionale resistente ha depositato documenti e memoria e la società ricorrente memoria.

8. Alla pubblica udienza del 5 ottobre 2022, a seguito di rituale discussione, il ricorso è stato posto in decisione.

9. La controversia in esame ha ad oggetto il parere negativo n. 4591 del 21.07.2021 della Soprintendenza per i Beni Culturali e Ambientali di Enna sul progetto di impianto a tecnologia fotovoltaica di potenza pari a 384 MWp denominato "Centuripe" (impugnato con il ricorso introduttivo), nonché il parere negativo n. 323/2021 della C.T.S. e il D.A. n. 252/GAB del 29.11.2021, con cui l'Assessorato del Territorio e dell'Ambiente ha espresso il giudizio negativo di compatibilità ambientale (V.I.A.), ai sensi dell'art. 25 d. lgs. n. 152/2006 e ss.mm.ii., per il progetto in questione (atti questi ultimi impugnati con i motivi aggiunti).

Il detto decreto dell'Assessorato Territorio e Ambiente e il presupposto parere della C.T.S. fondano la determinazione sfavorevole sul parere negativo reso dalla Soprintendenza BB.CC.AA. di Enna, obbligatorio e (asseritamente) vincolante per la procedura di valutazione di impatto ambientale (V.I.A.) integrata con la Procedura di Valutazione di Incidenza Ambientale (VINCA), ai sensi dell'art. 26 del d. lgs. n. 24 del 2004.

10. Il ricorso introduttivo e per motivi aggiunti, che, per ragioni di evidente connessione e consequenzialità, vanno trattati congiuntamente, sono fondati nei sensi e nei limiti che seguono.

11. Giova preliminarmente chiarire il quadro normativo/procedimentale che governa il caso di specie. Risulta dagli atti che la società ricorrente abbia sollecitato il rilascio del PAUR innanzi al Dipartimento Ambiente della Regione Siciliana Assessorato del Territorio e dell'Ambiente, attivando l'art. 27-bis del d. lgs. n. 152/2006, che disciplina il procedimento unico nel quale acquisire tutti i titoli autorizzativi necessari alla realizzazione ed esercizio di un progetto sottoposto a valutazione ambientale, ivi incluso il rilascio dell'autorizzazione unica ai sensi dell'art. 12 del D. lgs. n. 387/2003.

In particolare, l'art. 27-bis del TUA contempla: a) una fase pre-istruttoria dedicata al controllo della completezza della documentazione (v. comma 2); b) la fase di consultazione del pubblico (v. comma 3 e seguenti); c) la fase della Conferenza dei Servizi, simultanea e sincrona, *“alla quale partecipano il proponente e tutte le Amministrazioni competenti o comunque potenzialmente interessate per il rilascio del provvedimento di VIA e dei titoli abilitativi necessari alla realizzazione e all'esercizio del progetto richiesti dal proponente”*, destinata a concludersi nel termine perentorio indicato.

12. Ciò posto, nel delibare i motivi di ricorso, il Collegio ritiene di esaminare preliminarmente le censure con cui si contesta la riconducibilità del parere della Soprintendenza all'art. 26, co. 2, del d. lgs. n. 42/2004 e il suo carattere vincolante e ostativo all'attivazione della conferenza dei servizi ai sensi dell'art. 27-bis d. lgs. n. 152/2006.

12.1. Tali censure, aventi carattere assorbente, sono fondate.

12.2. Nel caso di specie, con parere negativo, la Soprintendenza per i Beni Culturali e Ambientali di Enna, premesso che l'intervento in questione ricade in parte (soltanto per quanto riguarda l'elettrodotto) in area soggetta a tutela paesaggistica ai sensi dell'art. 142, co. 1, lett. c del d. lgs. n. 42/2004 e s.m.i., ha ritenuto non ammissibile la realizzazione del progetto nella zona per le notevoli valenze archeologiche, architettoniche, storiche, culturali e ambientali del territorio in questione.

La Soprintendenza, in particolare, sulla base degli accertamenti contenuti nella relazione VIARCH trasmessa dalla ricorrente e sulla base di precedenti indagini effettuate su aree limitrofe, ha ritenuto che le aree di interesse abbiano un rischio archeologico assoluto alto (con le specifiche articolazioni ivi elencate).

Ha, inoltre, valorizzato: a) il vincolo archeologico di Monte Pietraperciata, e ciò perché alcuni sub campi dell'impianto fotovoltaico *“assedierebbero”* il confine del predetto vincolo; b) l'interesse archeologico di aree esterne anche al vincolo di Monte Pietraperciata, perché in alcune di esse sarebbero stati rinvenuti *“estesi frammenti ceramici”*; c) la circostanza che parti del progetto ricadrebbero all'interno della perimetrazione di un vincolo paesaggistico che la Soprintendenza avrebbe proposto alla Regione per la futura adozione, vincolo *“fortemente voluto dalla popolazione locale ...”*; d) la circostanza che l'impianto fotovoltaico ricadrebbe, inoltre, in area *“limitrofa”* ad aree di interesse archeologico quali quelle denominate Muglia Accitella, Monte Pietraperciata, Monte Guazzarano.

Ciò premesso, il procedimento volto all'adozione del provvedimento autorizzatorio unico regionale (P.A.U.R.) si è arrestato con il riscontro negativo dell'Assessorato del Territorio e del presupposto parere della Commissione Tecnica Specialistica per le autorizzazione ambientale (C.T.S.), con mancato avvio della conferenza dei servizi, per il ritenuto carattere vincolante del parere negativo della Soprintendenza, asseritamente reso ai sensi dell'art. 26 del D. Lgs. n. 42/2004 (secondo cui:

*“Per i progetti da sottoporre a valutazione di impatto ambientale, il Ministero si esprime ai sensi della disciplina di cui agli articoli da 23 a 27-bis del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152. Qualora prima dell'adozione del provvedimento di valutazione di impatto ambientale risulti che il progetto non è in alcun modo compatibile con le esigenze di protezione dei beni culturali sui quali esso è destinato ad incidere, il Ministero si pronuncia negativamente e, in tal caso, il procedimento di valutazione di impatto ambientale si conclude negativamente”*).

12.3. Orbene, l'impostazione delle amministrazioni resistenti non è condivisibile sia perché il parere della Soprintendenza non è riconducibile all'art. 26, co. 2, del D. lgs. n. 42/2004 sia perché in ogni caso esso non poteva essere d'ostacolo all'attivazione della conferenza dei servizi.

Infatti, fermo restando il carattere ampiamente tecnico-discrezionale del parere della Soprintendenza (con i connessi limiti del sindacato del giudice amministrativo: cfr. Cons. St., sez. VI, 27 maggio 2021, n. 4096), non emerge da esso che l'area di interesse sia sottoposta direttamente a puntuali vincoli archeologici o culturali, sicché fondata è la censura concernente l'inconferenza del richiamo da parte dei provvedimenti regionali all'art. 26, co. 2, del d.lgs. n. 42/2004, quale fattore ostativo all'attivazione della conferenza dei servizi.

Invero, la disposizione in questione (art. 26, co. 2, codice) è inserita tra le misure di protezione dei beni culturali vincolati ai sensi della Parte I del Codice (cioè immobili dichiarati di interesse storico, artistico, archeologico, etc.), ma non si occupa affatto dei progetti che ricadono in aree tutelate solo ai fini paesaggistici.

Già a livello sistematico l'art. 26 del Codice si trova nella Parte II del d. lgs. n. 42/2004 che disciplina i “Beni culturali”, mentre i “Beni paesaggistici” sono disciplinati dalla parte III; inoltre, il patrimonio culturale è costituito dai beni culturali e dai beni paesaggistici (art. 2) e l'art. 26 trova applicazione, come detto, solo quando *“il progetto non è in alcun modo compatibile con le esigenze di protezione dei beni culturali [e non paesaggistici] sui quali esso è destinato ad incidere”*.

Ebbene, nel caso di specie, non risulta in atti che vengano in rilievo beni culturali, sicché non può non convenirsi con la parte ricorrente sulla non applicazione al caso di specie dell'art. 26 del Codice, il cui richiamo non poteva giustificare la mancata attivazione della conferenza dei servizi.

Peraltro, osserva il Collegio, dal contenuto del parere della Soprintendenza non risulta che lo stesso sia stato reso ai sensi dell'art. 26, comma 2, del d. lgs. n. 42 del 2004, sicché ancor di più nel caso in esame l'arresto procedimentale da parte della Regione, in violazione del modulo procedurale previsto dalla legge, non appare giustificato.

12.4. A ciò si aggiunga che, anche se nella fattispecie venisse in considerazione l'art. 26 cit., secondo un'interpretazione estensiva che il Collegio non ritiene possibile per le superiori valutazioni, in ogni

caso ciò non giustificerebbe l'arresto procedimentale contestato e il mancato avvio della conferenza istruttoria per quanto di seguito esposto.

Invero, sulla questione del necessario coordinamento tra l'art. 26 d. lgs. n. 42/2004 e l'art. 27-bis d. lgs. n. 152/2006 si è già pronunciata la recente giurisprudenza (cfr. T.A.R. Reggio Calabria 26 ottobre 2020, n.624), che ha così condivisibilmente statuito: “... *Se ci si attestasse solo all'art. 26, come auspica la difesa regionale, ne deriverebbe che al MIBAC spetta un potere decisorio di “blocco” in materia di VIA nei casi in cui il progetto incida sui beni culturali e paesaggistici in modo incompatibile con la loro tutela, a prescindere dall'indizione della conferenza dei servizi decisoria che, a giudizio del Collegio, resta pur sempre al centro della complessa procedura di valutazione di impatto ambientale.*

*Il potere del MIBAC di determinare la conclusione, in senso negativo, della VIA (art. 26 comma 2 D.Lgs n. 42/2004), che si traduce praticamente in un potere di arresto della realizzazione dell'opera progettata, è invero bilanciato da due disposizioni in materia di procedimento amministrativo che sono di applicazione generalizzata a tutti i settori di attività in cui è previsto il potere di intervento di più amministrazioni pubbliche.*

*La prima è la conferenza dei servizi, perché l'art. 27 bis comma 7 del D.Lg. n. 152/2006, richiamato dallo stesso art. 26, prevede per le procedure di VIA di competenza regionale il ricorso obbligatorio alla conferenza decisoria (art. 14 ter L.n. 241/90), convocata in modalità “sincrona”, a cui si applicano tutte le disposizioni in materia di determinazioni conclusive della conferenza stessa (artt. 14 quater e 14 quinquies).*

*Nel caso di pronuncia negativa degli organi del MIBAC, tali procedure non si arrestano necessariamente, potendosi concludere con una decisione positiva, assunta in base all'orientamento prevalente ed opponibile dal Ministero davanti al Presidente del Consiglio dei Ministri. ...”.*

In altri termini e per quel che qui interessa, ai sensi dell'art. 27-bis d. lgs. n. 152/2006, la sola sede in cui la Soprintendenza poteva manifestare la valutazione di sua competenza era quella della conferenza di servizi secondo le dinamiche collaborative proprie dello strumento di semplificazione procedimentale previsto dalla legge, conseguendone pertanto l'illegittimità del parere espresso dalla stessa nell'ambito di una fase “preistruttoria” ossia prima e al di fuori di detta sede (per identica soluzione con riferimento all'art. 12 del D. Lgs 29 dicembre 2003 n. 387: cfr. T.A.R. Basilicata, sez. I, 17 gennaio 2015 n. 54; cfr. anche Cons. St., sez. V, sent. n. 6273/2018, secondo cui il parere negativo espresso al di fuori della conferenza è illegittimo “*per incompetenza alla stregua di un atto adottato da un'Autorità priva di potere in materia*”).

Ciò è a maggior ragione vero nella fattispecie in esame in cui l'area, come detto, non risulta sottoposta a vincoli archeologici o culturali e pertanto la pronuncia negativa (per le ragioni ivi esposte) non

potrebbe avere valenza di arresto procedimentale, ma doveva confluire nella conferenza dei servizi ed essere vagliata dagli organi competenti nella ponderazione con tutti gli interessi coinvolti nella procedura.

12.5. Il modus procedendi della Regione contrasta, inoltre, come evidenziato dalla parte ricorrente, anche con il decreto assessorile n. 295/GAB del 28 giugno 2019. Tale decreto prevede, infatti, una rigida scansione temporale del procedimento autorizzativo, stabilendo che la CTS e tutti gli altri enti interessati esprimano il proprio parere a seguito della convocazione della Conferenza dei Servizi.

Al paragrafo 7 dell'allegato al predetto Decreto è previsto che l'Autorità procedente debba convocare, a conclusione della fase di consultazione, sempre e comunque la Conferenza di Servizi, la quale, secondo il Decreto, dovrebbe esplicarsi generalmente in quattro sedute. Il paragrafo citato prevede, altresì, che la Conferenza di Servizi debba svolgersi in maniera simultanea e sincrona e che possa terminare dopo la prima seduta esclusivamente nella ipotesi in cui la Soprintendenza ritenga che il progetto interferisca negativamente con un bene culturale protetto.

Senza entrare nel merito della compatibilità della scansione temporale come prevista dal detto decreto con la disciplina dell'articolo 27-bis del D.lgs. n. 152 del 2006 (tema estraneo al presente giudizio), rimane il fatto che è la Regione stessa a prevedere l'obbligatoria convocazione della Conferenza dei servizi e la conclusione negativa (comunque da assumere successivamente alla prima seduta) solo se il progetto da realizzare interferisca con un bene culturale protetto, ipotesi non sussistente nel caso di specie, come sopra rilevato.

13. Alla stregua delle considerazioni che precedono, il ricorso è fondato e va accolto, assorbita ogni altra censura e salvi gli ulteriori atti delle amministrazioni competenti.

In particolare, l'accoglimento delle superiori censure importa l'annullamento di tutti gli atti impugnati, compreso il parere della Soprintendenza, con obbligo di riedizione dello stesso, per quanto di competenza, nell'ambito della conferenza dei servizi, da attivare ai sensi di legge e nella quale confluiranno tutti gli interessi coinvolti con le ponderazioni e decisioni conseguenti, non orientabili da questo Tribunale ex art. 34, co. 2, del cod. proc. amm..

14. In ragione della complessità della controversia, le spese possono essere compensate tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia, sezione staccata di Catania (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie nei sensi e limiti precisati in motivazione, fatti salvi gli ulteriori atti delle amministrazioni competenti.

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Catania nella camera di consiglio del giorno 5 ottobre 2022 con l'intervento dei magistrati:

Agnese Anna Barone, Presidente FF

Giuseppina Alessandra Sidoti, Consigliere, Estensore

Giovanni Giuseppe Antonio Dato, Primo Referendario