

**SILENZIO: Tribunale Amministrativo Regionale per l'Emilia Romagna, Bologna, sezione prima, sentenza 5 giugno 2024, n. 394**

**1. Silenzio – Silenzio assenso “orizzontale” ex art. 17-bis della legge n. 241 del 1990 -Inapplicabilità alla conferenza dei servizi – Ragioni.**

**2. Conferenza di servizi - Pareri negativi delle amministrazioni preposte alla cura di “interessi sensibili” - Non sono vincolanti ma superabili sulla base del criterio delle posizioni prevalenti - Ragioni.**

1. Il silenzio-assenso così detto “orizzontale”, tra pubbliche amministrazioni, di cui all’art. 17-bis della legge n. 241 del 1990, non trova applicazione nell’ambito del modello procedurale della conferenza di servizi, dove trova invece applicazione il regime proprio di acquisizione per silentium dei pareri e degli atti di assenso comunque denominati delle amministrazioni partecipanti come definito dagli artt. 14-bis, comma 4, e 14-ter, comma 7, della legge n. 241 del 1990.

2. Nel modello procedurale della conferenza di servizi, come ridefinito con il decreto legislativo 30 giugno 2016, n. 127, anche i pareri negativi delle amministrazioni preposte alla cura dei così detti “interessi sensibili” non sono vincolanti e non hanno più effetti ostativi ma sono motivatamente superabili con la determinazione di conclusione favorevole della conferenza, secondo il criterio delle posizioni prevalenti di cui all’art. 14-ter, comma 7, della legge n. 241 del 1990.

Di conseguenza, la valutazione discrezionale amministrativa e il connesso bilanciamento tra i diversi interessi pubblici potenzialmente confliggenti, acquisiti nel procedimento, spetta all’autorità procedente, che ha indetto la conferenza e che è titolare della competenza principale all’adozione del provvedimento conclusivo, mentre le autorità preposte alla cura di interessi “sensibili”.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Sassofeltrio, della Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per le province di Ravenna, Forlì-Cesena e Rimini, della Provincia di Pesaro e Urbino e della Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per le province di Ancona, Pesaro e Urbino;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 22 maggio 2024 la dott.ssa Mara Bertagnolli e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

**FATTO**

Con il ricorso in esame è impugnato il provvedimento con cui il Comune di Sassofeltrio ha negato l’autorizzazione relativa al progetto di “Coltivazione decennale e recupero ambientale cava di gesso”, richiesta dalla Società Saint-Gobain in data 1 marzo 2021 ai sensi della L.R. delle Marche n. 71 del 1997, art. 12.

Il procedimento ha, dunque, avuto impulso sulla scorta di quanto previsto dalla normativa dettata dalla Regione Marche e, quindi, coinvolgendo, per quanto di interesse nel caso di specie, la Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per le province di Ancona, Pesaro e Urbino e ha conosciuto lo svolgimento di una prima conferenza di servizi, di natura istruttoria, convocata presso la provincia di Pesaro e Urbino.

Essa si è conclusa (nonostante il tentativo di parte ricorrente di sostenere l'esito positivo della stessa) con la richiesta di cui al verbale del 25 maggio 2021, rivolta a tutti gli enti e gli Uffici coinvolti, "di trasmettere alla Provincia, in forma scritta, tutte le richieste di chiarimenti manifestate in Conferenza alla Ditta", in modo da inoltrarle alla Saint Gobain e consentire alla stessa di apportare le modifiche e/o precisazioni richieste dalla conferenza, ricordando che, ai sensi dell'art. 13, comma 5 della L.R. 1 dicembre 1997, "*L'Imprenditore è tenuto a ripresentare il progetto entro 30 giorni dalla richiesta.*". Il procedimento ha, quindi, conosciuto una fase di stasi a seguito dell'entrata in vigore, immediatamente a ridosso della suddetta conferenza di servizi, della legge 28 maggio 2021, n. 84, con cui sono stati modificati i confini della Provincia di Pesaro-Urbino, accorpando il Comune di Sassofeltrio al territorio della Regione Emilia-Romagna e, più nello specifico, della Provincia di Rimini.

Il 30 settembre 2021, infatti, la Provincia di Pesaro e Urbino dava atto che il procedimento in questione avrebbe dovuto essere istruito e concluso dagli uffici della Regione Emilia Romagna, precisando che non era ancora pervenuto il parere della Soprintendenza Archeologia, Belle Arti e paesaggio delle Marche, ma solo in data 25 marzo 2022, la Regione Emilia-Romagna, con nota prot. 1609, chiariva competenze e modalità per il prosieguo dei procedimenti amministrativi pendenti al momento della modifica dei confini, tra cui quello in parola.

È stato, quindi, comunicato che, ai sensi dell'art. 8, comma 3 del protocollo di intesa sottoscritto tra le Regioni interessate al distacco del Comune di Sassofeltrio, la competenza per la conclusione del procedimento amministrativo in questione doveva ritenersi mantenuta in capo allo stesso Comune e la stessa avrebbe dovuto essere esercitata seguendo le normative vigenti nella regione Marche, previa acquisizione degli eventuali pareri o assensi delle amministrazioni competenti ad esprimersi in base alle stesse norme, da individuarsi, con riferimento a quelle statali, in quelle aventi sede nella Regione Emilia-Romagna e/o nella Provincia di Rimini.

Per addivenire alla conclusione del procedimento, pertanto, la ricorrente depositava la documentazione integrativa già richiesta dalla Soprintendenza della Regione Marche e il Comune, rilevata la mancanza del parere della Soprintendenza Archeologia, Belle Arti e Paesaggio per le province di Ravenna, Forlì e Cesena (individuata quale articolazione territoriale del Ministero competente in base alla suddetta regola di riparto), indiceva una conferenza di servizi istruttoria

nell'ambito della quale veniva acquisito il parere negativo dell'Amministrazione preposta alla tutela del bene ambientale.

Tale parere è stato confermato anche dopo che il Comune ha chiesto alla Soprintendenza di Ravenna, Forlì e Cesena un riesame sulla scorta dei chiarimenti e della documentazione non precedentemente prodotta, tra cui il parere favorevole della Commissione per la qualità architettonica e il paesaggio di Rimini.

Il secondo e definitivo parere negativo (prot. n. 3564 del 29 agosto 2023), formulato nell'ambito della conferenza di servizi decisoria all'uopo convocata, risulta essere stato motivato con riferimento al fatto che “nonostante il progetto di recupero ambientale previsto alla fine dei 10 anni di coltivazione della cava, il taglio di una così vasta area boscata, pari a quasi 1,7 ettari, comporterebbe ad oggi l'eliminazione in radice, evidentemente inammissibile, dell'oggetto stesso della tutela modificando l'essenza del vincolo”. Inoltre, continua il parere, “data l'impossibilità di mettere in atto un progetto di compensazione fisica in area quantomeno limitrofa e in continuità con il bosco interessato dall'intervento per via della indisponibilità dei terreni da parte del richiedente, si ritiene che l'intervento in oggetto non garantisca il mantenimento di quel bene paesaggistico specifico, tanto meno la continuità della superficie boscata”. Infine, “l'intervento proposto comporterebbe inevitabilmente la modifica, non ripristinabile, del profilo del suolo generando un'alterazione artificiosa dell'assetto paesaggistico, morfologico e ambientale del sito”.

Nella seduta della conferenza di servizi decisoria del 27 settembre 2023 il Comune di Sassofeltrio individuava, quindi, nel parere così motivato un elemento ostativo al rilascio dell'autorizzazione e, ritenendo di non poter assumere un atto contrario allo stesso, comunicava il preavviso di rigetto alla ditta Saint Gobain.

Nonostante le osservazioni da quest'ultima prontamente depositate, il Comune si assestava su tali conclusioni.

Avverso il diniego dell'autorizzazione che ne è conseguito, è stato, quindi, notificato il ricorso in esame, nel quale sono stati dedotti i seguenti vizi:

1. Violazione e falsa applicazione degli artt. 2, 14 *bis* e 17 *bis* della legge n. 241 del 1990, nonché eccesso di potere per difetto di motivazione. Secondo quanto sostenuto in ricorso, ai sensi dell'art. 17 *bis* della legge n. 241 del 1990, il decorso del termine perentorio fissato per l'espressione del parere (nel caso di un parere di tipo ambientale, in assenza di previsione diversa, il termine sarebbe di novanta giorni) dovrebbe valere quale silenzio assenso. Conseguentemente, il Comune, dopo la conferenza di servizi del 18 maggio 2021, in esito alla quale è stato richiesto a tutti gli Enti che hanno partecipato alla stessa di fornire un ulteriore ed eventuale contributo istruttorio, non avrebbe dovuto indire una nuova conferenza di servizi, ma avrebbe dovuto autorizzare il progetto. Il Comune, in

sostanza, avrebbe dovuto prendere atto del silenzio formatosi (facendo decorrere i novanta giorni dal 18 maggio 2021) e rilasciare l'autorizzazione paesaggistica, implicitamente assentita dalla Soprintendenza Archeologia, belle arti e paesaggio delle Marche rimasta silente. In ogni caso, il parere tardivamente espresso dalla Soprintendenza di Ravenna, Forlì e Cesena non avrebbe dovuto essere considerato come vincolante, sia in ragione della previsione dell'art. 146 del d.lgs. 42 del 2004, ma anche dell'art. 14 *quinqüies* della legge n. 241 del 1990, con la conseguenza che il provvedimento conclusivo del procedimento, fondato sull'unico parere negativo espresso dalla Soprintendenza, sarebbe privo di adeguata motivazione;

2. Violazione, falsa applicazione dell'art. 3 della L.R. Emilia-Romagna n. 18 del 2021 ed incompetenza. Secondo quanto dedotto in ricorso, sul progetto avrebbe dovuto esprimersi la Soprintendenza delle Marche (che invece è rimasta inerte) e non già la Soprintendenza di Ravenna;

3. Violazione e falsa applicazione degli artt. 1, 3, 14 *bis* della legge n. 241 del 1990 - Eccesso di potere per difetto di motivazione – Motivazione incongrua, contraddittoria e illogica. - Violazione e falsa applicazione dell'art. 12 della L.R. delle Marche n. 6 del 2005 e dell'art. 6 della L.R. delle Marche n. 71 del 1997. Il parere espresso dalla Soprintendenza di Ravenna, Forlì e Cesena sarebbe del tutto irragionevole, manifestamente illogico e sfornito di qualsiasi motivazione specifica o di prescrizioni o condizioni ai fini del superamento del dissenso;

4. Violazione e falsa applicazione degli artt. 146 e 149 del d.lgs. 42 del 2004 - Violazione e falsa applicazione dell'art. 10 della L.R. delle Marche n. 6 del 2005 – Eccesso di potere per difetto di motivazione. L'art. 149 del d.lgs. 42 del 2004 prevede, al comma 1, che *“Fatta salva l'applicazione dell'articolo 143, comma 4, lettera a), non è comunque richiesta l'autorizzazione prescritta dall'articolo 146, dall'articolo 147 e dall'articolo 159: (...) c) per il taglio colturale, la forestazione, la riforestazione, le opere di bonifica, antincendio e di conservazione da eseguirsi nei boschi e nelle foreste indicati agli articoli 136 e 142, comma 1, lettera g), purché previsti ed autorizzati in base alla normativa in materia”*. L'attività che la ricorrente intenderebbe porre in essere sarebbe un “taglio colturale”, tant'è che il Genio civile delle Marche ha autorizzato il taglio con compensazione.

Dopo la formale costituzione in giudizio della Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per le province di Ravenna, Forlì- Cesena e Rimini, la Provincia di Pesaro-Urbino ha chiesto la propria estromissione dal giudizio, in quanto soggetto privo di competenza rispetto agli atti censurati per effetto dell'art. 2, comma 6, della L. 28 maggio 2021, n. 84, che ha regolamentato il passaggio delle competenze a seguito dell'accorpamento del Comune di Sassofeltrio al territorio della Regione Emilia-Romagna.

Si è costituito in giudizio il Comune, sostenendo la tardività delle censure n. 3 e 4 - in quanto il ricorso è stato notificato solo il 27 dicembre 2023, ma il parere della Soprintendenza, ritenuto

autonomamente lesivo, in quanto vincolante, è stato notificato già il 7 settembre 2023 e da tale data avrebbe, dunque, iniziato a decorrere il termine decadenziale per la sua impugnazione - e l'infondatezza nel merito del ricorso.

In sede di trattazione dell'incidente cautelare, parte ricorrente ha rinunciato all'istanza di sospensione degli effetti degli atti impugnati, a fronte di una pronta trattazione della controversia nel merito.

In vista dell'udienza pubblica sia il Comune di Sassofeltrio, che la Provincia di Pesaro e Urbino, che la ricorrente hanno depositato memorie e repliche, insistendo nelle proprie conclusioni.

Alla pubblica udienza del 22 maggio 2024, la causa, su conforme richiesta dei procuratori delle parti, è stata trattenuta in decisione.

## DIRITTO

1. Deve essere preliminarmente accolta l'istanza di estromissione dal giudizio della Provincia di Pesaro-Urbino, atteso che l'impugnativa non riguarda atti di competenza di tale ente.

2. Ciò disposto, ragioni di ordine logico-giuridico impongono di esaminare preliminarmente la seconda censura dedotta, volta a far valere il vizio di incompetenza che, come rilevato dalla giurisprudenza, se accertato, esaurirebbe l'oggetto stesso del giudizio e renderebbe obbligatorio l'assorbimento delle eventuali censure sostanziali, dal momento che, in tutti i casi in cui il provvedimento deve essere annullato perché adottato da un soggetto incompetente, si versa nella situazione in cui il potere amministrativo non è stato ancora esercitato dal soggetto a ciò preposto (cfr. Consiglio di Stato, sentenza n. 1304/2024).

2.1. Secondo quanto sostenuto in ricorso, il parere sul vincolo paesaggistico avrebbe dovuto essere espresso dalla Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per le province di Ancona, Pesaro e Urbino e non anche dalla Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per le province di Ravenna, Forlì-Cesena e Rimini. Ciò in ragione del fatto che, poiché l'art. 3, comma 2 della legge n. 84 del 2021 prevede che i procedimenti amministrativi in corso alla data di entrata in vigore di tale disposizione *“sono conclusi in applicazione delle norme della Regione Marche, previa acquisizione degli atti e di eventuale parere delle amministrazioni precedentemente competenti, sulla base di uno o più accordi tra le Regioni”*, la competenza ad esprimere eventuali pareri avrebbe dovuto ritenersi attribuita alle amministrazioni competenti *ab origine*, in applicazione delle norme della Regione di provenienza.

2.2. La tesi non merita, però, positivo apprezzamento. Il testo dell'art. 2, comma 6 della legge n. 84 del 2021 così recita: *“Gli atti e gli affari amministrativi pendenti, alla data di entrata in vigore della presente legge, presso organi dello Stato costituiti nell'ambito della Provincia di Pesaro e Urbino o della Regione Marche e relativi a cittadini e a enti compresi nel territorio dei comuni di cui all'articolo 1 sono attribuiti alla competenza dei rispettivi organi e uffici costituiti nell'ambito della*

*Provincia di Rimini o della Regione Emilia-Romagna*". L'art. 8, comma 3 dell'"Intesa tra la Regione Emilia-Romagna e la Regione Marche per l'attuazione della legge 29 maggio 2021, n. 84 recante distacco dalla Regione Marche dei Comuni di Montecopiolo e Sassofeltrio e loro aggregazione alla Regione Emilia-Romagna", che ha dato attuazione alla previsione del già ricordato art. 3, comma 2 della legge n. 84 del 2021, precisa che *"Con riguardo all'attività estrattiva nel Comune di Sassofeltrio, in attuazione dell'articolo 3 della legge regionale dell'Emilia-Romagna n. 18 del 2021, i procedimenti in corso al 27 novembre 2021, data di entrata in vigore della stessa legge, sono conclusi dal Comune in applicazione delle norme della Regione Marche, previa acquisizione degli eventuali pareri o assensi delle amministrazioni competenti in base alle stesse norme"*.

Il combinato disposto delle due previsioni risulta piuttosto chiaro nel regolamentare fattispecie come quella in esame, in cui era pendente avanti all'organo statale rappresentato dalla Soprintendenza un "affare" costituito dall'espressione del parere di competenza della stessa. La formulazione della norma, infatti, non può essere intesa come rivolta a disciplinare esclusivamente i procedimenti rientranti totalmente nella competenza di un organo statale, così come sostenuto nel ricorso: in tal caso, infatti, non sarebbe stato necessario usare una terminologia così generica come "atti o affari", il ricorso alla quale risulta essere giustificato dalla volontà di fare riferimento ad ogni esercizio di attività, anche endoprocedimentale, riconducibile ad organi dello Stato.

2.3. Dunque, nel caso di specie, indiscusso che l'organo competente al rilascio della richiesta approvazione del progetto è stato individuato nel Comune e che la disciplina di riferimento per la verifica della conformità dello stesso doveva essere ritenuta quella dettata dalla Regione Marche, la Soprintendenza territorialmente competente ad esprimere il parere sul vincolo ambientale non poteva che essere, così come è stato, quella della Provincia di Ravenna, Forlì-Cesena e Rimini, ovvero l'articolazione avente competenza sul territorio in cui è stato incluso il Comune di Sassofeltrio.

2.4. Tale riparto di competenza, previsto da una norma di rango primario, non avrebbe potuto essere derogato da quel "Atto d'Intesa" sottoscritto tra le amministrazioni interessate invocato da parte ricorrente, che, nel precisare il riparto delle competenze, non avrebbe potuto incidere su quelle statali regolate da norme di rango primario, nel rispetto dei principi regolanti la gerarchia delle fonti. Dunque, deve escludersi che un accordo tra Amministrazioni - il cui contenuto, peraltro, non pare essere quello indicato da parte ricorrente nei propri scritti - possa aver determinato l'individuazione della competente Soprintendenza in deroga alla regola dettata dalla legge e sopra ricordata.

2.5. Ne deriva che l'individuazione della Soprintendenza di Ravenna, Forlì-Cesena e Rimini quale organo competente all'espressione del parere paesaggistico nella nuova fase del procedimento che ha avuto inizio dopo la traslazione del territorio del Comune di Sassofeltrio nella Regione Emilia-Romagna, risulta essere immune dal vizio dedotto.

3. Ciò chiarito, non può trovare positivo apprezzamento la prima censura, nella parte in cui è volta a sostenere che il parere della Soprintendenza di Ravenna, Forlì-Cesena e Rimini avrebbe dovuto essere ritenuto *tamquam non esset* in ragione del fatto che esso sarebbe tardivamente sopravvenuto rispetto al termine assegnato dall'art. 146 del d.lgs. 42 del 2004.

A sostegno di tale tesi è invocato l'operare della riforma "Madia" (legge n. 124 del 2015), intervenuta in maniera incisiva anche sulla disciplina sostanziale e procedurale degli interessi sensibili, prevedendo, mediante l'introduzione dell'art. 17 *bis* della legge n. 241 del 1990, il perfezionarsi del silenzio assenso orizzontale anche nel caso in cui l'atto di assenso non pervenuto nei termini provenga da un'amministrazione preposta alla cura di interessi sensibili. Conseguentemente, il parere tardivamente espresso sarebbe inefficace e il provvedimento conclusivo su di esso fondato illegittimo.

3.1. Per esigenze di chiarezza e di completezza della disamina della fattispecie portata all'esame del Collegio, occorre preliminarmente ricostruire il regime giuridico applicabile nel caso in trattazione. Ritiene al riguardo il Collegio che, nella fattispecie in esame, non trovi applicazione l'art. 17 *bis* della legge n. 241 del 1990, e ciò per la risolutiva ragione che deve trovare invece applicazione la disciplina propria e speciale della conferenza di servizi (artt. 14 ss. della medesima legge n. 241): disciplina che è alternativa e incompatibile con la regola del predetto art. 17 *bis*, che riguarda esclusivamente le così dette "co-decisioni" nelle quali, al di fuori della conferenza di servizi, sia *"prevista l'acquisizione di assensi, concerti o nulla osta comunque denominati di amministrazioni pubbliche e di gestori di beni o servizi pubblici, per l'adozione di provvedimenti normativi e amministrativi di competenza di altre amministrazioni pubbliche"*, come accade tipicamente nel caso dell'adozione di atti di concerto e di decreti interministeriali (così detto "silenzio assenso "orizzontale"). È vero che taluna giurisprudenza (di recente cfr. Cons. Stato, sez. IV, 2 ottobre 2023, n. 8610; sez. VII, 2 febbraio 2024, n. 1093) ha esteso tale regime anche al rapporto "orizzontale" tra Comune precedente e Soprintendenza nell'ambito del procedimento volto al rilascio dell'autorizzazione paesaggistica di cui all'art. 146 del d.lgs. n. 42 del 2004, ma tale ipotesi opera solo riguardo al rapporto bilaterale tra Comune (o Regione delegante) e Soprintendenza secondo il modulo procedimentale lineare/sequenziale ordinario, non quando l'assenso in linea di autorizzazione paesaggistica debba essere acquisito – come accade nel caso in esame – all'interno dello speciale modulo procedimentale "circolare" della conferenza di servizi, il cui regime applicativo esclude quello "ordinario". E nella disciplina propria e speciale della conferenza di servizi, come è noto, il regime di "silenzio-assenso" (o di "assenza-assenso") delle autorità chiamate a partecipare trova una disciplina sua propria e autonoma, compiutamente definita dagli artt. 14 *bis*, comma 4, e 14 *ter*, comma 7, della legge generale sul procedimento amministrativo (cfr. in tal senso Cons. Stato, parere della Commissione speciale n. 1640/2016 del 13 luglio 2016, intitolato "Rapporti con la conferenza di servizi").

3.2. Peraltro, al di là delle esigenze di coerenza sistematica e di precisione terminologica, l'applicazione di uno dei due istituti tra quello previsto dall'art. 17 *bis* e quello regolamentato dagli artt. 14 *bis* e ss. della legge n. 241 del 1990 (ossia dell'alternativa tra il "silenzio-assenso tra pubbliche amministrazioni orizzontale" e quello disciplinato all'interno del meccanismo procedurale della conferenza di servizi) non ha conseguenze pratiche quanto alle tempistiche per la formazione del silenzio assenso. Ed infatti, sia nel caso dell'art. 17 *bis* (comma 4), sia nel caso dell'art. 14 *bis* [comma 2, lettera c)] il legislatore ha previsto che, in tutti i casi in cui sia necessaria l'acquisizione di assensi, concerti o nulla osta comunque denominati di amministrazioni preposte alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, dei beni culturali e della salute dei cittadini il termine decorso il quale il silenzio deve intendersi perfezionato è di novanta giorni, fatto salvo il caso in cui *"disposizioni di legge o i provvedimenti di cui all'articolo 2 non prevedano un termine diverso"*. Ne discende che, in entrambi i casi, il termine dato alla Soprintendenza per esprimere il proprio parere ai fini dell'autorizzazione paesaggistica risulta essere quello "diverso", speciale, di 45 giorni "dalla ricezione degli atti", previsto dall'art. 146, comma 5, del d.lgs. n. 42 del 2004. Ora, potrebbe discutersi sulla corretta interpretazione di questa locuzione di salvezza della previsione di termini diversi, potendosi in particolare dubitare che essa si applichi in ogni caso o soltanto quando il termine di legge speciale sia maggiore e più "garantista" per la tutela degli interessi sensibili. Ma, guardando al caso di specie in esame, la questione risulta essere priva di rilevanza, dal momento che, anche a voler applicare il termine più breve (quello di legge speciale di 45 giorni), il parere della Soprintendenza deve ritenersi in ogni caso tempestivo.

3.3. Individuata, infatti, la disciplina procedimentale applicabile alla fattispecie (quella degli artt. 14 *bis* e seguenti della legge n. 241 del 1990), deve escludersi, in punto di fatto, che, nel caso in esame, sia mai intervenuto un assenso della Soprintendenza formatosi per silenzio. Contrariamente a quanto sostenuto da parte ricorrente, esso non può ritenersi perfezionato, ai sensi dell'art. 14 *bis* della legge sul procedimento amministrativo, sin dal 2021, in quanto nel caso di specie la prima conferenza di servizi, indetta, per l'appunto, il 18 maggio 2021 dalla Provincia di Pesaro-Urbino, aveva natura istruttoria e non anche decisoria. Essa ha portato tra il 25 e il 28 maggio 2021 all'acquisizione di alcuni pareri necessari, ma non quello della Soprintendenza e il procedimento non si è mai concluso, dal momento che, prima che l'*iter* potesse avere nuovo impulso dopo la richiesta di presentazione di un nuovo progetto modificato, inoltrata alla Saint Gobain, il Comune è stato accorpato alla Provincia di Rimini.

3.4. Più nel dettaglio, l'assenza di un'autorizzazione espressa della Soprintendenza è confermata dalla nota della provincia di Pesaro e Urbino prot. n. 29964 del 30 settembre 2021, la quale - nel trasmettere tutta la documentazione del procedimento alla Regione Emilia-Romagna e alla Provincia di Rimini

per il prosieguo dello stesso secondo gli accordi assunti a seguito dell'aggregazione del Comune di Sassofeltrio alla suddetta Regione - si conclude precisando che "non è pervenuto il parere della Soprintendenza Archeologica, Belle Arti e Paesaggio delle Marche in merito all'autorizzazione paesaggistica".

3.5. Quanto alla possibilità che il parere si sia formato per silenzio assenso, essa deve ritenersi esclusa non solo in quanto, come più sopra anticipato, la conferenza di servizi convocata nel 2021 era di natura istruttoria e, quindi, finalizzata a un esame contestuale degli interessi coinvolti, ma, soprattutto, in considerazione del fatto che, in esito alla stessa è emerso che la Soprintendenza non era in condizione di poter esprimere il proprio parere a causa della carenza di alcuni elementi conoscitivi. È pur vero che, il 27 maggio 2021, con nota prot. n. 2622, il Comune di Sassofeltrio riscontrava la richiesta di chiarimenti formulata dalla Soprintendenza Archeologia, Belle Arti e Paesaggio delle Marche e finalizzata, in particolare, ad accertare se la Saint Gobain e la Gessi Emiliani fossero in possesso dell'autorizzazione paesaggistica, ma si limitava ad attestare che, rispetto al precedente piano di escavazione, l'autorizzazione paesaggistica era stata rilasciata.

Tanto non appare di per sé sufficiente a superare il *deficit* conoscitivo rilevato nella prima conferenza di servizi, tant'è che non solo a tale chiarimento non ha fatto seguito alcun atto della Soprintendenza, ma, soprattutto, quando il Comune, a seguito delle norme che hanno chiarito il riparto delle competenze, ha nuovamente avviato il procedimento per l'autorizzazione (come espressamente previsto dalla DGR n. 2138/2021 del 12 dicembre 2021, che ha demandato a tale ente gli adempimenti ancora necessari) si è reso preliminarmente necessario il sollecito (da parte del Comune) alla Ditta Saint Gobain Italia s.p.a. affinché provvedesse al deposito della documentazione integrativa di cui era stata ravvisata la necessità già in esito alla Conferenza di Servizi del 18-25 maggio 2021.

La società ha adempiuto a tale onere, in data 14 settembre 2022 e 8 novembre 2022, senza nulla eccepire.

Né alcuna contestazione è stata mossa nel momento in cui, in data 10 febbraio 2023, il Comune di Sassofeltrio, nel convocare una nuova conferenza di servizi istruttoria, ha dato atto che "a tutt'oggi (30.09.2021 ndr) non è pervenuto il parere della Soprintendenza Archeologica, Belle Arti e Paesaggio delle Marche, in merito all'autorizzazione paesaggistica" e che "sulle seguenti materie la Conferenza non ha raggiunto un grado di definitivo assenso e che pertanto sono chiamate ad esprimersi le seguenti autorità: - Soprintendenza Archeologica, Belle Arti e Paesaggio delle Marche; - Soprintendenza Archeologia, Belle Arti e Paesaggio per le province di Ravenna, Forlì-Cesena e Rimini in merito alle prescrizioni in materia Paesaggistica e archeologica".

Anche il comportamento procedimentale della ricorrente conferma, dunque, il fatto che, con riferimento alla prima fase del lungo *iter* seguito dalla procedura antecedentemente al trasferimento

del territorio comunale alla Regione Emilia-Romagna, non può ritenersi perfezionato alcun silenzio assenso rispetto al parere da esprimersi a cura della Soprintendenza.

4. Passando alla fase procedimentale avviata dopo la sospensione dovuta al trasferimento delle competenze correlata al mutamento dei confini regionali, si è già avuto modo di anticipare come, ottenuta la richiesta documentazione in data 8 novembre 2022, il Comune abbia, in data 10 febbraio 2023, convocato una nuova conferenza di servizi istruttoria, tenutasi il 2 marzo 2023, in vista della quale la Soprintendenza ha espresso (in data 1 marzo 2023), nel pieno rispetto del termine decorrente dalla convocazione della conferenza di servizi, il suo primo parere negativo.

4.1. Tale parere risulta dunque senz'altro tempestivo anche volendo ritenere applicabile il termine speciale di 45 giorni dalla ricezione degli atti previsto dall'art. 146, comma 5, del codice dei beni culturali e del paesaggio del 2004, assumendo correttamente quale *dies a quo* di tale termine quello del 10 febbraio 2023, di indizione della nuova conferenza di servizi successivamente al chiarimento circa la procedura applicabile per effetto del mutamento dei confini territoriali.

4.2. Parimenti rispettato risulta detto termine anche considerando che, in data 25 luglio 2023, il Comune, nel richiedere un riesame del parere espresso, ha trasmesso alla Soprintendenza la proposta di provvedimento di autorizzazione paesaggistica ai sensi dell'art. 146 più volte citato, da acquisirsi in vista della conferenza di servizi conclusiva cui si fa richiamo nell'oggetto della medesima nota accompagnatoria.

La Soprintendenza, in data 25 agosto 2023 e, quindi, ancora una volta, entro il termine di quarantacinque giorni previsto dall'art. 146 del d.lgs. 42 del 2004, ha trasmesso, ai fini della conferenza di servizi decisoria indetta per il 29 agosto 2023, il proprio parere nuovamente negativo sul progetto destinato a insistere su di un'area di tutela paesaggistica ai sensi dell'art. 142, comma 1, lett. g) del d.lgs. n. 42 del 2004.

5. Si è, quindi, in presenza di un parere espresso, puntualmente adottato nei termini previsti.

6. Escluso, dunque, che il parere della Soprintendenza possa essere annullato in quanto non correttamente acquisito, si può procedere all'esame delle censure nelle quali si deduce la carenza di motivazione sia del parere espresso dalla Soprintendenza, che del provvedimento finale adottato dal Comune. Ed in proposito è convincimento del Collegio che mentre le censure dirette avverso il parere della Soprintendenza siano infondate, colgano invece nel segno e meritino accoglimento quelle dirette contro la decisione negativa adottata dal Comune sull'erroneo e illegittimo assunto della natura vincolante e ostativa del parere negativo della Soprintendenza.

6.1. Nell'ambito della conferenza di servizi, infatti, la scelta propriamente discrezionale-amministrativa spetta all'autorità procedente, che ha indetto la conferenza di servizi e che è titolare della competenza "principale", di adozione del provvedimento conclusivo (nel caso in esame, tale

autorità è pacificamente il Comune, giusta la citata legge regionale delle Marche applicabile al caso in trattazione). Le altre autorità a vario titolo invitate a partecipare alla conferenza di servizi in quanto titolari della competenza all'adozione di atti di assenso comunque denominati, conclusivi di subprocedimenti che si innestano nell'alveo della decisione complessa ("pluristrutturata") propria della conferenza, apportano alla sede istruttoria e decisoria della conferenza il loro contributo prevalentemente tecnico-discrezionale, in special modo quando si tratti di amministrazioni preposte alla cura di interessi "sensibili". Convocata la conferenza di servizi, dunque, il parere richiesto alla Soprintendenza non può che essere qualificato come un parere tecnico, avente a oggetto esclusivamente gli aspetti incidenti sul bene tutelato e la compatibilità del progetto insistente sullo stesso rispetto alla tutela del medesimo, dovendosi al riguardo precisare che la funzione di bilanciamento con altri interessi coinvolti, propriamente discrezionale-amministrativa, spetta, nel modulo decisionale della conferenza di servizi, non già alle autorità tecniche chiamate a rendere in quella sede le valutazioni istruttorie di loro competenza, bensì all'autorità procedente, che ha indetto la conferenza, in quanto titolare della competenza alla definizione del procedimento "maggiore" nel quadro della decisione complessa pluristrutturata rimessa dalla legge alla conferenza medesima.

7. Ci si deve, allora, interrogare sulla fondatezza di quanto dedotto in ricorso circa la non congruità, nel caso di specie, della motivazione del parere negativo tempestivamente (per tutto quanto precedentemente detto al punto 3) reso dalla Soprintendenza.

7.1. Ciò richiede, preliminarmente, il superamento dell'eccezione di tardività della censura introdotta dal Comune resistente, che risulta possibile se solo si consideri la natura non vincolante del parere, ravvisata dal Collegio in ragione di quanto si avrà modo di precisare nel prosieguo (punto 8). Essa, infatti, fa sì che debba ritenersi tempestiva la contestazione del contenuto del parere negativo congiuntamente con l'impugnazione del provvedimento conclusivo del procedimento, in quanto il termine per l'impugnazione del parere non vincolante non inizia a decorrere dalla conoscenza del suo contenuto, ma dal momento in cui esso diventa in concreto lesivo venendo posto alla base del provvedimento finale, come accaduto nel caso di specie.

7.2. Accertata la tempestività della censura di difetto di motivazione riferita al parere della Soprintendenza, essa non può, però, essere ritenuta fondata.

Tale parere costituisce, contrariamente alla tesi di parte ricorrente, adeguata espressione della funzione tecnica (tecnico-discrezionale) e propria dall'organo di tutela: a fronte dell'evidente distruzione del bene protetto (l'area boschiva interessata dall'attività estrattiva, "monetizzata" nel controvalore di euro 104.800 in assenza di aree contermini o prossime da destinare a rimboschimento) null'altro il predetto organo ministeriale avrebbe potuto dire di appropriato e di coerente con la propria funzione.

Né a diverse conclusioni può condurre la considerazione dell'istituto del così detto "dissenso propositivo" o "costruttivo", previsto dal vigente testo dell'art. 14 *bis*, comma 3, secondo periodo, della legge n. 241 del 1990 (per cui le determinazioni delle amministrazioni coinvolte, "*sono formulate in termini di assenso o dissenso e indicano, ove possibile, le modifiche eventualmente necessarie ai fini dell'assenso*"): tale istituto, infatti, se per un verso connota anche il giudizio tecnico-discrezionale dell'organo di tutela con un qualche carattere di discrezionalità (non puramente tecnica, ma anche) amministrativa (nel senso che l'organo di tutela non può, in sede di conferenza di servizi, non rapportarsi proattivamente al tema della decisione, ossia alla valutazione di fattibilità di un progetto), per altro verso è applicabile solo a patto che sia oggettivamente possibile un "bilanciamento" ragionevole tra i diversi valori-interessi che vengono in conflitto, ma non anche quando, come nel caso di specie, la scelta realizzativa implica la distruzione del bene vincolato.

8. Cionondimeno, il ricorso merita positivo apprezzamento proprio in ragione del già anticipato effetto del dissenso espresso dalla Soprintendenza nel parere definito come "vincolante" dall'art. 146 del t.u. dei beni culturali, ma la cui reale natura deve essere oggi valutata alla luce della novella introdotta dall'art. 14 *quater* della legge n. 241 del 1990, il quale ammette la possibilità di un'approvazione a maggioranza, la cui efficacia è sospesa sino a che non siano decorsi i termini per l'opposizione prevista dal successivo articolo 14 *quinquies*, che disciplina i rimedi per le amministrazioni che sono risultate dissenzienti nell'ambito della conferenza di servizi.

8.1. Grazie alla riforma introdotta dall'art. 1, comma 1, del decreto legislativo 30 giugno 2016, n. 127 – il quale, nel modificare l'art. 14 *quinquies* in parola, ha definitivamente superato ogni residuo dubbio circa l'applicabilità del regime della sostituibilità dei pareri e degli atti di assenso comunque denominati, propedeutici alla conclusione del procedimento principale, anche riguardo agli atti delle amministrazioni preposte alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, dei beni culturali o alla tutela della salute e della pubblica incolumità dei cittadini - gli avvisi negativi, anche delle autorità preposte alla tutela di beni "sensibili", non possono più essere considerati inevitabilmente ostativi, ma ben possono essere motivatamente superati con la determinazione di conclusione positiva della conferenza di servizi, secondo quanto previsto dall'art. 14 *quater*, comma 1.

In forza del nuovo testo dell'art. 14 *quinquies*, infatti, il dissenso motivato e pertinente di una o più amministrazioni preposte alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, del patrimonio storico-artistico o alla tutela della salute e della pubblica incolumità (nel caso di specie quello della Soprintendenza) che sia stato superato dalla conferenza di servizi adottando un provvedimento conclusivo di segno contrario determina la possibilità, per ciascuna di esse, di procedere alla devoluzione della questione alla Presidenza del Consiglio dei Ministri, che si pronuncia entro sessanta

giorni cercando l'intesa tra gli enti, ovvero rimette la decisione alla deliberazione del Consiglio dei Ministri laddove il tentativo non abbia esito positivo.

Ne deriva che anche il parere della Soprintendenza non può ritenersi definitivo e direttamente lesivo, essendo rimessa al Comune la valutazione complessiva e comparativa di tutti gli interessi coinvolti, che potrebbe portare a ritenere recessivo quello alla tutela paesaggistica rispetto, in tesi, a quello imprenditoriale-estrattivo, anche in ragione di particolari normative, come, per quanto riguarda il caso di specie, la L.R. 71/97, la quale ammette la coltivazione delle cave in tutti i boschi governati a ceduo o in quelli costituiti da essenze non autoctone.

8.2. L'introduzione di tale istituto dimostra, dunque, che, in forza del combinato disposto degli articoli 14 *ter*, comma 7 e 14 *quater*, comma 1, della legge n. 241 del 1990, anche i pareri o gli atti di assenso comunque denominati, a vario titolo considerati "vincolanti" in base alla disciplina speciale di settore, ben possono essere superati nella determinazione motivata di conclusione della conferenza, "adottata dall'amministrazione precedente sulla base delle posizioni prevalenti espresse dalle amministrazioni partecipanti", che "sostituisce a ogni effetto tutti gli atti di assenso, comunque denominati, di competenza delle amministrazioni e dei gestori di beni o servizi pubblici interessati".

Diversamente opinando, l'istituto dell'opposizione di cui al predetto art. 14 *quinquies* ora ricordato non avrebbe alcun senso e non troverebbe alcuno spazio applicativo utile.

8.3. Del resto, il riconoscimento della competenza del Comune a definire l'assetto finale degli interessi coinvolti risulta essere connaturale al fatto che esso è l'ente naturalmente deputato, in quanto esponenziale degli interessi della comunità territoriale, a decidere sul "governo" del "proprio" territorio.

Dunque, oltre ad escludere l'immediata lesività del parere negativo (come più sopra anticipato al fine di qualificare come tempestiva la censura), il superamento della vincolatività del parere espresso dalla Soprintendenza comporta che il provvedimento finale appiattito su tale parere, senza considerare e valutare gli ulteriori interessi in gioco, risulta essere privo di adeguata motivazione, come dedotto a pag. 18 del ricorso.

9. Rapportando, infatti, il principio generale alla fattispecie concreta, compete al Comune lo stabilire quale sia il corretto uso della porzione di territorio interessata dal progetto estrattivo dell'impresa ricorrente, dovendo in particolare valutare e decidere, nell'esercizio delle sue proprie funzioni discrezionali-amministrative, se accordare prevalenza alla conservazione del capitale naturale e dei valori ecosistemici e paesaggistici espressi dall'area boschiva sottoposta a tutela, oppure all'interesse produttivo del progetto estrattivo proposto dall'impresa privata ovvero individuare una soluzione che possa rappresentare un equo temperamento tra gli stessi. Ciò in quanto autorità precedente, titolare della competenza principale nell'ambito della procedura "pluristrutturata" svoltasi nella naturale sede

della conferenza di servizi, e alla luce di tutte le acquisizioni istruttorie in quella sede ricevute, secondo il criterio, imposto dal vigente testo degli artt. 14 e seguenti della legge generale sul procedimento amministrativo, che affida, dopo la riforma del 2016, all'ente procedente, che ha indetto la conferenza, il potere-dovere funzionale di concludere la procedura con una determinazione motivata fondata sulle posizioni prevalenti in termini quali-quantitativi e senza che vi siano vincoli ostativi derivanti dai pareri espressi dalle autorità preposte alla tutela di interessi sensibili (ora salvaguardati esclusivamente dal rimedio dell'opposizione in sede di Consiglio dei ministri e non più *ex se* ostativi, ancorché variamente qualificabili come vincolanti alla stregua delle rispettive discipline speciali di settore).

Ciò comporta, conseguentemente, che il Comune non possa "scaricare" sulla Soprintendenza la "responsabilità" della decisione finale, che deve scaturire dalla comparazione dei plurimi interessi coinvolti.

10. Ne deriva la carenza di motivazione dell'atto finale conclusivo del procedimento, che, nonostante i pareri favorevoli di tutte le Amministrazioni partecipanti alla conferenza di servizi decisoria, tranne quello della Soprintendenza, ha negato l'approvazione del progetto basandosi esclusivamente sul falso presupposto che il parere espresso da quest'ultima fosse vincolante, laddove l'interesse da esso tutelato avrebbe dovuto essere bilanciato con quello della istante all'esercizio dell'attività economicamente rilevante.

Nell'impugnato diniego di autorizzazione rilasciato dal Comune, infatti, si legge che la conferenza di servizi decisoria conclusiva, all'uopo convocata, ha assunto "la decisione di dover adottare un atto di diniego determinato dal parere contrario della Soprintendenza di Ravenna, in quanto organo di un Ente Ministeriale, con competenza tecnica-specialistica, i cui pareri, nell'ambito dell'economia dei procedimenti amministrativi, sono obbligatori e vincolanti".

10.1. Partendo da un erroneo assunto, dunque, il Comune ha rinunciato all'esercizio della discrezionalità tecnico-amministrativa che gli è propria, in quanto soggetto competente al rilascio della richiesta autorizzazione.

10.2. Ne deriva l'accoglimento dell'istanza caducatoria del provvedimento del Comune di Sassofeltrio, prot. n. 4911 del 1 dicembre 2023, conclusivo del procedimento complesso volto ad ottenere l'autorizzazione all'escavazione ai sensi della L.R. delle Marche n. 71 del 1997, art 12, comma 3 e del presupposto esito della conferenza di servizi come rappresentato nel verbale della conferenza di servizi del 26 ottobre 2023, in cui dispone che la conferenza decisoria sia "ufficialmente chiusa con il diniego dovuto al parere della Soprintendenza, nonostante ci siano stati tutti i pareri favorevoli".

11. Così accolto il ricorso, le spese del giudizio possono trovare compensazione tra le parti in causa, attesa la natura prettamente interpretativa della questione dedotta.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Emilia Romagna (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e per l'effetto annulla gli atti impugnati nei sensi e nei limiti di cui in motivazione, fatti salvi gli ulteriori provvedimenti che l'Amministrazione intenderà adottare.

Dispone la compensazione delle spese del giudizio.

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

Così deciso in Bologna nella camera di consiglio del giorno 22 maggio 2024 con l'intervento dei magistrati:

Paolo Carpentieri, Presidente

Mara Bertagnolli, Consigliere, Estensore

Paolo Amovilli, Consigliere

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Sassofeltrio, della Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per le province di Ravenna, Forlì-Cesena e Rimini, della Provincia di Pesaro e Urbino e della Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per le province di Ancona, Pesaro e Urbino;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 22 maggio 2024 la dott.ssa Mara Bertagnolli e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con il ricorso in esame è impugnato il provvedimento con cui il Comune di Sassofeltrio ha negato l'autorizzazione relativa al progetto di "Coltivazione decennale e recupero ambientale cava di gesso", richiesta dalla Società Saint-Gobain in data 1 marzo 2021 ai sensi della L.R. delle Marche n. 71 del 1997, art. 12.

Il procedimento ha, dunque, avuto impulso sulla scorta di quanto previsto dalla normativa dettata dalla Regione Marche e, quindi, coinvolgendo, per quanto di interesse nel caso di specie, la Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per le province di Ancona, Pesaro e Urbino e ha

conosciuto lo svolgimento di una prima conferenza di servizi, di natura istruttoria, convocata presso la provincia di Pesaro e Urbino.

Essa si è conclusa (nonostante il tentativo di parte ricorrente di sostenere l'esito positivo della stessa) con la richiesta di cui al verbale del 25 maggio 2021, rivolta a tutti gli enti e gli Uffici coinvolti, "di trasmettere alla Provincia, in forma scritta, tutte le richieste di chiarimenti manifestate in Conferenza alla Ditta", in modo da inoltrarle alla Saint Gobain e consentire alla stessa di apportare le modifiche e/o precisazioni richieste dalla conferenza, ricordando che, ai sensi dell'art. 13, comma 5 della L.R. 1 dicembre 1997, "*L'Imprenditore è tenuto a ripresentare il progetto entro 30 giorni dalla richiesta.*". Il procedimento ha, quindi, conosciuto una fase di stasi a seguito dell'entrata in vigore, immediatamente a ridosso della suddetta conferenza di servizi, della legge 28 maggio 2021, n. 84, con cui sono stati modificati i confini della Provincia di Pesaro-Urbino, accorpando il Comune di Sassofeltrio al territorio della Regione Emilia-Romagna e, più nello specifico, della Provincia di Rimini.

Il 30 settembre 2021, infatti, la Provincia di Pesaro e Urbino dava atto che il procedimento in questione avrebbe dovuto essere istruito e concluso dagli uffici della Regione Emilia Romagna, precisando che non era ancora pervenuto il parere della Soprintendenza Archeologia, Belle Arti e paesaggio delle Marche, ma solo in data 25 marzo 2022, la Regione Emilia-Romagna, con nota prot. 1609, chiariva competenze e modalità per il prosieguo dei procedimenti amministrativi pendenti al momento della modifica dei confini, tra cui quello in parola.

È stato, quindi, comunicato che, ai sensi dell'art. 8, comma 3 del protocollo di intesa sottoscritto tra le Regioni interessate al distacco del Comune di Sassofeltrio, la competenza per la conclusione del procedimento amministrativo in questione doveva ritenersi mantenuta in capo allo stesso Comune e la stessa avrebbe dovuto essere esercitata seguendo le normative vigenti nella regione Marche, previa acquisizione degli eventuali pareri o assensi delle amministrazioni competenti ad esprimersi in base alle stesse norme, da individuarsi, con riferimento a quelle statali, in quelle aventi sede nella Regione Emilia-Romagna e/o nella Provincia di Rimini.

Per addivenire alla conclusione del procedimento, pertanto, la ricorrente depositava la documentazione integrativa già richiesta dalla Soprintendenza della Regione Marche e il Comune, rilevata la mancanza del parere della Soprintendenza Archeologia, Belle Arti e Paesaggio per le province di Ravenna, Forlì e Cesena (individuata quale articolazione territoriale del Ministero competente in base alla suddetta regola di riparto), indiceva una conferenza di servizi istruttoria nell'ambito della quale veniva acquisito il parere negativo dell'Amministrazione preposta alla tutela del bene ambientale.

Tale parere è stato confermato anche dopo che il Comune ha chiesto alla Soprintendenza di Ravenna, Forlì e Cesena un riesame sulla scorta dei chiarimenti e della documentazione non precedentemente prodotta, tra cui il parere favorevole della Commissione per la qualità architettonica e il paesaggio di Rimini.

Il secondo e definitivo parere negativo (prot. n. 3564 del 29 agosto 2023), formulato nell'ambito della conferenza di servizi decisoria all'uopo convocata, risulta essere stato motivato con riferimento al fatto che “nonostante il progetto di recupero ambientale previsto alla fine dei 10 anni di coltivazione della cava, il taglio di una così vasta area boscata, pari a quasi 1,7 ettari, comporterebbe ad oggi l'eliminazione in radice, evidentemente inammissibile, dell'oggetto stesso della tutela modificando l'essenza del vincolo”. Inoltre, continua il parere, “data l'impossibilità di mettere in atto un progetto di compensazione fisica in area quantomeno limitrofa e in continuità con il bosco interessato dall'intervento per via della indisponibilità dei terreni da parte del richiedente, si ritiene che l'intervento in oggetto non garantisca il mantenimento di quel bene paesaggistico specifico, tanto meno la continuità della superficie boscata”. Infine, “l'intervento proposto comporterebbe inevitabilmente la modifica, non ripristinabile, del profilo del suolo generando un'alterazione artificiosa dell'assetto paesaggistico, morfologico e ambientale del sito”.

Nella seduta della conferenza di servizi decisoria del 27 settembre 2023 il Comune di Sassofeltrio individuava, quindi, nel parere così motivato un elemento ostativo al rilascio dell'autorizzazione e, ritenendo di non poter assumere un atto contrario allo stesso, comunicava il preavviso di rigetto alla ditta Saint Gobain.

Nonostante le osservazioni da quest'ultima prontamente depositate, il Comune si assestava su tali conclusioni.

Avverso il diniego dell'autorizzazione che ne è conseguito, è stato, quindi, notificato il ricorso in esame, nel quale sono stati dedotti i seguenti vizi:

1. Violazione e falsa applicazione degli artt. 2, 14 *bis* e 17 *bis* della legge n. 241 del 1990, nonché eccesso di potere per difetto di motivazione. Secondo quanto sostenuto in ricorso, ai sensi dell'art. 17 *bis* della legge n. 241 del 1990, il decorso del termine perentorio fissato per l'espressione del parere (nel caso di un parere di tipo ambientale, in assenza di previsione diversa, il termine sarebbe di novanta giorni) dovrebbe valere quale silenzio assenso. Conseguentemente, il Comune, dopo la conferenza di servizi del 18 maggio 2021, in esito alla quale è stato richiesto a tutti gli Enti che hanno partecipato alla stessa di fornire un ulteriore ed eventuale contributo istruttorio, non avrebbe dovuto indire una nuova conferenza di servizi, ma avrebbe dovuto autorizzare il progetto. Il Comune, in sostanza, avrebbe dovuto prendere atto del silenzio formatosi (facendo decorrere i novanta giorni dal 18 maggio 2021) e rilasciare l'autorizzazione paesaggistica, implicitamente assentita dalla

Soprintendenza Archeologia, belle arti e paesaggio delle Marche rimasta silente. In ogni caso, il parere tardivamente espresso dalla Soprintendenza di Ravenna, Forlì e Cesena non avrebbe dovuto essere considerato come vincolante, sia in ragione della previsione dell'art. 146 del d.lgs. 42 del 2004, ma anche dell'art. 14 *quinquies* della legge n. 241 del 1990, con la conseguenza che il provvedimento conclusivo del procedimento, fondato sull'unico parere negativo espresso dalla Soprintendenza, sarebbe privo di adeguata motivazione;

2. Violazione, falsa applicazione dell'art. 3 della L.R. Emilia-Romagna n. 18 del 2021 ed incompetenza. Secondo quanto dedotto in ricorso, sul progetto avrebbe dovuto esprimersi la Soprintendenza delle Marche (che invece è rimasta inerte) e non già la Soprintendenza di Ravenna;

3. Violazione e falsa applicazione degli artt. 1, 3, 14 *bis* della legge n. 241 del 1990 - Eccesso di potere per difetto di motivazione – Motivazione incongrua, contraddittoria e illogica. - Violazione e falsa applicazione dell'art. 12 della L.R. delle Marche n. 6 del 2005 e dell'art. 6 della L.R. delle Marche n. 71 del 1997. Il parere espresso dalla Soprintendenza di Ravenna, Forlì e Cesena sarebbe del tutto irragionevole, manifestamente illogico e sfornito di qualsiasi motivazione specifica o di prescrizioni o condizioni ai fini del superamento del dissenso;

4. Violazione e falsa applicazione degli artt. 146 e 149 del d.lgs. 42 del 2004 - Violazione e falsa applicazione dell'art. 10 della L.R. delle Marche n. 6 del 2005 – Eccesso di potere per difetto di motivazione. L'art. 149 del d.lgs. 42 del 2004 prevede, al comma 1, che *“Fatta salva l'applicazione dell'articolo 143, comma 4, lettera a), non è comunque richiesta l'autorizzazione prescritta dall'articolo 146, dall'articolo 147 e dall'articolo 159: (...) c) per il taglio colturale, la forestazione, la riforestazione, le opere di bonifica, antincendio e di conservazione da eseguirsi nei boschi e nelle foreste indicati agli articoli 136 e 142, comma 1, lettera g), purché previsti ed autorizzati in base alla normativa in materia”*. L'attività che la ricorrente intenderebbe porre in essere sarebbe un “taglio colturale”, tant'è che il Genio civile delle Marche ha autorizzato il taglio con compensazione.

Dopo la formale costituzione in giudizio della Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per le province di Ravenna, Forlì- Cesena e Rimini, la Provincia di Pesaro-Urbino ha chiesto la propria estromissione dal giudizio, in quanto soggetto privo di competenza rispetto agli atti censurati per effetto dell'art. 2, comma 6, della L. 28 maggio 2021, n. 84, che ha regolamentato il passaggio delle competenze a seguito dell'accorpamento del Comune di Sassofeltrio al territorio della Regione Emilia-Romagna.

Si è costituito in giudizio il Comune, sostenendo la tardività delle censure n. 3 e 4 - in quanto il ricorso è stato notificato solo il 27 dicembre 2023, ma il parere della Soprintendenza, ritenuto autonomamente lesivo, in quanto vincolante, è stato notificato già il 7 settembre 2023 e da tale data

avrebbe, dunque, iniziato a decorrere il termine decadenziale per la sua impugnazione - e l'infondatezza nel merito del ricorso.

In sede di trattazione dell'incidente cautelare, parte ricorrente ha rinunciato all'istanza di sospensione degli effetti degli atti impugnati, a fronte di una pronta trattazione della controversia nel merito.

In vista dell'udienza pubblica sia il Comune di Sassofeltrio, che la Provincia di Pesaro e Urbino, che la ricorrente hanno depositato memorie e repliche, insistendo nelle proprie conclusioni.

Alla pubblica udienza del 22 maggio 2024, la causa, su conforme richiesta dei procuratori delle parti, è stata trattenuta in decisione.

## DIRITTO

1. Deve essere preliminarmente accolta l'istanza di estromissione dal giudizio della Provincia di Pesaro-Urbino, atteso che l'impugnativa non riguarda atti di competenza di tale ente.

2. Ciò disposto, ragioni di ordine logico-giuridico impongono di esaminare preliminarmente la seconda censura dedotta, volta a far valere il vizio di incompetenza che, come rilevato dalla giurisprudenza, se accertato, esaurirebbe l'oggetto stesso del giudizio e renderebbe obbligatorio l'assorbimento delle eventuali censure sostanziali, dal momento che, in tutti i casi in cui il provvedimento deve essere annullato perché adottato da un soggetto incompetente, si versa nella situazione in cui il potere amministrativo non è stato ancora esercitato dal soggetto a ciò preposto (cfr. Consiglio di Stato, sentenza n. 1304/2024).

2.1. Secondo quanto sostenuto in ricorso, il parere sul vincolo paesaggistico avrebbe dovuto essere espresso dalla Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per le province di Ancona, Pesaro e Urbino e non anche dalla Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per le province di Ravenna, Forlì-Cesena e Rimini. Ciò in ragione del fatto che, poiché l'art. 3, comma 2 della legge n. 84 del 2021 prevede che i procedimenti amministrativi in corso alla data di entrata in vigore di tale disposizione *“sono conclusi in applicazione delle norme della Regione Marche, previa acquisizione degli atti e di eventuale parere delle amministrazioni precedentemente competenti, sulla base di uno o più accordi tra le Regioni”*, la competenza ad esprimere eventuali pareri avrebbe dovuto ritenersi attribuita alle amministrazioni competenti *ab origine*, in applicazione delle norme della Regione di provenienza.

2.2. La tesi non merita, però, positivo apprezzamento. Il testo dell'art. 2, comma 6 della legge n. 84 del 2021 così recita: *“Gli atti e gli affari amministrativi pendenti, alla data di entrata in vigore della presente legge, presso organi dello Stato costituiti nell'ambito della Provincia di Pesaro e Urbino o della Regione Marche e relativi a cittadini e a enti compresi nel territorio dei comuni di cui all'articolo 1 sono attribuiti alla competenza dei rispettivi organi e uffici costituiti nell'ambito della Provincia di Rimini o della Regione Emilia-Romagna”*. L'art. 8, comma 3 dell'*“Intesa tra la Regione*

Emilia-Romagna e la Regione Marche per l'attuazione della legge 29 maggio 2021, n. 84 recante distacco dalla Regione Marche dei Comuni di Montecopiolo e Sassofeltrio e loro aggregazione alla Regione Emilia-Romagna”, che ha dato attuazione alla previsione del già ricordato art. 3, comma 2 della legge n. 84 del 2021, precisa che *“Con riguardo all'attività estrattiva nel Comune di Sassofeltrio, in attuazione dell'articolo 3 della legge regionale dell'Emilia-Romagna n. 18 del 2021, i procedimenti in corso al 27 novembre 2021, data di entrata in vigore della stessa legge, sono conclusi dal Comune in applicazione delle norme della Regione Marche, previa acquisizione degli eventuali pareri o assensi delle amministrazioni competenti in base alle stesse norme”*.

Il combinato disposto delle due previsioni risulta piuttosto chiaro nel regolamentare fattispecie come quella in esame, in cui era pendente avanti all'organo statale rappresentato dalla Soprintendenza un “affare” costituito dall'espressione del parere di competenza della stessa. La formulazione della norma, infatti, non può essere intesa come rivolta a disciplinare esclusivamente i procedimenti rientranti totalmente nella competenza di un organo statale, così come sostenuto nel ricorso: in tal caso, infatti, non sarebbe stato necessario usare una terminologia così generica come “atti o affari”, il ricorso alla quale risulta essere giustificato dalla volontà di fare riferimento ad ogni esercizio di attività, anche endoprocedimentale, riconducibile ad organi dello Stato.

2.3. Dunque, nel caso di specie, indiscusso che l'organo competente al rilascio della richiesta approvazione del progetto è stato individuato nel Comune e che la disciplina di riferimento per la verifica della conformità dello stesso doveva essere ritenuta quella dettata dalla Regione Marche, la Soprintendenza territorialmente competente ad esprimere il parere sul vincolo ambientale non poteva che essere, così come è stato, quella della Provincia di Ravenna, Forlì-Cesena e Rimini, ovvero l'articolazione avente competenza sul territorio in cui è stato incluso il Comune di Sassofeltrio.

2.4. Tale riparto di competenza, previsto da una norma di rango primario, non avrebbe potuto essere derogato da quel “Atto d'Intesa” sottoscritto tra le amministrazioni interessate invocato da parte ricorrente, che, nel precisare il riparto delle competenze, non avrebbe potuto incidere su quelle statali regolate da norme di rango primario, nel rispetto dei principi regolanti la gerarchia delle fonti. Dunque, deve escludersi che un accordo tra Amministrazioni - il cui contenuto, peraltro, non pare essere quello indicato da parte ricorrente nei propri scritti - possa aver determinato l'individuazione della competente Soprintendenza in deroga alla regola dettata dalla legge e sopra ricordata.

2.5. Ne deriva che l'individuazione della Soprintendenza di Ravenna, Forlì-Cesena e Rimini quale organo competente all'espressione del parere paesaggistico nella nuova fase del procedimento che ha avuto inizio dopo la traslazione del territorio del Comune di Sassofeltrio nella Regione Emilia-Romagna, risulta essere immune dal vizio dedotto.

3. Ciò chiarito, non può trovare positivo apprezzamento la prima censura, nella parte in cui è volta a sostenere che il parere della Soprintendenza di Ravenna, Forlì-Cesena e Rimini avrebbe dovuto essere ritenuto *tamquam non esset* in ragione del fatto che esso sarebbe tardivamente sopravvenuto rispetto al termine assegnato dall'art. 146 del d.lgs. 42 del 2004.

A sostegno di tale tesi è invocato l'operare della riforma "Madia" (legge n. 124 del 2015), intervenuta in maniera incisiva anche sulla disciplina sostanziale e procedurale degli interessi sensibili, prevedendo, mediante l'introduzione dell'art. 17 *bis* della legge n. 241 del 1990, il perfezionarsi del silenzio assenso orizzontale anche nel caso in cui l'atto di assenso non pervenuto nei termini provenga da un'amministrazione preposta alla cura di interessi sensibili. Conseguentemente, il parere tardivamente espresso sarebbe inefficace e il provvedimento conclusivo su di esso fondato illegittimo.

3.1. Per esigenze di chiarezza e di completezza della disamina della fattispecie portata all'esame del Collegio, occorre preliminarmente ricostruire il regime giuridico applicabile nel caso in trattazione. Ritiene al riguardo il Collegio che, nella fattispecie in esame, non trovi applicazione l'art. 17 *bis* della legge n. 241 del 1990, e ciò per la risolutiva ragione che deve trovare invece applicazione la disciplina propria e speciale della conferenza di servizi (artt. 14 ss. della medesima legge n. 241): disciplina che è alternativa e incompatibile con la regola del predetto art. 17 *bis*, che riguarda esclusivamente le così dette "co-decisioni" nelle quali, al di fuori della conferenza di servizi, sia *"prevista l'acquisizione di assensi, concerti o nulla osta comunque denominati di amministrazioni pubbliche e di gestori di beni o servizi pubblici, per l'adozione di provvedimenti normativi e amministrativi di competenza di altre amministrazioni pubbliche"*, come accade tipicamente nel caso dell'adozione di atti di concerto e di decreti interministeriali (così detto "silenzio assenso "orizzontale"). È vero che taluna giurisprudenza (di recente cfr. Cons. Stato, sez. IV, 2 ottobre 2023, n. 8610; sez. VII, 2 febbraio 2024, n. 1093) ha esteso tale regime anche al rapporto "orizzontale" tra Comune precedente e Soprintendenza nell'ambito del procedimento volto al rilascio dell'autorizzazione paesaggistica di cui all'art. 146 del d.lgs. n. 42 del 2004, ma tale ipotesi opera solo riguardo al rapporto bilaterale tra Comune (o Regione delegante) e Soprintendenza secondo il modulo procedimentale lineare/sequenziale ordinario, non quando l'assenso in linea di autorizzazione paesaggistica debba essere acquisito – come accade nel caso in esame – all'interno dello speciale modulo procedimentale "circolare" della conferenza di servizi, il cui regime applicativo esclude quello "ordinario". E nella disciplina propria e speciale della conferenza di servizi, come è noto, il regime di "silenzio-assenso" (o di "assenza-assenso") delle autorità chiamate a partecipare trova una disciplina sua propria e autonoma, compiutamente definita dagli artt. 14 *bis*, comma 4, e 14 *ter*, comma 7, della legge generale sul procedimento amministrativo (cfr. in tal senso Cons. Stato, parere della Commissione speciale n. 1640/2016 del 13 luglio 2016, intitolato "Rapporti con la conferenza di servizi").

3.2. Peraltro, al di là delle esigenze di coerenza sistematica e di precisione terminologica, l'applicazione di uno dei due istituti tra quello previsto dall'art. 17 *bis* e quello regolamentato dagli artt. 14 *bis* e ss. della legge n. 241 del 1990 (ossia dell'alternativa tra il "silenzio-assenso tra pubbliche amministrazioni orizzontale" e quello disciplinato all'interno del meccanismo procedurale della conferenza di servizi) non ha conseguenze pratiche quanto alle tempistiche per la formazione del silenzio assenso. Ed infatti, sia nel caso dell'art. 17 *bis* (comma 4), sia nel caso dell'art. 14 *bis* [comma 2, lettera c)] il legislatore ha previsto che, in tutti i casi in cui sia necessaria l'acquisizione di assensi, concerti o nulla osta comunque denominati di amministrazioni preposte alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, dei beni culturali e della salute dei cittadini il termine decorso il quale il silenzio deve intendersi perfezionato è di novanta giorni, fatto salvo il caso in cui "*disposizioni di legge o i provvedimenti di cui all'articolo 2 non prevedano un termine diverso*". Ne discende che, in entrambi i casi, il termine dato alla Soprintendenza per esprimere il proprio parere ai fini dell'autorizzazione paesaggistica risulta essere quello "diverso", speciale, di 45 giorni "dalla ricezione degli atti", previsto dall'art. 146, comma 5, del d.lgs. n. 42 del 2004. Ora, potrebbe discutersi sulla corretta interpretazione di questa locuzione di salvezza della previsione di termini diversi, potendosi in particolare dubitare che essa si applichi in ogni caso o soltanto quando il termine di legge speciale sia maggiore e più "garantista" per la tutela degli interessi sensibili. Ma, guardando al caso di specie in esame, la questione risulta essere priva di rilevanza, dal momento che, anche a voler applicare il termine più breve (quello di legge speciale di 45 giorni), il parere della Soprintendenza deve ritenersi in ogni caso tempestivo.

3.3. Individuata, infatti, la disciplina procedimentale applicabile alla fattispecie (quella degli artt. 14 *bis* e seguenti della legge n. 241 del 1990), deve escludersi, in punto di fatto, che, nel caso in esame, sia mai intervenuto un assenso della Soprintendenza formatosi per silenzio. Contrariamente a quanto sostenuto da parte ricorrente, esso non può ritenersi perfezionato, ai sensi dell'art. 14 *bis* della legge sul procedimento amministrativo, sin dal 2021, in quanto nel caso di specie la prima conferenza di servizi, indetta, per l'appunto, il 18 maggio 2021 dalla Provincia di Pesaro-Urbino, aveva natura istruttoria e non anche decisoria. Essa ha portato tra il 25 e il 28 maggio 2021 all'acquisizione di alcuni pareri necessari, ma non quello della Soprintendenza e il procedimento non si è mai concluso, dal momento che, prima che l'*iter* potesse avere nuovo impulso dopo la richiesta di presentazione di un nuovo progetto modificato, inoltrata alla Saint Gobain, il Comune è stato accorpato alla Provincia di Rimini.

3.4. Più nel dettaglio, l'assenza di un'autorizzazione espressa della Soprintendenza è confermata dalla nota della provincia di Pesaro e Urbino prot. n. 29964 del 30 settembre 2021, la quale - nel trasmettere tutta la documentazione del procedimento alla Regione Emilia-Romagna e alla Provincia di Rimini

per il prosieguo dello stesso secondo gli accordi assunti a seguito dell'aggregazione del Comune di Sassofeltrio alla suddetta Regione - si conclude precisando che “non è pervenuto il parere della Soprintendenza Archeologica, Belle Arti e Paesaggio delle Marche in merito all'autorizzazione paesaggistica”.

3.5. Quanto alla possibilità che il parere si sia formato per silenzio assenso, essa deve ritenersi esclusa non solo in quanto, come più sopra anticipato, la conferenza di servizi convocata nel 2021 era di natura istruttoria e, quindi, finalizzata a un esame contestuale degli interessi coinvolti, ma, soprattutto, in considerazione del fatto che, in esito alla stessa è emerso che la Soprintendenza non era in condizione di poter esprimere il proprio parere a causa della carenza di alcuni elementi conoscitivi. È pur vero che, il 27 maggio 2021, con nota prot. n. 2622, il Comune di Sassofeltrio riscontrava la richiesta di chiarimenti formulata dalla Soprintendenza Archeologia, Belle Arti e Paesaggio delle Marche e finalizzata, in particolare, ad accertare se la Saint Gobain e la Gessi Emiliani fossero in possesso dell'autorizzazione paesaggistica, ma si limitava ad attestare che, rispetto al precedente piano di escavazione, l'autorizzazione paesaggistica era stata rilasciata.

Tanto non appare di per sé sufficiente a superare il *deficit* conoscitivo rilevato nella prima conferenza di servizi, tant'è che non solo a tale chiarimento non ha fatto seguito alcun atto della Soprintendenza, ma, soprattutto, quando il Comune, a seguito delle norme che hanno chiarito il riparto delle competenze, ha nuovamente avviato il procedimento per l'autorizzazione (come espressamente previsto dalla DGR n. 2138/2021 del 12 dicembre 2021, che ha demandato a tale ente gli adempimenti ancora necessari) si è reso preliminarmente necessario il sollecito (da parte del Comune) alla Ditta Saint Gobain Italia s.p.a. affinché provvedesse al deposito della documentazione integrativa di cui era stata ravvisata la necessità già in esito alla Conferenza di Servizi del 18-25 maggio 2021.

La società ha adempiuto a tale onere, in data 14 settembre 2022 e 8 novembre 2022, senza nulla eccepire.

Né alcuna contestazione è stata mossa nel momento in cui, in data 10 febbraio 2023, il Comune di Sassofeltrio, nel convocare una nuova conferenza di servizi istruttoria, ha dato atto che “a tutt'oggi (30.09.2021 ndr) non è pervenuto il parere della Soprintendenza Archeologica, Belle Arti e Paesaggio delle Marche, in merito all'autorizzazione paesaggistica” e che “sulle seguenti materie la Conferenza non ha raggiunto un grado di definitivo assenso e che pertanto sono chiamate ad esprimersi le seguenti autorità: - Soprintendenza Archeologica, Belle Arti e Paesaggio delle Marche; - Soprintendenza Archeologia, Belle Arti e Paesaggio per le province di Ravenna, Forlì-Cesena e Rimini in merito alle prescrizioni in materia Paesaggistica e archeologica”.

Anche il comportamento procedimentale della ricorrente conferma, dunque, il fatto che, con riferimento alla prima fase del lungo *iter* seguito dalla procedura antecedentemente al trasferimento

del territorio comunale alla Regione Emilia-Romagna, non può ritenersi perfezionato alcun silenzio assenso rispetto al parere da esprimersi a cura della Soprintendenza.

4. Passando alla fase procedimentale avviata dopo la sospensione dovuta al trasferimento delle competenze correlata al mutamento dei confini regionali, si è già avuto modo di anticipare come, ottenuta la richiesta documentazione in data 8 novembre 2022, il Comune abbia, in data 10 febbraio 2023, convocato una nuova conferenza di servizi istruttoria, tenutasi il 2 marzo 2023, in vista della quale la Soprintendenza ha espresso (in data 1 marzo 2023), nel pieno rispetto del termine decorrente dalla convocazione della conferenza di servizi, il suo primo parere negativo.

4.1. Tale parere risulta dunque senz'altro tempestivo anche volendo ritenere applicabile il termine speciale di 45 giorni dalla ricezione degli atti previsto dall'art. 146, comma 5, del codice dei beni culturali e del paesaggio del 2004, assumendo correttamente quale *dies a quo* di tale termine quello del 10 febbraio 2023, di indizione della nuova conferenza di servizi successivamente al chiarimento circa la procedura applicabile per effetto del mutamento dei confini territoriali.

4.2. Parimenti rispettato risulta detto termine anche considerando che, in data 25 luglio 2023, il Comune, nel richiedere un riesame del parere espresso, ha trasmesso alla Soprintendenza la proposta di provvedimento di autorizzazione paesaggistica ai sensi dell'art. 146 più volte citato, da acquisirsi in vista della conferenza di servizi conclusiva cui si fa richiamo nell'oggetto della medesima nota accompagnatoria.

La Soprintendenza, in data 25 agosto 2023 e, quindi, ancora una volta, entro il termine di quarantacinque giorni previsto dall'art. 146 del d.lgs. 42 del 2004, ha trasmesso, ai fini della conferenza di servizi decisoria indetta per il 29 agosto 2023, il proprio parere nuovamente negativo sul progetto destinato a insistere su di un'area di tutela paesaggistica ai sensi dell'art. 142, comma 1, lett. g) del d.lgs. n. 42 del 2004.

5. Si è, quindi, in presenza di un parere espresso, puntualmente adottato nei termini previsti.

6. Escluso, dunque, che il parere della Soprintendenza possa essere annullato in quanto non correttamente acquisito, si può procedere all'esame delle censure nelle quali si deduce la carenza di motivazione sia del parere espresso dalla Soprintendenza, che del provvedimento finale adottato dal Comune. Ed in proposito è convincimento del Collegio che mentre le censure dirette avverso il parere della Soprintendenza siano infondate, colgano invece nel segno e meritino accoglimento quelle dirette contro la decisione negativa adottata dal Comune sull'erroneo e illegittimo assunto della natura vincolante e ostativa del parere negativo della Soprintendenza.

6.1. Nell'ambito della conferenza di servizi, infatti, la scelta propriamente discrezionale-amministrativa spetta all'autorità procedente, che ha indetto la conferenza di servizi e che è titolare della competenza "principale", di adozione del provvedimento conclusivo (nel caso in esame, tale

autorità è pacificamente il Comune, giusta la citata legge regionale delle Marche applicabile al caso in trattazione). Le altre autorità a vario titolo invitate a partecipare alla conferenza di servizi in quanto titolari della competenza all'adozione di atti di assenso comunque denominati, conclusivi di subprocedimenti che si innestano nell'alveo della decisione complessa ("pluristrutturata") propria della conferenza, apportano alla sede istruttoria e decisoria della conferenza il loro contributo prevalentemente tecnico-discrezionale, in special modo quando si tratti di amministrazioni preposte alla cura di interessi "sensibili". Convocata la conferenza di servizi, dunque, il parere richiesto alla Soprintendenza non può che essere qualificato come un parere tecnico, avente a oggetto esclusivamente gli aspetti incidenti sul bene tutelato e la compatibilità del progetto insistente sullo stesso rispetto alla tutela del medesimo, dovendosi al riguardo precisare che la funzione di bilanciamento con altri interessi coinvolti, propriamente discrezionale-amministrativa, spetta, nel modulo decisionale della conferenza di servizi, non già alle autorità tecniche chiamate a rendere in quella sede le valutazioni istruttorie di loro competenza, bensì all'autorità procedente, che ha indetto la conferenza, in quanto titolare della competenza alla definizione del procedimento "maggiore" nel quadro della decisione complessa pluristrutturata rimessa dalla legge alla conferenza medesima.

7. Ci si deve, allora, interrogare sulla fondatezza di quanto dedotto in ricorso circa la non congruità, nel caso di specie, della motivazione del parere negativo tempestivamente (per tutto quanto precedentemente detto al punto 3) reso dalla Soprintendenza.

7.1. Ciò richiede, preliminarmente, il superamento dell'eccezione di tardività della censura introdotta dal Comune resistente, che risulta possibile se solo si consideri la natura non vincolante del parere, ravvisata dal Collegio in ragione di quanto si avrà modo di precisare nel prosieguo (punto 8). Essa, infatti, fa sì che debba ritenersi tempestiva la contestazione del contenuto del parere negativo congiuntamente con l'impugnazione del provvedimento conclusivo del procedimento, in quanto il termine per l'impugnazione del parere non vincolante non inizia a decorrere dalla conoscenza del suo contenuto, ma dal momento in cui esso diventa in concreto lesivo venendo posto alla base del provvedimento finale, come accaduto nel caso di specie.

7.2. Accertata la tempestività della censura di difetto di motivazione riferita al parere della Soprintendenza, essa non può, però, essere ritenuta fondata.

Tale parere costituisce, contrariamente alla tesi di parte ricorrente, adeguata espressione della funzione tecnica (tecnico-discrezionale) e propria dall'organo di tutela: a fronte dell'evidente distruzione del bene protetto (l'area boschiva interessata dall'attività estrattiva, "monetizzata" nel controvalore di euro 104.800 in assenza di aree contermini o prossime da destinare a rimboschimento) null'altro il predetto organo ministeriale avrebbe potuto dire di appropriato e di coerente con la propria funzione.

Né a diverse conclusioni può condurre la considerazione dell'istituto del così detto "dissenso propositivo" o "costruttivo", previsto dal vigente testo dell'art. 14 *bis*, comma 3, secondo periodo, della legge n. 241 del 1990 (per cui le determinazioni delle amministrazioni coinvolte, "*sono formulate in termini di assenso o dissenso e indicano, ove possibile, le modifiche eventualmente necessarie ai fini dell'assenso*"): tale istituto, infatti, se per un verso connota anche il giudizio tecnico-discrezionale dell'organo di tutela con un qualche carattere di discrezionalità (non puramente tecnica, ma anche) amministrativa (nel senso che l'organo di tutela non può, in sede di conferenza di servizi, non rapportarsi proattivamente al tema della decisione, ossia alla valutazione di fattibilità di un progetto), per altro verso è applicabile solo a patto che sia oggettivamente possibile un "bilanciamento" ragionevole tra i diversi valori-interessi che vengono in conflitto, ma non anche quando, come nel caso di specie, la scelta realizzativa implica la distruzione del bene vincolato.

8. Cionondimeno, il ricorso merita positivo apprezzamento proprio in ragione del già anticipato effetto del dissenso espresso dalla Soprintendenza nel parere definito come "vincolante" dall'art. 146 del t.u. dei beni culturali, ma la cui reale natura deve essere oggi valutata alla luce della novella introdotta dall'art. 14 *quater* della legge n. 241 del 1990, il quale ammette la possibilità di un'approvazione a maggioranza, la cui efficacia è sospesa sino a che non siano decorsi i termini per l'opposizione prevista dal successivo articolo 14 *quinquies*, che disciplina i rimedi per le amministrazioni che sono risultate dissenzienti nell'ambito della conferenza di servizi.

8.1. Grazie alla riforma introdotta dall'art. 1, comma 1, del decreto legislativo 30 giugno 2016, n. 127 – il quale, nel modificare l'art. 14 *quinquies* in parola, ha definitivamente superato ogni residuo dubbio circa l'applicabilità del regime della sostituibilità dei pareri e degli atti di assenso comunque denominati, propedeutici alla conclusione del procedimento principale, anche riguardo agli atti delle amministrazioni preposte alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, dei beni culturali o alla tutela della salute e della pubblica incolumità dei cittadini - gli avvisi negativi, anche delle autorità preposte alla tutela di beni "sensibili", non possono più essere considerati inevitabilmente ostativi, ma ben possono essere motivatamente superati con la determinazione di conclusione positiva della conferenza di servizi, secondo quanto previsto dall'art. 14 *quater*, comma 1.

In forza del nuovo testo dell'art. 14 *quinquies*, infatti, il dissenso motivato e pertinente di una o più amministrazioni preposte alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, del patrimonio storico-artistico o alla tutela della salute e della pubblica incolumità (nel caso di specie quello della Soprintendenza) che sia stato superato dalla conferenza di servizi adottando un provvedimento conclusivo di segno contrario determina la possibilità, per ciascuna di esse, di procedere alla devoluzione della questione alla Presidenza del Consiglio dei Ministri, che si pronuncia entro sessanta

giorni cercando l'intesa tra gli enti, ovvero rimette la decisione alla deliberazione del Consiglio dei Ministri laddove il tentativo non abbia esito positivo.

Ne deriva che anche il parere della Soprintendenza non può ritenersi definitivo e direttamente lesivo, essendo rimessa al Comune la valutazione complessiva e comparativa di tutti gli interessi coinvolti, che potrebbe portare a ritenere recessivo quello alla tutela paesaggistica rispetto, in tesi, a quello imprenditoriale-estrattivo, anche in ragione di particolari normative, come, per quanto riguarda il caso di specie, la L.R. 71/97, la quale ammette la coltivazione delle cave in tutti i boschi governati a ceduo o in quelli costituiti da essenze non autoctone.

8.2. L'introduzione di tale istituto dimostra, dunque, che, in forza del combinato disposto degli articoli 14 *ter*, comma 7 e 14 *quater*, comma 1, della legge n. 241 del 1990, anche i pareri o gli atti di assenso comunque denominati, a vario titolo considerati "vincolanti" in base alla disciplina speciale di settore, ben possono essere superati nella determinazione motivata di conclusione della conferenza, "adottata dall'amministrazione precedente sulla base delle posizioni prevalenti espresse dalle amministrazioni partecipanti", che "sostituisce a ogni effetto tutti gli atti di assenso, comunque denominati, di competenza delle amministrazioni e dei gestori di beni o servizi pubblici interessati".

Diversamente opinando, l'istituto dell'opposizione di cui al predetto art. 14 *quinquies* ora ricordato non avrebbe alcun senso e non troverebbe alcuno spazio applicativo utile.

8.3. Del resto, il riconoscimento della competenza del Comune a definire l'assetto finale degli interessi coinvolti risulta essere connaturale al fatto che esso è l'ente naturalmente deputato, in quanto esponenziale degli interessi della comunità territoriale, a decidere sul "governo" del "proprio" territorio.

Dunque, oltre ad escludere l'immediata lesività del parere negativo (come più sopra anticipato al fine di qualificare come tempestiva la censura), il superamento della vincolatività del parere espresso dalla Soprintendenza comporta che il provvedimento finale appiattito su tale parere, senza considerare e valutare gli ulteriori interessi in gioco, risulta essere privo di adeguata motivazione, come dedotto a pag. 18 del ricorso.

9. Rapportando, infatti, il principio generale alla fattispecie concreta, compete al Comune lo stabilire quale sia il corretto uso della porzione di territorio interessata dal progetto estrattivo dell'impresa ricorrente, dovendo in particolare valutare e decidere, nell'esercizio delle sue proprie funzioni discrezionali-amministrative, se accordare prevalenza alla conservazione del capitale naturale e dei valori ecosistemici e paesaggistici espressi dall'area boschiva sottoposta a tutela, oppure all'interesse produttivo del progetto estrattivo proposto dall'impresa privata ovvero individuare una soluzione che possa rappresentare un equo temperamento tra gli stessi. Ciò in quanto autorità precedente, titolare della competenza principale nell'ambito della procedura "pluristrutturata" svoltasi nella naturale sede

della conferenza di servizi, e alla luce di tutte le acquisizioni istruttorie in quella sede ricevute, secondo il criterio, imposto dal vigente testo degli artt. 14 e seguenti della legge generale sul procedimento amministrativo, che affida, dopo la riforma del 2016, all'ente procedente, che ha indetto la conferenza, il potere-dovere funzionale di concludere la procedura con una determinazione motivata fondata sulle posizioni prevalenti in termini quali-quantitativi e senza che vi siano vincoli ostativi derivanti dai pareri espressi dalle autorità preposte alla tutela di interessi sensibili (ora salvaguardati esclusivamente dal rimedio dell'opposizione in sede di Consiglio dei ministri e non più *ex se* ostativi, ancorché variamente qualificabili come vincolanti alla stregua delle rispettive discipline speciali di settore).

Ciò comporta, conseguentemente, che il Comune non possa "scaricare" sulla Soprintendenza la "responsabilità" della decisione finale, che deve scaturire dalla comparazione dei plurimi interessi coinvolti.

10. Ne deriva la carenza di motivazione dell'atto finale conclusivo del procedimento, che, nonostante i pareri favorevoli di tutte le Amministrazioni partecipanti alla conferenza di servizi decisoria, tranne quello della Soprintendenza, ha negato l'approvazione del progetto basandosi esclusivamente sul falso presupposto che il parere espresso da quest'ultima fosse vincolante, laddove l'interesse da esso tutelato avrebbe dovuto essere bilanciato con quello della istante all'esercizio dell'attività economicamente rilevante.

Nell'impugnato diniego di autorizzazione rilasciato dal Comune, infatti, si legge che la conferenza di servizi decisoria conclusiva, all'uopo convocata, ha assunto "la decisione di dover adottare un atto di diniego determinato dal parere contrario della Soprintendenza di Ravenna, in quanto organo di un Ente Ministeriale, con competenza tecnica-specialistica, i cui pareri, nell'ambito dell'economia dei procedimenti amministrativi, sono obbligatori e vincolanti".

10.1. Partendo da un erroneo assunto, dunque, il Comune ha rinunciato all'esercizio della discrezionalità tecnico-amministrativa che gli è propria, in quanto soggetto competente al rilascio della richiesta autorizzazione.

10.2. Ne deriva l'accoglimento dell'istanza caducatoria del provvedimento del Comune di Sassofeltrio, prot. n. 4911 del 1 dicembre 2023, conclusivo del procedimento complesso volto ad ottenere l'autorizzazione all'escavazione ai sensi della L.R. delle Marche n. 71 del 1997, art 12, comma 3 e del presupposto esito della conferenza di servizi come rappresentato nel verbale della conferenza di servizi del 26 ottobre 2023, in cui dispone che la conferenza decisoria sia "ufficialmente chiusa con il diniego dovuto al parere della Soprintendenza, nonostante ci siano stati tutti i pareri favorevoli".

11. Così accolto il ricorso, le spese del giudizio possono trovare compensazione tra le parti in causa, attesa la natura prettamente interpretativa della questione dedotta.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Emilia Romagna (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e per l'effetto annulla gli atti impugnati nei sensi e nei limiti di cui in motivazione, fatti salvi gli ulteriori provvedimenti che l'Amministrazione intenderà adottare.

Dispone la compensazione delle spese del giudizio.

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

Così deciso in Bologna nella camera di consiglio del giorno 22 maggio 2024 con l'intervento dei magistrati:

Paolo Carpentieri, Presidente

Mara Bertagnolli, Consigliere, Estensore

Paolo Amovilli, Consigliere

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Sassofeltrio, della Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per le province di Ravenna, Forlì-Cesena e Rimini, della Provincia di Pesaro e Urbino e della Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per le province di Ancona, Pesaro e Urbino;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 22 maggio 2024 la dott.ssa Mara Bertagnolli e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con il ricorso in esame è impugnato il provvedimento con cui il Comune di Sassofeltrio ha negato l'autorizzazione relativa al progetto di "Coltivazione decennale e recupero ambientale cava di gesso", richiesta dalla Società Saint-Gobain in data 1 marzo 2021 ai sensi della L.R. delle Marche n. 71 del 1997, art. 12.

Il procedimento ha, dunque, avuto impulso sulla scorta di quanto previsto dalla normativa dettata dalla Regione Marche e, quindi, coinvolgendo, per quanto di interesse nel caso di specie, la Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per le province di Ancona, Pesaro e Urbino e ha

conosciuto lo svolgimento di una prima conferenza di servizi, di natura istruttoria, convocata presso la provincia di Pesaro e Urbino.

Essa si è conclusa (nonostante il tentativo di parte ricorrente di sostenere l'esito positivo della stessa) con la richiesta di cui al verbale del 25 maggio 2021, rivolta a tutti gli enti e gli Uffici coinvolti, "di trasmettere alla Provincia, in forma scritta, tutte le richieste di chiarimenti manifestate in Conferenza alla Ditta", in modo da inoltrarle alla Saint Gobain e consentire alla stessa di apportare le modifiche e/o precisazioni richieste dalla conferenza, ricordando che, ai sensi dell'art. 13, comma 5 della L.R. 1 dicembre 1997, "*L'Imprenditore è tenuto a ripresentare il progetto entro 30 giorni dalla richiesta.*". Il procedimento ha, quindi, conosciuto una fase di stasi a seguito dell'entrata in vigore, immediatamente a ridosso della suddetta conferenza di servizi, della legge 28 maggio 2021, n. 84, con cui sono stati modificati i confini della Provincia di Pesaro-Urbino, accorpando il Comune di Sassofeltrio al territorio della Regione Emilia-Romagna e, più nello specifico, della Provincia di Rimini.

Il 30 settembre 2021, infatti, la Provincia di Pesaro e Urbino dava atto che il procedimento in questione avrebbe dovuto essere istruito e concluso dagli uffici della Regione Emilia Romagna, precisando che non era ancora pervenuto il parere della Soprintendenza Archeologia, Belle Arti e paesaggio delle Marche, ma solo in data 25 marzo 2022, la Regione Emilia-Romagna, con nota prot. 1609, chiariva competenze e modalità per il prosieguo dei procedimenti amministrativi pendenti al momento della modifica dei confini, tra cui quello in parola.

È stato, quindi, comunicato che, ai sensi dell'art. 8, comma 3 del protocollo di intesa sottoscritto tra le Regioni interessate al distacco del Comune di Sassofeltrio, la competenza per la conclusione del procedimento amministrativo in questione doveva ritenersi mantenuta in capo allo stesso Comune e la stessa avrebbe dovuto essere esercitata seguendo le normative vigenti nella regione Marche, previa acquisizione degli eventuali pareri o assensi delle amministrazioni competenti ad esprimersi in base alle stesse norme, da individuarsi, con riferimento a quelle statali, in quelle aventi sede nella Regione Emilia-Romagna e/o nella Provincia di Rimini.

Per addivenire alla conclusione del procedimento, pertanto, la ricorrente depositava la documentazione integrativa già richiesta dalla Soprintendenza della Regione Marche e il Comune, rilevata la mancanza del parere della Soprintendenza Archeologia, Belle Arti e Paesaggio per le province di Ravenna, Forlì e Cesena (individuata quale articolazione territoriale del Ministero competente in base alla suddetta regola di riparto), indiceva una conferenza di servizi istruttoria nell'ambito della quale veniva acquisito il parere negativo dell'Amministrazione preposta alla tutela del bene ambientale.

Tale parere è stato confermato anche dopo che il Comune ha chiesto alla Soprintendenza di Ravenna, Forlì e Cesena un riesame sulla scorta dei chiarimenti e della documentazione non precedentemente prodotta, tra cui il parere favorevole della Commissione per la qualità architettonica e il paesaggio di Rimini.

Il secondo e definitivo parere negativo (prot. n. 3564 del 29 agosto 2023), formulato nell'ambito della conferenza di servizi decisoria all'uopo convocata, risulta essere stato motivato con riferimento al fatto che “nonostante il progetto di recupero ambientale previsto alla fine dei 10 anni di coltivazione della cava, il taglio di una così vasta area boscata, pari a quasi 1,7 ettari, comporterebbe ad oggi l'eliminazione in radice, evidentemente inammissibile, dell'oggetto stesso della tutela modificando l'essenza del vincolo”. Inoltre, continua il parere, “data l'impossibilità di mettere in atto un progetto di compensazione fisica in area quantomeno limitrofa e in continuità con il bosco interessato dall'intervento per via della indisponibilità dei terreni da parte del richiedente, si ritiene che l'intervento in oggetto non garantisca il mantenimento di quel bene paesaggistico specifico, tanto meno la continuità della superficie boscata”. Infine, “l'intervento proposto comporterebbe inevitabilmente la modifica, non ripristinabile, del profilo del suolo generando un'alterazione artificiosa dell'assetto paesaggistico, morfologico e ambientale del sito”.

Nella seduta della conferenza di servizi decisoria del 27 settembre 2023 il Comune di Sassofeltrio individuava, quindi, nel parere così motivato un elemento ostativo al rilascio dell'autorizzazione e, ritenendo di non poter assumere un atto contrario allo stesso, comunicava il preavviso di rigetto alla ditta Saint Gobain.

Nonostante le osservazioni da quest'ultima prontamente depositate, il Comune si assestava su tali conclusioni.

Avverso il diniego dell'autorizzazione che ne è conseguito, è stato, quindi, notificato il ricorso in esame, nel quale sono stati dedotti i seguenti vizi:

1. Violazione e falsa applicazione degli artt. 2, 14 *bis* e 17 *bis* della legge n. 241 del 1990, nonché eccesso di potere per difetto di motivazione. Secondo quanto sostenuto in ricorso, ai sensi dell'art. 17 *bis* della legge n. 241 del 1990, il decorso del termine perentorio fissato per l'espressione del parere (nel caso di un parere di tipo ambientale, in assenza di previsione diversa, il termine sarebbe di novanta giorni) dovrebbe valere quale silenzio assenso. Conseguentemente, il Comune, dopo la conferenza di servizi del 18 maggio 2021, in esito alla quale è stato richiesto a tutti gli Enti che hanno partecipato alla stessa di fornire un ulteriore ed eventuale contributo istruttorio, non avrebbe dovuto indire una nuova conferenza di servizi, ma avrebbe dovuto autorizzare il progetto. Il Comune, in sostanza, avrebbe dovuto prendere atto del silenzio formatosi (facendo decorrere i novanta giorni dal 18 maggio 2021) e rilasciare l'autorizzazione paesaggistica, implicitamente assentita dalla

Soprintendenza Archeologia, belle arti e paesaggio delle Marche rimasta silente. In ogni caso, il parere tardivamente espresso dalla Soprintendenza di Ravenna, Forlì e Cesena non avrebbe dovuto essere considerato come vincolante, sia in ragione della previsione dell'art. 146 del d.lgs. 42 del 2004, ma anche dell'art. 14 *quinquies* della legge n. 241 del 1990, con la conseguenza che il provvedimento conclusivo del procedimento, fondato sull'unico parere negativo espresso dalla Soprintendenza, sarebbe privo di adeguata motivazione;

2. Violazione, falsa applicazione dell'art. 3 della L.R. Emilia-Romagna n. 18 del 2021 ed incompetenza. Secondo quanto dedotto in ricorso, sul progetto avrebbe dovuto esprimersi la Soprintendenza delle Marche (che invece è rimasta inerte) e non già la Soprintendenza di Ravenna;

3. Violazione e falsa applicazione degli artt. 1, 3, 14 *bis* della legge n. 241 del 1990 - Eccesso di potere per difetto di motivazione – Motivazione incongrua, contraddittoria e illogica. - Violazione e falsa applicazione dell'art. 12 della L.R. delle Marche n. 6 del 2005 e dell'art. 6 della L.R. delle Marche n. 71 del 1997. Il parere espresso dalla Soprintendenza di Ravenna, Forlì e Cesena sarebbe del tutto irragionevole, manifestamente illogico e sfornito di qualsiasi motivazione specifica o di prescrizioni o condizioni ai fini del superamento del dissenso;

4. Violazione e falsa applicazione degli artt. 146 e 149 del d.lgs. 42 del 2004 - Violazione e falsa applicazione dell'art. 10 della L.R. delle Marche n. 6 del 2005 – Eccesso di potere per difetto di motivazione. L'art. 149 del d.lgs. 42 del 2004 prevede, al comma 1, che *“Fatta salva l'applicazione dell'articolo 143, comma 4, lettera a), non è comunque richiesta l'autorizzazione prescritta dall'articolo 146, dall'articolo 147 e dall'articolo 159: (...) c) per il taglio colturale, la forestazione, la riforestazione, le opere di bonifica, antincendio e di conservazione da eseguirsi nei boschi e nelle foreste indicati agli articoli 136 e 142, comma 1, lettera g), purché previsti ed autorizzati in base alla normativa in materia”*. L'attività che la ricorrente intenderebbe porre in essere sarebbe un “taglio colturale”, tant'è che il Genio civile delle Marche ha autorizzato il taglio con compensazione.

Dopo la formale costituzione in giudizio della Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per le province di Ravenna, Forlì- Cesena e Rimini, la Provincia di Pesaro-Urbino ha chiesto la propria estromissione dal giudizio, in quanto soggetto privo di competenza rispetto agli atti censurati per effetto dell'art. 2, comma 6, della L. 28 maggio 2021, n. 84, che ha regolamentato il passaggio delle competenze a seguito dell'accorpamento del Comune di Sassofeltrio al territorio della Regione Emilia-Romagna.

Si è costituito in giudizio il Comune, sostenendo la tardività delle censure n. 3 e 4 - in quanto il ricorso è stato notificato solo il 27 dicembre 2023, ma il parere della Soprintendenza, ritenuto autonomamente lesivo, in quanto vincolante, è stato notificato già il 7 settembre 2023 e da tale data

avrebbe, dunque, iniziato a decorrere il termine decadenziale per la sua impugnazione - e l'infondatezza nel merito del ricorso.

In sede di trattazione dell'incidente cautelare, parte ricorrente ha rinunciato all'istanza di sospensione degli effetti degli atti impugnati, a fronte di una pronta trattazione della controversia nel merito.

In vista dell'udienza pubblica sia il Comune di Sassofeltrio, che la Provincia di Pesaro e Urbino, che la ricorrente hanno depositato memorie e repliche, insistendo nelle proprie conclusioni.

Alla pubblica udienza del 22 maggio 2024, la causa, su conforme richiesta dei procuratori delle parti, è stata trattenuta in decisione.

## DIRITTO

1. Deve essere preliminarmente accolta l'istanza di estromissione dal giudizio della Provincia di Pesaro-Urbino, atteso che l'impugnativa non riguarda atti di competenza di tale ente.

2. Ciò disposto, ragioni di ordine logico-giuridico impongono di esaminare preliminarmente la seconda censura dedotta, volta a far valere il vizio di incompetenza che, come rilevato dalla giurisprudenza, se accertato, esaurirebbe l'oggetto stesso del giudizio e renderebbe obbligatorio l'assorbimento delle eventuali censure sostanziali, dal momento che, in tutti i casi in cui il provvedimento deve essere annullato perché adottato da un soggetto incompetente, si versa nella situazione in cui il potere amministrativo non è stato ancora esercitato dal soggetto a ciò preposto (cfr. Consiglio di Stato, sentenza n. 1304/2024).

2.1. Secondo quanto sostenuto in ricorso, il parere sul vincolo paesaggistico avrebbe dovuto essere espresso dalla Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per le province di Ancona, Pesaro e Urbino e non anche dalla Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per le province di Ravenna, Forlì-Cesena e Rimini. Ciò in ragione del fatto che, poiché l'art. 3, comma 2 della legge n. 84 del 2021 prevede che i procedimenti amministrativi in corso alla data di entrata in vigore di tale disposizione *“sono conclusi in applicazione delle norme della Regione Marche, previa acquisizione degli atti e di eventuale parere delle amministrazioni precedentemente competenti, sulla base di uno o più accordi tra le Regioni”*, la competenza ad esprimere eventuali pareri avrebbe dovuto ritenersi attribuita alle amministrazioni competenti *ab origine*, in applicazione delle norme della Regione di provenienza.

2.2. La tesi non merita, però, positivo apprezzamento. Il testo dell'art. 2, comma 6 della legge n. 84 del 2021 così recita: *“Gli atti e gli affari amministrativi pendenti, alla data di entrata in vigore della presente legge, presso organi dello Stato costituiti nell'ambito della Provincia di Pesaro e Urbino o della Regione Marche e relativi a cittadini e a enti compresi nel territorio dei comuni di cui all'articolo 1 sono attribuiti alla competenza dei rispettivi organi e uffici costituiti nell'ambito della Provincia di Rimini o della Regione Emilia-Romagna”*. L'art. 8, comma 3 dell'*“Intesa tra la Regione*

Emilia-Romagna e la Regione Marche per l'attuazione della legge 29 maggio 2021, n. 84 recante distacco dalla Regione Marche dei Comuni di Montecopiolo e Sassofeltrio e loro aggregazione alla Regione Emilia-Romagna”, che ha dato attuazione alla previsione del già ricordato art. 3, comma 2 della legge n. 84 del 2021, precisa che *“Con riguardo all'attività estrattiva nel Comune di Sassofeltrio, in attuazione dell'articolo 3 della legge regionale dell'Emilia-Romagna n. 18 del 2021, i procedimenti in corso al 27 novembre 2021, data di entrata in vigore della stessa legge, sono conclusi dal Comune in applicazione delle norme della Regione Marche, previa acquisizione degli eventuali pareri o assensi delle amministrazioni competenti in base alle stesse norme”*.

Il combinato disposto delle due previsioni risulta piuttosto chiaro nel regolamentare fattispecie come quella in esame, in cui era pendente avanti all'organo statale rappresentato dalla Soprintendenza un “affare” costituito dall'espressione del parere di competenza della stessa. La formulazione della norma, infatti, non può essere intesa come rivolta a disciplinare esclusivamente i procedimenti rientranti totalmente nella competenza di un organo statale, così come sostenuto nel ricorso: in tal caso, infatti, non sarebbe stato necessario usare una terminologia così generica come “atti o affari”, il ricorso alla quale risulta essere giustificato dalla volontà di fare riferimento ad ogni esercizio di attività, anche endoprocedimentale, riconducibile ad organi dello Stato.

2.3. Dunque, nel caso di specie, indiscusso che l'organo competente al rilascio della richiesta approvazione del progetto è stato individuato nel Comune e che la disciplina di riferimento per la verifica della conformità dello stesso doveva essere ritenuta quella dettata dalla Regione Marche, la Soprintendenza territorialmente competente ad esprimere il parere sul vincolo ambientale non poteva che essere, così come è stato, quella della Provincia di Ravenna, Forlì-Cesena e Rimini, ovvero l'articolazione avente competenza sul territorio in cui è stato incluso il Comune di Sassofeltrio.

2.4. Tale riparto di competenza, previsto da una norma di rango primario, non avrebbe potuto essere derogato da quel “Atto d'Intesa” sottoscritto tra le amministrazioni interessate invocato da parte ricorrente, che, nel precisare il riparto delle competenze, non avrebbe potuto incidere su quelle statali regolate da norme di rango primario, nel rispetto dei principi regolanti la gerarchia delle fonti. Dunque, deve escludersi che un accordo tra Amministrazioni - il cui contenuto, peraltro, non pare essere quello indicato da parte ricorrente nei propri scritti - possa aver determinato l'individuazione della competente Soprintendenza in deroga alla regola dettata dalla legge e sopra ricordata.

2.5. Ne deriva che l'individuazione della Soprintendenza di Ravenna, Forlì-Cesena e Rimini quale organo competente all'espressione del parere paesaggistico nella nuova fase del procedimento che ha avuto inizio dopo la traslazione del territorio del Comune di Sassofeltrio nella Regione Emilia-Romagna, risulta essere immune dal vizio dedotto.

3. Ciò chiarito, non può trovare positivo apprezzamento la prima censura, nella parte in cui è volta a sostenere che il parere della Soprintendenza di Ravenna, Forlì-Cesena e Rimini avrebbe dovuto essere ritenuto *tamquam non esset* in ragione del fatto che esso sarebbe tardivamente sopravvenuto rispetto al termine assegnato dall'art. 146 del d.lgs. 42 del 2004.

A sostegno di tale tesi è invocato l'operare della riforma "Madia" (legge n. 124 del 2015), intervenuta in maniera incisiva anche sulla disciplina sostanziale e procedurale degli interessi sensibili, prevedendo, mediante l'introduzione dell'art. 17 *bis* della legge n. 241 del 1990, il perfezionarsi del silenzio assenso orizzontale anche nel caso in cui l'atto di assenso non pervenuto nei termini provenga da un'amministrazione preposta alla cura di interessi sensibili. Conseguentemente, il parere tardivamente espresso sarebbe inefficace e il provvedimento conclusivo su di esso fondato illegittimo.

3.1. Per esigenze di chiarezza e di completezza della disamina della fattispecie portata all'esame del Collegio, occorre preliminarmente ricostruire il regime giuridico applicabile nel caso in trattazione. Ritiene al riguardo il Collegio che, nella fattispecie in esame, non trovi applicazione l'art. 17 *bis* della legge n. 241 del 1990, e ciò per la risolutiva ragione che deve trovare invece applicazione la disciplina propria e speciale della conferenza di servizi (artt. 14 ss. della medesima legge n. 241): disciplina che è alternativa e incompatibile con la regola del predetto art. 17 *bis*, che riguarda esclusivamente le così dette "co-decisioni" nelle quali, al di fuori della conferenza di servizi, sia *"prevista l'acquisizione di assensi, concertati o nulla osta comunque denominati di amministrazioni pubbliche e di gestori di beni o servizi pubblici, per l'adozione di provvedimenti normativi e amministrativi di competenza di altre amministrazioni pubbliche"*, come accade tipicamente nel caso dell'adozione di atti di concerto e di decreti interministeriali (così detto "silenzio assenso "orizzontale"). È vero che taluna giurisprudenza (di recente cfr. Cons. Stato, sez. IV, 2 ottobre 2023, n. 8610; sez. VII, 2 febbraio 2024, n. 1093) ha esteso tale regime anche al rapporto "orizzontale" tra Comune precedente e Soprintendenza nell'ambito del procedimento volto al rilascio dell'autorizzazione paesaggistica di cui all'art. 146 del d.lgs. n. 42 del 2004, ma tale ipotesi opera solo riguardo al rapporto bilaterale tra Comune (o Regione delegante) e Soprintendenza secondo il modulo procedimentale lineare/sequenziale ordinario, non quando l'assenso in linea di autorizzazione paesaggistica debba essere acquisito – come accade nel caso in esame – all'interno dello speciale modulo procedimentale "circolare" della conferenza di servizi, il cui regime applicativo esclude quello "ordinario". E nella disciplina propria e speciale della conferenza di servizi, come è noto, il regime di "silenzio-assenso" (o di "assenza-assenso") delle autorità chiamate a partecipare trova una disciplina sua propria e autonoma, compiutamente definita dagli artt. 14 *bis*, comma 4, e 14 *ter*, comma 7, della legge generale sul procedimento amministrativo (cfr. in tal senso Cons. Stato, parere della Commissione speciale n. 1640/2016 del 13 luglio 2016, intitolato "Rapporti con la conferenza di servizi").

3.2. Peraltro, al di là delle esigenze di coerenza sistematica e di precisione terminologica, l'applicazione di uno dei due istituti tra quello previsto dall'art. 17 *bis* e quello regolamentato dagli artt. 14 *bis* e ss. della legge n. 241 del 1990 (ossia dell'alternativa tra il "silenzio-assenso tra pubbliche amministrazioni orizzontale" e quello disciplinato all'interno del meccanismo procedurale della conferenza di servizi) non ha conseguenze pratiche quanto alle tempistiche per la formazione del silenzio assenso. Ed infatti, sia nel caso dell'art. 17 *bis* (comma 4), sia nel caso dell'art. 14 *bis* [comma 2, lettera c)] il legislatore ha previsto che, in tutti i casi in cui sia necessaria l'acquisizione di assensi, concerti o nulla osta comunque denominati di amministrazioni preposte alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, dei beni culturali e della salute dei cittadini il termine decorso il quale il silenzio deve intendersi perfezionato è di novanta giorni, fatto salvo il caso in cui "*disposizioni di legge o i provvedimenti di cui all'articolo 2 non prevedano un termine diverso*". Ne discende che, in entrambi i casi, il termine dato alla Soprintendenza per esprimere il proprio parere ai fini dell'autorizzazione paesaggistica risulta essere quello "diverso", speciale, di 45 giorni "dalla ricezione degli atti", previsto dall'art. 146, comma 5, del d.lgs. n. 42 del 2004. Ora, potrebbe discutersi sulla corretta interpretazione di questa locuzione di salvezza della previsione di termini diversi, potendosi in particolare dubitare che essa si applichi in ogni caso o soltanto quando il termine di legge speciale sia maggiore e più "garantista" per la tutela degli interessi sensibili. Ma, guardando al caso di specie in esame, la questione risulta essere priva di rilevanza, dal momento che, anche a voler applicare il termine più breve (quello di legge speciale di 45 giorni), il parere della Soprintendenza deve ritenersi in ogni caso tempestivo.

3.3. Individuata, infatti, la disciplina procedimentale applicabile alla fattispecie (quella degli artt. 14 *bis* e seguenti della legge n. 241 del 1990), deve escludersi, in punto di fatto, che, nel caso in esame, sia mai intervenuto un assenso della Soprintendenza formatosi per silenzio. Contrariamente a quanto sostenuto da parte ricorrente, esso non può ritenersi perfezionato, ai sensi dell'art. 14 *bis* della legge sul procedimento amministrativo, sin dal 2021, in quanto nel caso di specie la prima conferenza di servizi, indetta, per l'appunto, il 18 maggio 2021 dalla Provincia di Pesaro-Urbino, aveva natura istruttoria e non anche decisoria. Essa ha portato tra il 25 e il 28 maggio 2021 all'acquisizione di alcuni pareri necessari, ma non quello della Soprintendenza e il procedimento non si è mai concluso, dal momento che, prima che l'*iter* potesse avere nuovo impulso dopo la richiesta di presentazione di un nuovo progetto modificato, inoltrata alla Saint Gobain, il Comune è stato accorpato alla Provincia di Rimini.

3.4. Più nel dettaglio, l'assenza di un'autorizzazione espressa della Soprintendenza è confermata dalla nota della provincia di Pesaro e Urbino prot. n. 29964 del 30 settembre 2021, la quale - nel trasmettere tutta la documentazione del procedimento alla Regione Emilia-Romagna e alla Provincia di Rimini

per il prosieguo dello stesso secondo gli accordi assunti a seguito dell'aggregazione del Comune di Sassofeltrio alla suddetta Regione - si conclude precisando che “non è pervenuto il parere della Soprintendenza Archeologica, Belle Arti e Paesaggio delle Marche in merito all'autorizzazione paesaggistica”.

3.5. Quanto alla possibilità che il parere si sia formato per silenzio assenso, essa deve ritenersi esclusa non solo in quanto, come più sopra anticipato, la conferenza di servizi convocata nel 2021 era di natura istruttoria e, quindi, finalizzata a un esame contestuale degli interessi coinvolti, ma, soprattutto, in considerazione del fatto che, in esito alla stessa è emerso che la Soprintendenza non era in condizione di poter esprimere il proprio parere a causa della carenza di alcuni elementi conoscitivi. È pur vero che, il 27 maggio 2021, con nota prot. n. 2622, il Comune di Sassofeltrio riscontrava la richiesta di chiarimenti formulata dalla Soprintendenza Archeologia, Belle Arti e Paesaggio delle Marche e finalizzata, in particolare, ad accertare se la Saint Gobain e la Gessi Emiliani fossero in possesso dell'autorizzazione paesaggistica, ma si limitava ad attestare che, rispetto al precedente piano di escavazione, l'autorizzazione paesaggistica era stata rilasciata.

Tanto non appare di per sé sufficiente a superare il *deficit* conoscitivo rilevato nella prima conferenza di servizi, tant'è che non solo a tale chiarimento non ha fatto seguito alcun atto della Soprintendenza, ma, soprattutto, quando il Comune, a seguito delle norme che hanno chiarito il riparto delle competenze, ha nuovamente avviato il procedimento per l'autorizzazione (come espressamente previsto dalla DGR n. 2138/2021 del 12 dicembre 2021, che ha demandato a tale ente gli adempimenti ancora necessari) si è reso preliminarmente necessario il sollecito (da parte del Comune) alla Ditta Saint Gobain Italia s.p.a. affinché provvedesse al deposito della documentazione integrativa di cui era stata ravvisata la necessità già in esito alla Conferenza di Servizi del 18-25 maggio 2021.

La società ha adempiuto a tale onere, in data 14 settembre 2022 e 8 novembre 2022, senza nulla eccepire.

Né alcuna contestazione è stata mossa nel momento in cui, in data 10 febbraio 2023, il Comune di Sassofeltrio, nel convocare una nuova conferenza di servizi istruttoria, ha dato atto che “a tutt'oggi (30.09.2021 ndr) non è pervenuto il parere della Soprintendenza Archeologica, Belle Arti e Paesaggio delle Marche, in merito all'autorizzazione paesaggistica” e che “sulle seguenti materie la Conferenza non ha raggiunto un grado di definitivo assenso e che pertanto sono chiamate ad esprimersi le seguenti autorità: - Soprintendenza Archeologica , Belle Arti e Paesaggio delle Marche; - Soprintendenza Archeologia, Belle Arti e Paesaggio per le province di Ravenna, Forlì-Cesena e Rimini in merito alle prescrizioni in materia Paesaggistica e archeologica”.

Anche il comportamento procedimentale della ricorrente conferma, dunque, il fatto che, con riferimento alla prima fase del lungo *iter* seguito dalla procedura antecedentemente al trasferimento

del territorio comunale alla Regione Emilia-Romagna, non può ritenersi perfezionato alcun silenzio assenso rispetto al parere da esprimersi a cura della Soprintendenza.

4. Passando alla fase procedimentale avviata dopo la sospensione dovuta al trasferimento delle competenze correlata al mutamento dei confini regionali, si è già avuto modo di anticipare come, ottenuta la richiesta documentazione in data 8 novembre 2022, il Comune abbia, in data 10 febbraio 2023, convocato una nuova conferenza di servizi istruttoria, tenutasi il 2 marzo 2023, in vista della quale la Soprintendenza ha espresso (in data 1 marzo 2023), nel pieno rispetto del termine decorrente dalla convocazione della conferenza di servizi, il suo primo parere negativo.

4.1. Tale parere risulta dunque senz'altro tempestivo anche volendo ritenere applicabile il termine speciale di 45 giorni dalla ricezione degli atti previsto dall'art. 146, comma 5, del codice dei beni culturali e del paesaggio del 2004, assumendo correttamente quale *dies a quo* di tale termine quello del 10 febbraio 2023, di indizione della nuova conferenza di servizi successivamente al chiarimento circa la procedura applicabile per effetto del mutamento dei confini territoriali.

4.2. Parimenti rispettato risulta detto termine anche considerando che, in data 25 luglio 2023, il Comune, nel richiedere un riesame del parere espresso, ha trasmesso alla Soprintendenza la proposta di provvedimento di autorizzazione paesaggistica ai sensi dell'art. 146 più volte citato, da acquisirsi in vista della conferenza di servizi conclusiva cui si fa richiamo nell'oggetto della medesima nota accompagnatoria.

La Soprintendenza, in data 25 agosto 2023 e, quindi, ancora una volta, entro il termine di quarantacinque giorni previsto dall'art. 146 del d.lgs. 42 del 2004, ha trasmesso, ai fini della conferenza di servizi decisoria indetta per il 29 agosto 2023, il proprio parere nuovamente negativo sul progetto destinato a insistere su di un'area di tutela paesaggistica ai sensi dell'art. 142, comma 1, lett. g) del d.lgs. n. 42 del 2004.

5. Si è, quindi, in presenza di un parere espresso, puntualmente adottato nei termini previsti.

6. Escluso, dunque, che il parere della Soprintendenza possa essere annullato in quanto non correttamente acquisito, si può procedere all'esame delle censure nelle quali si deduce la carenza di motivazione sia del parere espresso dalla Soprintendenza, che del provvedimento finale adottato dal Comune. Ed in proposito è convincimento del Collegio che mentre le censure dirette avverso il parere della Soprintendenza siano infondate, colgano invece nel segno e meritino accoglimento quelle dirette contro la decisione negativa adottata dal Comune sull'erroneo e illegittimo assunto della natura vincolante e ostativa del parere negativo della Soprintendenza.

6.1. Nell'ambito della conferenza di servizi, infatti, la scelta propriamente discrezionale-amministrativa spetta all'autorità procedente, che ha indetto la conferenza di servizi e che è titolare della competenza "principale", di adozione del provvedimento conclusivo (nel caso in esame, tale

autorità è pacificamente il Comune, giusta la citata legge regionale delle Marche applicabile al caso in trattazione). Le altre autorità a vario titolo invitate a partecipare alla conferenza di servizi in quanto titolari della competenza all'adozione di atti di assenso comunque denominati, conclusivi di subprocedimenti che si innestano nell'alveo della decisione complessa ("pluristrutturata") propria della conferenza, apportano alla sede istruttoria e decisoria della conferenza il loro contributo prevalentemente tecnico-discrezionale, in special modo quando si tratti di amministrazioni preposte alla cura di interessi "sensibili". Convocata la conferenza di servizi, dunque, il parere richiesto alla Soprintendenza non può che essere qualificato come un parere tecnico, avente a oggetto esclusivamente gli aspetti incidenti sul bene tutelato e la compatibilità del progetto insistente sullo stesso rispetto alla tutela del medesimo, dovendosi al riguardo precisare che la funzione di bilanciamento con altri interessi coinvolti, propriamente discrezionale-amministrativa, spetta, nel modulo decisionale della conferenza di servizi, non già alle autorità tecniche chiamate a rendere in quella sede le valutazioni istruttorie di loro competenza, bensì all'autorità procedente, che ha indetto la conferenza, in quanto titolare della competenza alla definizione del procedimento "maggiore" nel quadro della decisione complessa pluristrutturata rimessa dalla legge alla conferenza medesima.

7. Ci si deve, allora, interrogare sulla fondatezza di quanto dedotto in ricorso circa la non congruità, nel caso di specie, della motivazione del parere negativo tempestivamente (per tutto quanto precedentemente detto al punto 3) reso dalla Soprintendenza.

7.1. Ciò richiede, preliminarmente, il superamento dell'eccezione di tardività della censura introdotta dal Comune resistente, che risulta possibile se solo si consideri la natura non vincolante del parere, ravvisata dal Collegio in ragione di quanto si avrà modo di precisare nel prosieguo (punto 8). Essa, infatti, fa sì che debba ritenersi tempestiva la contestazione del contenuto del parere negativo congiuntamente con l'impugnazione del provvedimento conclusivo del procedimento, in quanto il termine per l'impugnazione del parere non vincolante non inizia a decorrere dalla conoscenza del suo contenuto, ma dal momento in cui esso diventa in concreto lesivo venendo posto alla base del provvedimento finale, come accaduto nel caso di specie.

7.2. Accertata la tempestività della censura di difetto di motivazione riferita al parere della Soprintendenza, essa non può, però, essere ritenuta fondata.

Tale parere costituisce, contrariamente alla tesi di parte ricorrente, adeguata espressione della funzione tecnica (tecnico-discrezionale) e propria dall'organo di tutela: a fronte dell'evidente distruzione del bene protetto (l'area boschiva interessata dall'attività estrattiva, "monetizzata" nel controvalore di euro 104.800 in assenza di aree contermini o prossime da destinare a rimboschimento) null'altro il predetto organo ministeriale avrebbe potuto dire di appropriato e di coerente con la propria funzione.

Né a diverse conclusioni può condurre la considerazione dell'istituto del così detto "dissenso propositivo" o "costruttivo", previsto dal vigente testo dell'art. 14 *bis*, comma 3, secondo periodo, della legge n. 241 del 1990 (per cui le determinazioni delle amministrazioni coinvolte, "*sono formulate in termini di assenso o dissenso e indicano, ove possibile, le modifiche eventualmente necessarie ai fini dell'assenso*"): tale istituto, infatti, se per un verso connota anche il giudizio tecnico-discrezionale dell'organo di tutela con un qualche carattere di discrezionalità (non puramente tecnica, ma anche) amministrativa (nel senso che l'organo di tutela non può, in sede di conferenza di servizi, non rapportarsi proattivamente al tema della decisione, ossia alla valutazione di fattibilità di un progetto), per altro verso è applicabile solo a patto che sia oggettivamente possibile un "bilanciamento" ragionevole tra i diversi valori-interessi che vengono in conflitto, ma non anche quando, come nel caso di specie, la scelta realizzativa implica la distruzione del bene vincolato.

8. Cionondimeno, il ricorso merita positivo apprezzamento proprio in ragione del già anticipato effetto del dissenso espresso dalla Soprintendenza nel parere definito come "vincolante" dall'art. 146 del t.u. dei beni culturali, ma la cui reale natura deve essere oggi valutata alla luce della novella introdotta dall'art. 14 *quater* della legge n. 241 del 1990, il quale ammette la possibilità di un'approvazione a maggioranza, la cui efficacia è sospesa sino a che non siano decorsi i termini per l'opposizione prevista dal successivo articolo 14 *quinquies*, che disciplina i rimedi per le amministrazioni che sono risultate dissenzienti nell'ambito della conferenza di servizi.

8.1. Grazie alla riforma introdotta dall'art. 1, comma 1, del decreto legislativo 30 giugno 2016, n. 127 – il quale, nel modificare l'art. 14 *quinquies* in parola, ha definitivamente superato ogni residuo dubbio circa l'applicabilità del regime della sostituibilità dei pareri e degli atti di assenso comunque denominati, propedeutici alla conclusione del procedimento principale, anche riguardo agli atti delle amministrazioni preposte alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, dei beni culturali o alla tutela della salute e della pubblica incolumità dei cittadini - gli avvisi negativi, anche delle autorità preposte alla tutela di beni "sensibili", non possono più essere considerati inevitabilmente ostativi, ma ben possono essere motivatamente superati con la determinazione di conclusione positiva della conferenza di servizi, secondo quanto previsto dall'art. 14 *quater*, comma 1.

In forza del nuovo testo dell'art. 14 *quinquies*, infatti, il dissenso motivato e pertinente di una o più amministrazioni preposte alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, del patrimonio storico-artistico o alla tutela della salute e della pubblica incolumità (nel caso di specie quello della Soprintendenza) che sia stato superato dalla conferenza di servizi adottando un provvedimento conclusivo di segno contrario determina la possibilità, per ciascuna di esse, di procedere alla devoluzione della questione alla Presidenza del Consiglio dei Ministri, che si pronuncia entro sessanta

giorni cercando l'intesa tra gli enti, ovvero rimette la decisione alla deliberazione del Consiglio dei Ministri laddove il tentativo non abbia esito positivo.

Ne deriva che anche il parere della Soprintendenza non può ritenersi definitivo e direttamente lesivo, essendo rimessa al Comune la valutazione complessiva e comparativa di tutti gli interessi coinvolti, che potrebbe portare a ritenere recessivo quello alla tutela paesaggistica rispetto, in tesi, a quello imprenditoriale-estrattivo, anche in ragione di particolari normative, come, per quanto riguarda il caso di specie, la L.R. 71/97, la quale ammette la coltivazione delle cave in tutti i boschi governati a ceduo o in quelli costituiti da essenze non autoctone.

8.2. L'introduzione di tale istituto dimostra, dunque, che, in forza del combinato disposto degli articoli 14 *ter*, comma 7 e 14 *quater*, comma 1, della legge n. 241 del 1990, anche i pareri o gli atti di assenso comunque denominati, a vario titolo considerati "vincolanti" in base alla disciplina speciale di settore, ben possono essere superati nella determinazione motivata di conclusione della conferenza, "adottata dall'amministrazione precedente sulla base delle posizioni prevalenti espresse dalle amministrazioni partecipanti", che "sostituisce a ogni effetto tutti gli atti di assenso, comunque denominati, di competenza delle amministrazioni e dei gestori di beni o servizi pubblici interessati".

Diversamente opinando, l'istituto dell'opposizione di cui al predetto art. 14 *quinquies* ora ricordato non avrebbe alcun senso e non troverebbe alcuno spazio applicativo utile.

8.3. Del resto, il riconoscimento della competenza del Comune a definire l'assetto finale degli interessi coinvolti risulta essere connaturale al fatto che esso è l'ente naturalmente deputato, in quanto esponenziale degli interessi della comunità territoriale, a decidere sul "governo" del "proprio" territorio.

Dunque, oltre ad escludere l'immediata lesività del parere negativo (come più sopra anticipato al fine di qualificare come tempestiva la censura), il superamento della vincolatività del parere espresso dalla Soprintendenza comporta che il provvedimento finale appiattito su tale parere, senza considerare e valutare gli ulteriori interessi in gioco, risulta essere privo di adeguata motivazione, come dedotto a pag. 18 del ricorso.

9. Rapportando, infatti, il principio generale alla fattispecie concreta, compete al Comune lo stabilire quale sia il corretto uso della porzione di territorio interessata dal progetto estrattivo dell'impresa ricorrente, dovendo in particolare valutare e decidere, nell'esercizio delle sue proprie funzioni discrezionali-amministrative, se accordare prevalenza alla conservazione del capitale naturale e dei valori ecosistemici e paesaggistici espressi dall'area boschiva sottoposta a tutela, oppure all'interesse produttivo del progetto estrattivo proposto dall'impresa privata ovvero individuare una soluzione che possa rappresentare un equo temperamento tra gli stessi. Ciò in quanto autorità precedente, titolare della competenza principale nell'ambito della procedura "pluristrutturata" svoltasi nella naturale sede

della conferenza di servizi, e alla luce di tutte le acquisizioni istruttorie in quella sede ricevute, secondo il criterio, imposto dal vigente testo degli artt. 14 e seguenti della legge generale sul procedimento amministrativo, che affida, dopo la riforma del 2016, all'ente procedente, che ha indetto la conferenza, il potere-dovere funzionale di concludere la procedura con una determinazione motivata fondata sulle posizioni prevalenti in termini quali-quantitativi e senza che vi siano vincoli ostativi derivanti dai pareri espressi dalle autorità preposte alla tutela di interessi sensibili (ora salvaguardati esclusivamente dal rimedio dell'opposizione in sede di Consiglio dei ministri e non più *ex se* ostativi, ancorché variamente qualificabili come vincolanti alla stregua delle rispettive discipline speciali di settore).

Ciò comporta, conseguentemente, che il Comune non possa "scaricare" sulla Soprintendenza la "responsabilità" della decisione finale, che deve scaturire dalla comparazione dei plurimi interessi coinvolti.

10. Ne deriva la carenza di motivazione dell'atto finale conclusivo del procedimento, che, nonostante i pareri favorevoli di tutte le Amministrazioni partecipanti alla conferenza di servizi decisoria, tranne quello della Soprintendenza, ha negato l'approvazione del progetto basandosi esclusivamente sul falso presupposto che il parere espresso da quest'ultima fosse vincolante, laddove l'interesse da esso tutelato avrebbe dovuto essere bilanciato con quello della istante all'esercizio dell'attività economicamente rilevante.

Nell'impugnato diniego di autorizzazione rilasciato dal Comune, infatti, si legge che la conferenza di servizi decisoria conclusiva, all'uopo convocata, ha assunto "la decisione di dover adottare un atto di diniego determinato dal parere contrario della Soprintendenza di Ravenna, in quanto organo di un Ente Ministeriale, con competenza tecnica-specialistica, i cui pareri, nell'ambito dell'economia dei procedimenti amministrativi, sono obbligatori e vincolanti".

10.1. Partendo da un erroneo assunto, dunque, il Comune ha rinunciato all'esercizio della discrezionalità tecnico-amministrativa che gli è propria, in quanto soggetto competente al rilascio della richiesta autorizzazione.

10.2. Ne deriva l'accoglimento dell'istanza caducatoria del provvedimento del Comune di Sassofeltrio, prot. n. 4911 del 1 dicembre 2023, conclusivo del procedimento complesso volto ad ottenere l'autorizzazione all'escavazione ai sensi della L.R. delle Marche n. 71 del 1997, art 12, comma 3 e del presupposto esito della conferenza di servizi come rappresentato nel verbale della conferenza di servizi del 26 ottobre 2023, in cui dispone che la conferenza decisoria sia "ufficialmente chiusa con il diniego dovuto al parere della Soprintendenza, nonostante ci siano stati tutti i pareri favorevoli".

11. Così accolto il ricorso, le spese del giudizio possono trovare compensazione tra le parti in causa, attesa la natura prettamente interpretativa della questione dedotta.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Emilia Romagna (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e per l'effetto annulla gli atti impugnati nei sensi e nei limiti di cui in motivazione, fatti salvi gli ulteriori provvedimenti che l'Amministrazione intenderà adottare.

Dispone la compensazione delle spese del giudizio.

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

Così deciso in Bologna nella camera di consiglio del giorno 22 maggio 2024 con l'intervento dei magistrati:

Paolo Carpentieri, Presidente

Mara Bertagnolli, Consigliere, Estensore

Paolo Amovilli, Consigliere

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Sassofeltrio, della Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per le province di Ravenna, Forlì-Cesena e Rimini, della Provincia di Pesaro e Urbino e della Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per le province di Ancona, Pesaro e Urbino;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 22 maggio 2024 la dott.ssa Mara Bertagnolli e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con il ricorso in esame è impugnato il provvedimento con cui il Comune di Sassofeltrio ha negato l'autorizzazione relativa al progetto di "Coltivazione decennale e recupero ambientale cava di gesso", richiesta dalla Società Saint-Gobain in data 1 marzo 2021 ai sensi della L.R. delle Marche n. 71 del 1997, art. 12.

Il procedimento ha, dunque, avuto impulso sulla scorta di quanto previsto dalla normativa dettata dalla Regione Marche e, quindi, coinvolgendo, per quanto di interesse nel caso di specie, la Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per le province di Ancona, Pesaro e Urbino e ha

conosciuto lo svolgimento di una prima conferenza di servizi, di natura istruttoria, convocata presso la provincia di Pesaro e Urbino.

Essa si è conclusa (nonostante il tentativo di parte ricorrente di sostenere l'esito positivo della stessa) con la richiesta di cui al verbale del 25 maggio 2021, rivolta a tutti gli enti e gli Uffici coinvolti, "di trasmettere alla Provincia, in forma scritta, tutte le richieste di chiarimenti manifestate in Conferenza alla Ditta", in modo da inoltrarle alla Saint Gobain e consentire alla stessa di apportare le modifiche e/o precisazioni richieste dalla conferenza, ricordando che, ai sensi dell'art. 13, comma 5 della L.R. 1 dicembre 1997, "*L'Imprenditore è tenuto a ripresentare il progetto entro 30 giorni dalla richiesta.*". Il procedimento ha, quindi, conosciuto una fase di stasi a seguito dell'entrata in vigore, immediatamente a ridosso della suddetta conferenza di servizi, della legge 28 maggio 2021, n. 84, con cui sono stati modificati i confini della Provincia di Pesaro-Urbino, accorpando il Comune di Sassofeltrio al territorio della Regione Emilia-Romagna e, più nello specifico, della Provincia di Rimini.

Il 30 settembre 2021, infatti, la Provincia di Pesaro e Urbino dava atto che il procedimento in questione avrebbe dovuto essere istruito e concluso dagli uffici della Regione Emilia Romagna, precisando che non era ancora pervenuto il parere della Soprintendenza Archeologia, Belle Arti e paesaggio delle Marche, ma solo in data 25 marzo 2022, la Regione Emilia-Romagna, con nota prot. 1609, chiariva competenze e modalità per il prosieguo dei procedimenti amministrativi pendenti al momento della modifica dei confini, tra cui quello in parola.

È stato, quindi, comunicato che, ai sensi dell'art. 8, comma 3 del protocollo di intesa sottoscritto tra le Regioni interessate al distacco del Comune di Sassofeltrio, la competenza per la conclusione del procedimento amministrativo in questione doveva ritenersi mantenuta in capo allo stesso Comune e la stessa avrebbe dovuto essere esercitata seguendo le normative vigenti nella regione Marche, previa acquisizione degli eventuali pareri o assensi delle amministrazioni competenti ad esprimersi in base alle stesse norme, da individuarsi, con riferimento a quelle statali, in quelle aventi sede nella Regione Emilia-Romagna e/o nella Provincia di Rimini.

Per addivenire alla conclusione del procedimento, pertanto, la ricorrente depositava la documentazione integrativa già richiesta dalla Soprintendenza della Regione Marche e il Comune, rilevata la mancanza del parere della Soprintendenza Archeologia, Belle Arti e Paesaggio per le province di Ravenna, Forlì e Cesena (individuata quale articolazione territoriale del Ministero competente in base alla suddetta regola di riparto), indiceva una conferenza di servizi istruttoria nell'ambito della quale veniva acquisito il parere negativo dell'Amministrazione preposta alla tutela del bene ambientale.

Tale parere è stato confermato anche dopo che il Comune ha chiesto alla Soprintendenza di Ravenna, Forlì e Cesena un riesame sulla scorta dei chiarimenti e della documentazione non precedentemente prodotta, tra cui il parere favorevole della Commissione per la qualità architettonica e il paesaggio di Rimini.

Il secondo e definitivo parere negativo (prot. n. 3564 del 29 agosto 2023), formulato nell'ambito della conferenza di servizi decisoria all'uopo convocata, risulta essere stato motivato con riferimento al fatto che “nonostante il progetto di recupero ambientale previsto alla fine dei 10 anni di coltivazione della cava, il taglio di una così vasta area boscata, pari a quasi 1,7 ettari, comporterebbe ad oggi l'eliminazione in radice, evidentemente inammissibile, dell'oggetto stesso della tutela modificando l'essenza del vincolo”. Inoltre, continua il parere, “data l'impossibilità di mettere in atto un progetto di compensazione fisica in area quantomeno limitrofa e in continuità con il bosco interessato dall'intervento per via della indisponibilità dei terreni da parte del richiedente, si ritiene che l'intervento in oggetto non garantisca il mantenimento di quel bene paesaggistico specifico, tanto meno la continuità della superficie boscata”. Infine, “l'intervento proposto comporterebbe inevitabilmente la modifica, non ripristinabile, del profilo del suolo generando un'alterazione artificiosa dell'assetto paesaggistico, morfologico e ambientale del sito”.

Nella seduta della conferenza di servizi decisoria del 27 settembre 2023 il Comune di Sassofeltrio individuava, quindi, nel parere così motivato un elemento ostativo al rilascio dell'autorizzazione e, ritenendo di non poter assumere un atto contrario allo stesso, comunicava il preavviso di rigetto alla ditta Saint Gobain.

Nonostante le osservazioni da quest'ultima prontamente depositate, il Comune si assestava su tali conclusioni.

Avverso il diniego dell'autorizzazione che ne è conseguito, è stato, quindi, notificato il ricorso in esame, nel quale sono stati dedotti i seguenti vizi:

1. Violazione e falsa applicazione degli artt. 2, 14 *bis* e 17 *bis* della legge n. 241 del 1990, nonché eccesso di potere per difetto di motivazione. Secondo quanto sostenuto in ricorso, ai sensi dell'art. 17 *bis* della legge n. 241 del 1990, il decorso del termine perentorio fissato per l'espressione del parere (nel caso di un parere di tipo ambientale, in assenza di previsione diversa, il termine sarebbe di novanta giorni) dovrebbe valere quale silenzio assenso. Conseguentemente, il Comune, dopo la conferenza di servizi del 18 maggio 2021, in esito alla quale è stato richiesto a tutti gli Enti che hanno partecipato alla stessa di fornire un ulteriore ed eventuale contributo istruttorio, non avrebbe dovuto indire una nuova conferenza di servizi, ma avrebbe dovuto autorizzare il progetto. Il Comune, in sostanza, avrebbe dovuto prendere atto del silenzio formatosi (facendo decorrere i novanta giorni dal 18 maggio 2021) e rilasciare l'autorizzazione paesaggistica, implicitamente assentita dalla

Soprintendenza Archeologia, belle arti e paesaggio delle Marche rimasta silente. In ogni caso, il parere tardivamente espresso dalla Soprintendenza di Ravenna, Forlì e Cesena non avrebbe dovuto essere considerato come vincolante, sia in ragione della previsione dell'art. 146 del d.lgs. 42 del 2004, ma anche dell'art. 14 *quinquies* della legge n. 241 del 1990, con la conseguenza che il provvedimento conclusivo del procedimento, fondato sull'unico parere negativo espresso dalla Soprintendenza, sarebbe privo di adeguata motivazione;

2. Violazione, falsa applicazione dell'art. 3 della L.R. Emilia-Romagna n. 18 del 2021 ed incompetenza. Secondo quanto dedotto in ricorso, sul progetto avrebbe dovuto esprimersi la Soprintendenza delle Marche (che invece è rimasta inerte) e non già la Soprintendenza di Ravenna;

3. Violazione e falsa applicazione degli artt. 1, 3, 14 *bis* della legge n. 241 del 1990 - Eccesso di potere per difetto di motivazione – Motivazione incongrua, contraddittoria e illogica. - Violazione e falsa applicazione dell'art. 12 della L.R. delle Marche n. 6 del 2005 e dell'art. 6 della L.R. delle Marche n. 71 del 1997. Il parere espresso dalla Soprintendenza di Ravenna, Forlì e Cesena sarebbe del tutto irragionevole, manifestamente illogico e sfornito di qualsiasi motivazione specifica o di prescrizioni o condizioni ai fini del superamento del dissenso;

4. Violazione e falsa applicazione degli artt. 146 e 149 del d.lgs. 42 del 2004 - Violazione e falsa applicazione dell'art. 10 della L.R. delle Marche n. 6 del 2005 – Eccesso di potere per difetto di motivazione. L'art. 149 del d.lgs. 42 del 2004 prevede, al comma 1, che *“Fatta salva l'applicazione dell'articolo 143, comma 4, lettera a), non è comunque richiesta l'autorizzazione prescritta dall'articolo 146, dall'articolo 147 e dall'articolo 159: (...) c) per il taglio colturale, la forestazione, la riforestazione, le opere di bonifica, antincendio e di conservazione da eseguirsi nei boschi e nelle foreste indicati agli articoli 136 e 142, comma 1, lettera g), purché previsti ed autorizzati in base alla normativa in materia”*. L'attività che la ricorrente intenderebbe porre in essere sarebbe un “taglio colturale”, tant'è che il Genio civile delle Marche ha autorizzato il taglio con compensazione.

Dopo la formale costituzione in giudizio della Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per le province di Ravenna, Forlì- Cesena e Rimini, la Provincia di Pesaro-Urbino ha chiesto la propria estromissione dal giudizio, in quanto soggetto privo di competenza rispetto agli atti censurati per effetto dell'art. 2, comma 6, della L. 28 maggio 2021, n. 84, che ha regolamentato il passaggio delle competenze a seguito dell'accorpamento del Comune di Sassofeltrio al territorio della Regione Emilia-Romagna.

Si è costituito in giudizio il Comune, sostenendo la tardività delle censure n. 3 e 4 - in quanto il ricorso è stato notificato solo il 27 dicembre 2023, ma il parere della Soprintendenza, ritenuto autonomamente lesivo, in quanto vincolante, è stato notificato già il 7 settembre 2023 e da tale data

avrebbe, dunque, iniziato a decorrere il termine decadenziale per la sua impugnazione - e l'infondatezza nel merito del ricorso.

In sede di trattazione dell'incidente cautelare, parte ricorrente ha rinunciato all'istanza di sospensione degli effetti degli atti impugnati, a fronte di una pronta trattazione della controversia nel merito.

In vista dell'udienza pubblica sia il Comune di Sassofeltrio, che la Provincia di Pesaro e Urbino, che la ricorrente hanno depositato memorie e repliche, insistendo nelle proprie conclusioni.

Alla pubblica udienza del 22 maggio 2024, la causa, su conforme richiesta dei procuratori delle parti, è stata trattenuta in decisione.

## DIRITTO

1. Deve essere preliminarmente accolta l'istanza di estromissione dal giudizio della Provincia di Pesaro-Urbino, atteso che l'impugnativa non riguarda atti di competenza di tale ente.

2. Ciò disposto, ragioni di ordine logico-giuridico impongono di esaminare preliminarmente la seconda censura dedotta, volta a far valere il vizio di incompetenza che, come rilevato dalla giurisprudenza, se accertato, esaurirebbe l'oggetto stesso del giudizio e renderebbe obbligatorio l'assorbimento delle eventuali censure sostanziali, dal momento che, in tutti i casi in cui il provvedimento deve essere annullato perché adottato da un soggetto incompetente, si versa nella situazione in cui il potere amministrativo non è stato ancora esercitato dal soggetto a ciò preposto (cfr. Consiglio di Stato, sentenza n. 1304/2024).

2.1. Secondo quanto sostenuto in ricorso, il parere sul vincolo paesaggistico avrebbe dovuto essere espresso dalla Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per le province di Ancona, Pesaro e Urbino e non anche dalla Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per le province di Ravenna, Forlì-Cesena e Rimini. Ciò in ragione del fatto che, poiché l'art. 3, comma 2 della legge n. 84 del 2021 prevede che i procedimenti amministrativi in corso alla data di entrata in vigore di tale disposizione *“sono conclusi in applicazione delle norme della Regione Marche, previa acquisizione degli atti e di eventuale parere delle amministrazioni precedentemente competenti, sulla base di uno o più accordi tra le Regioni”*, la competenza ad esprimere eventuali pareri avrebbe dovuto ritenersi attribuita alle amministrazioni competenti *ab origine*, in applicazione delle norme della Regione di provenienza.

2.2. La tesi non merita, però, positivo apprezzamento. Il testo dell'art. 2, comma 6 della legge n. 84 del 2021 così recita: *“Gli atti e gli affari amministrativi pendenti, alla data di entrata in vigore della presente legge, presso organi dello Stato costituiti nell'ambito della Provincia di Pesaro e Urbino o della Regione Marche e relativi a cittadini e a enti compresi nel territorio dei comuni di cui all'articolo 1 sono attribuiti alla competenza dei rispettivi organi e uffici costituiti nell'ambito della Provincia di Rimini o della Regione Emilia-Romagna”*. L'art. 8, comma 3 dell'*“Intesa tra la Regione*

Emilia-Romagna e la Regione Marche per l'attuazione della legge 29 maggio 2021, n. 84 recante distacco dalla Regione Marche dei Comuni di Montecopiolo e Sassofeltrio e loro aggregazione alla Regione Emilia-Romagna”, che ha dato attuazione alla previsione del già ricordato art. 3, comma 2 della legge n. 84 del 2021, precisa che *“Con riguardo all'attività estrattiva nel Comune di Sassofeltrio, in attuazione dell'articolo 3 della legge regionale dell'Emilia-Romagna n. 18 del 2021, i procedimenti in corso al 27 novembre 2021, data di entrata in vigore della stessa legge, sono conclusi dal Comune in applicazione delle norme della Regione Marche, previa acquisizione degli eventuali pareri o assensi delle amministrazioni competenti in base alle stesse norme”*.

Il combinato disposto delle due previsioni risulta piuttosto chiaro nel regolamentare fattispecie come quella in esame, in cui era pendente avanti all'organo statale rappresentato dalla Soprintendenza un “affare” costituito dall'espressione del parere di competenza della stessa. La formulazione della norma, infatti, non può essere intesa come rivolta a disciplinare esclusivamente i procedimenti rientranti totalmente nella competenza di un organo statale, così come sostenuto nel ricorso: in tal caso, infatti, non sarebbe stato necessario usare una terminologia così generica come “atti o affari”, il ricorso alla quale risulta essere giustificato dalla volontà di fare riferimento ad ogni esercizio di attività, anche endoprocedimentale, riconducibile ad organi dello Stato.

2.3. Dunque, nel caso di specie, indiscusso che l'organo competente al rilascio della richiesta approvazione del progetto è stato individuato nel Comune e che la disciplina di riferimento per la verifica della conformità dello stesso doveva essere ritenuta quella dettata dalla Regione Marche, la Soprintendenza territorialmente competente ad esprimere il parere sul vincolo ambientale non poteva che essere, così come è stato, quella della Provincia di Ravenna, Forlì-Cesena e Rimini, ovvero l'articolazione avente competenza sul territorio in cui è stato incluso il Comune di Sassofeltrio.

2.4. Tale riparto di competenza, previsto da una norma di rango primario, non avrebbe potuto essere derogato da quel “Atto d'Intesa” sottoscritto tra le amministrazioni interessate invocato da parte ricorrente, che, nel precisare il riparto delle competenze, non avrebbe potuto incidere su quelle statali regolate da norme di rango primario, nel rispetto dei principi regolanti la gerarchia delle fonti. Dunque, deve escludersi che un accordo tra Amministrazioni - il cui contenuto, peraltro, non pare essere quello indicato da parte ricorrente nei propri scritti - possa aver determinato l'individuazione della competente Soprintendenza in deroga alla regola dettata dalla legge e sopra ricordata.

2.5. Ne deriva che l'individuazione della Soprintendenza di Ravenna, Forlì-Cesena e Rimini quale organo competente all'espressione del parere paesaggistico nella nuova fase del procedimento che ha avuto inizio dopo la traslazione del territorio del Comune di Sassofeltrio nella Regione Emilia-Romagna, risulta essere immune dal vizio dedotto.

3. Ciò chiarito, non può trovare positivo apprezzamento la prima censura, nella parte in cui è volta a sostenere che il parere della Soprintendenza di Ravenna, Forlì-Cesena e Rimini avrebbe dovuto essere ritenuto *tamquam non esset* in ragione del fatto che esso sarebbe tardivamente sopravvenuto rispetto al termine assegnato dall'art. 146 del d.lgs. 42 del 2004.

A sostegno di tale tesi è invocato l'operare della riforma "Madia" (legge n. 124 del 2015), intervenuta in maniera incisiva anche sulla disciplina sostanziale e procedurale degli interessi sensibili, prevedendo, mediante l'introduzione dell'art. 17 *bis* della legge n. 241 del 1990, il perfezionarsi del silenzio assenso orizzontale anche nel caso in cui l'atto di assenso non pervenuto nei termini provenga da un'amministrazione preposta alla cura di interessi sensibili. Conseguentemente, il parere tardivamente espresso sarebbe inefficace e il provvedimento conclusivo su di esso fondato illegittimo.

3.1. Per esigenze di chiarezza e di completezza della disamina della fattispecie portata all'esame del Collegio, occorre preliminarmente ricostruire il regime giuridico applicabile nel caso in trattazione. Ritiene al riguardo il Collegio che, nella fattispecie in esame, non trovi applicazione l'art. 17 *bis* della legge n. 241 del 1990, e ciò per la risolutiva ragione che deve trovare invece applicazione la disciplina propria e speciale della conferenza di servizi (artt. 14 ss. della medesima legge n. 241): disciplina che è alternativa e incompatibile con la regola del predetto art. 17 *bis*, che riguarda esclusivamente le così dette "co-decisioni" nelle quali, al di fuori della conferenza di servizi, sia *"prevista l'acquisizione di assensi, concertati o nulla osta comunque denominati di amministrazioni pubbliche e di gestori di beni o servizi pubblici, per l'adozione di provvedimenti normativi e amministrativi di competenza di altre amministrazioni pubbliche"*, come accade tipicamente nel caso dell'adozione di atti di concerto e di decreti interministeriali (così detto "silenzio assenso "orizzontale"). È vero che taluna giurisprudenza (di recente cfr. Cons. Stato, sez. IV, 2 ottobre 2023, n. 8610; sez. VII, 2 febbraio 2024, n. 1093) ha esteso tale regime anche al rapporto "orizzontale" tra Comune precedente e Soprintendenza nell'ambito del procedimento volto al rilascio dell'autorizzazione paesaggistica di cui all'art. 146 del d.lgs. n. 42 del 2004, ma tale ipotesi opera solo riguardo al rapporto bilaterale tra Comune (o Regione delegante) e Soprintendenza secondo il modulo procedimentale lineare/sequenziale ordinario, non quando l'assenso in linea di autorizzazione paesaggistica debba essere acquisito – come accade nel caso in esame – all'interno dello speciale modulo procedimentale "circolare" della conferenza di servizi, il cui regime applicativo esclude quello "ordinario". E nella disciplina propria e speciale della conferenza di servizi, come è noto, il regime di "silenzio-assenso" (o di "assenza-assenso") delle autorità chiamate a partecipare trova una disciplina sua propria e autonoma, compiutamente definita dagli artt. 14 *bis*, comma 4, e 14 *ter*, comma 7, della legge generale sul procedimento amministrativo (cfr. in tal senso Cons. Stato, parere della Commissione speciale n. 1640/2016 del 13 luglio 2016, intitolato "Rapporti con la conferenza di servizi").

3.2. Peraltro, al di là delle esigenze di coerenza sistematica e di precisione terminologica, l'applicazione di uno dei due istituti tra quello previsto dall'art. 17 *bis* e quello regolamentato dagli artt. 14 *bis* e ss. della legge n. 241 del 1990 (ossia dell'alternativa tra il "silenzio-assenso tra pubbliche amministrazioni orizzontale" e quello disciplinato all'interno del meccanismo procedurale della conferenza di servizi) non ha conseguenze pratiche quanto alle tempistiche per la formazione del silenzio assenso. Ed infatti, sia nel caso dell'art. 17 *bis* (comma 4), sia nel caso dell'art. 14 *bis* [comma 2, lettera c)] il legislatore ha previsto che, in tutti i casi in cui sia necessaria l'acquisizione di assensi, concerti o nulla osta comunque denominati di amministrazioni preposte alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, dei beni culturali e della salute dei cittadini il termine decorso il quale il silenzio deve intendersi perfezionato è di novanta giorni, fatto salvo il caso in cui "*disposizioni di legge o i provvedimenti di cui all'articolo 2 non prevedano un termine diverso*". Ne discende che, in entrambi i casi, il termine dato alla Soprintendenza per esprimere il proprio parere ai fini dell'autorizzazione paesaggistica risulta essere quello "diverso", speciale, di 45 giorni "dalla ricezione degli atti", previsto dall'art. 146, comma 5, del d.lgs. n. 42 del 2004. Ora, potrebbe discutersi sulla corretta interpretazione di questa locuzione di salvezza della previsione di termini diversi, potendosi in particolare dubitare che essa si applichi in ogni caso o soltanto quando il termine di legge speciale sia maggiore e più "garantista" per la tutela degli interessi sensibili. Ma, guardando al caso di specie in esame, la questione risulta essere priva di rilevanza, dal momento che, anche a voler applicare il termine più breve (quello di legge speciale di 45 giorni), il parere della Soprintendenza deve ritenersi in ogni caso tempestivo.

3.3. Individuata, infatti, la disciplina procedimentale applicabile alla fattispecie (quella degli artt. 14 *bis* e seguenti della legge n. 241 del 1990), deve escludersi, in punto di fatto, che, nel caso in esame, sia mai intervenuto un assenso della Soprintendenza formatosi per silenzio. Contrariamente a quanto sostenuto da parte ricorrente, esso non può ritenersi perfezionato, ai sensi dell'art. 14 *bis* della legge sul procedimento amministrativo, sin dal 2021, in quanto nel caso di specie la prima conferenza di servizi, indetta, per l'appunto, il 18 maggio 2021 dalla Provincia di Pesaro-Urbino, aveva natura istruttoria e non anche decisoria. Essa ha portato tra il 25 e il 28 maggio 2021 all'acquisizione di alcuni pareri necessari, ma non quello della Soprintendenza e il procedimento non si è mai concluso, dal momento che, prima che l'*iter* potesse avere nuovo impulso dopo la richiesta di presentazione di un nuovo progetto modificato, inoltrata alla Saint Gobain, il Comune è stato accorpato alla Provincia di Rimini.

3.4. Più nel dettaglio, l'assenza di un'autorizzazione espressa della Soprintendenza è confermata dalla nota della provincia di Pesaro e Urbino prot. n. 29964 del 30 settembre 2021, la quale - nel trasmettere tutta la documentazione del procedimento alla Regione Emilia-Romagna e alla Provincia di Rimini

per il prosieguo dello stesso secondo gli accordi assunti a seguito dell'aggregazione del Comune di Sassofeltrio alla suddetta Regione - si conclude precisando che “non è pervenuto il parere della Soprintendenza Archeologica, Belle Arti e Paesaggio delle Marche in merito all'autorizzazione paesaggistica”.

3.5. Quanto alla possibilità che il parere si sia formato per silenzio assenso, essa deve ritenersi esclusa non solo in quanto, come più sopra anticipato, la conferenza di servizi convocata nel 2021 era di natura istruttoria e, quindi, finalizzata a un esame contestuale degli interessi coinvolti, ma, soprattutto, in considerazione del fatto che, in esito alla stessa è emerso che la Soprintendenza non era in condizione di poter esprimere il proprio parere a causa della carenza di alcuni elementi conoscitivi. È pur vero che, il 27 maggio 2021, con nota prot. n. 2622, il Comune di Sassofeltrio riscontrava la richiesta di chiarimenti formulata dalla Soprintendenza Archeologia, Belle Arti e Paesaggio delle Marche e finalizzata, in particolare, ad accertare se la Saint Gobain e la Gessi Emiliani fossero in possesso dell'autorizzazione paesaggistica, ma si limitava ad attestare che, rispetto al precedente piano di escavazione, l'autorizzazione paesaggistica era stata rilasciata.

Tanto non appare di per sé sufficiente a superare il *deficit* conoscitivo rilevato nella prima conferenza di servizi, tant'è che non solo a tale chiarimento non ha fatto seguito alcun atto della Soprintendenza, ma, soprattutto, quando il Comune, a seguito delle norme che hanno chiarito il riparto delle competenze, ha nuovamente avviato il procedimento per l'autorizzazione (come espressamente previsto dalla DGR n. 2138/2021 del 12 dicembre 2021, che ha demandato a tale ente gli adempimenti ancora necessari) si è reso preliminarmente necessario il sollecito (da parte del Comune) alla Ditta Saint Gobain Italia s.p.a. affinché provvedesse al deposito della documentazione integrativa di cui era stata ravvisata la necessità già in esito alla Conferenza di Servizi del 18-25 maggio 2021.

La società ha adempiuto a tale onere, in data 14 settembre 2022 e 8 novembre 2022, senza nulla eccepire.

Né alcuna contestazione è stata mossa nel momento in cui, in data 10 febbraio 2023, il Comune di Sassofeltrio, nel convocare una nuova conferenza di servizi istruttoria, ha dato atto che “a tutt'oggi (30.09.2021 ndr) non è pervenuto il parere della Soprintendenza Archeologica, Belle Arti e Paesaggio delle Marche, in merito all'autorizzazione paesaggistica” e che “sulle seguenti materie la Conferenza non ha raggiunto un grado di definitivo assenso e che pertanto sono chiamate ad esprimersi le seguenti autorità: - Soprintendenza Archeologica , Belle Arti e Paesaggio delle Marche; - Soprintendenza Archeologia, Belle Arti e Paesaggio per le province di Ravenna, Forlì-Cesena e Rimini in merito alle prescrizioni in materia Paesaggistica e archeologica”.

Anche il comportamento procedimentale della ricorrente conferma, dunque, il fatto che, con riferimento alla prima fase del lungo *iter* seguito dalla procedura antecedentemente al trasferimento

del territorio comunale alla Regione Emilia-Romagna, non può ritenersi perfezionato alcun silenzio assenso rispetto al parere da esprimersi a cura della Soprintendenza.

4. Passando alla fase procedimentale avviata dopo la sospensione dovuta al trasferimento delle competenze correlata al mutamento dei confini regionali, si è già avuto modo di anticipare come, ottenuta la richiesta documentazione in data 8 novembre 2022, il Comune abbia, in data 10 febbraio 2023, convocato una nuova conferenza di servizi istruttoria, tenutasi il 2 marzo 2023, in vista della quale la Soprintendenza ha espresso (in data 1 marzo 2023), nel pieno rispetto del termine decorrente dalla convocazione della conferenza di servizi, il suo primo parere negativo.

4.1. Tale parere risulta dunque senz'altro tempestivo anche volendo ritenere applicabile il termine speciale di 45 giorni dalla ricezione degli atti previsto dall'art. 146, comma 5, del codice dei beni culturali e del paesaggio del 2004, assumendo correttamente quale *dies a quo* di tale termine quello del 10 febbraio 2023, di indizione della nuova conferenza di servizi successivamente al chiarimento circa la procedura applicabile per effetto del mutamento dei confini territoriali.

4.2. Parimenti rispettato risulta detto termine anche considerando che, in data 25 luglio 2023, il Comune, nel richiedere un riesame del parere espresso, ha trasmesso alla Soprintendenza la proposta di provvedimento di autorizzazione paesaggistica ai sensi dell'art. 146 più volte citato, da acquisirsi in vista della conferenza di servizi conclusiva cui si fa richiamo nell'oggetto della medesima nota accompagnatoria.

La Soprintendenza, in data 25 agosto 2023 e, quindi, ancora una volta, entro il termine di quarantacinque giorni previsto dall'art. 146 del d.lgs. 42 del 2004, ha trasmesso, ai fini della conferenza di servizi decisoria indetta per il 29 agosto 2023, il proprio parere nuovamente negativo sul progetto destinato a insistere su di un'area di tutela paesaggistica ai sensi dell'art. 142, comma 1, lett. g) del d.lgs. n. 42 del 2004.

5. Si è, quindi, in presenza di un parere espresso, puntualmente adottato nei termini previsti.

6. Escluso, dunque, che il parere della Soprintendenza possa essere annullato in quanto non correttamente acquisito, si può procedere all'esame delle censure nelle quali si deduce la carenza di motivazione sia del parere espresso dalla Soprintendenza, che del provvedimento finale adottato dal Comune. Ed in proposito è convincimento del Collegio che mentre le censure dirette avverso il parere della Soprintendenza siano infondate, colgano invece nel segno e meritino accoglimento quelle dirette contro la decisione negativa adottata dal Comune sull'erroneo e illegittimo assunto della natura vincolante e ostativa del parere negativo della Soprintendenza.

6.1. Nell'ambito della conferenza di servizi, infatti, la scelta propriamente discrezionale-amministrativa spetta all'autorità procedente, che ha indetto la conferenza di servizi e che è titolare della competenza "principale", di adozione del provvedimento conclusivo (nel caso in esame, tale

autorità è pacificamente il Comune, giusta la citata legge regionale delle Marche applicabile al caso in trattazione). Le altre autorità a vario titolo invitate a partecipare alla conferenza di servizi in quanto titolari della competenza all'adozione di atti di assenso comunque denominati, conclusivi di subprocedimenti che si innestano nell'alveo della decisione complessa ("pluristrutturata") propria della conferenza, apportano alla sede istruttoria e decisoria della conferenza il loro contributo prevalentemente tecnico-discrezionale, in special modo quando si tratti di amministrazioni preposte alla cura di interessi "sensibili". Convocata la conferenza di servizi, dunque, il parere richiesto alla Soprintendenza non può che essere qualificato come un parere tecnico, avente a oggetto esclusivamente gli aspetti incidenti sul bene tutelato e la compatibilità del progetto insistente sullo stesso rispetto alla tutela del medesimo, dovendosi al riguardo precisare che la funzione di bilanciamento con altri interessi coinvolti, propriamente discrezionale-amministrativa, spetta, nel modulo decisionale della conferenza di servizi, non già alle autorità tecniche chiamate a rendere in quella sede le valutazioni istruttorie di loro competenza, bensì all'autorità procedente, che ha indetto la conferenza, in quanto titolare della competenza alla definizione del procedimento "maggiore" nel quadro della decisione complessa pluristrutturata rimessa dalla legge alla conferenza medesima.

7. Ci si deve, allora, interrogare sulla fondatezza di quanto dedotto in ricorso circa la non congruità, nel caso di specie, della motivazione del parere negativo tempestivamente (per tutto quanto precedentemente detto al punto 3) reso dalla Soprintendenza.

7.1. Ciò richiede, preliminarmente, il superamento dell'eccezione di tardività della censura introdotta dal Comune resistente, che risulta possibile se solo si consideri la natura non vincolante del parere, ravvisata dal Collegio in ragione di quanto si avrà modo di precisare nel prosieguo (punto 8). Essa, infatti, fa sì che debba ritenersi tempestiva la contestazione del contenuto del parere negativo congiuntamente con l'impugnazione del provvedimento conclusivo del procedimento, in quanto il termine per l'impugnazione del parere non vincolante non inizia a decorrere dalla conoscenza del suo contenuto, ma dal momento in cui esso diventa in concreto lesivo venendo posto alla base del provvedimento finale, come accaduto nel caso di specie.

7.2. Accertata la tempestività della censura di difetto di motivazione riferita al parere della Soprintendenza, essa non può, però, essere ritenuta fondata.

Tale parere costituisce, contrariamente alla tesi di parte ricorrente, adeguata espressione della funzione tecnica (tecnico-discrezionale) e propria dall'organo di tutela: a fronte dell'evidente distruzione del bene protetto (l'area boschiva interessata dall'attività estrattiva, "monetizzata" nel controvalore di euro 104.800 in assenza di aree contermini o prossime da destinare a rimboschimento) null'altro il predetto organo ministeriale avrebbe potuto dire di appropriato e di coerente con la propria funzione.

Né a diverse conclusioni può condurre la considerazione dell'istituto del così detto “dissenso propositivo” o “costruttivo”, previsto dal vigente testo dell'art. 14 *bis*, comma 3, secondo periodo, della legge n. 241 del 1990 (per cui le determinazioni delle amministrazioni coinvolte, “*sono formulate in termini di assenso o dissenso e indicano, ove possibile, le modifiche eventualmente necessarie ai fini dell'assenso*”): tale istituto, infatti, se per un verso connota anche il giudizio tecnico-discrezionale dell'organo di tutela con un qualche carattere di discrezionalità (non puramente tecnica, ma anche) amministrativa (nel senso che l'organo di tutela non può, in sede di conferenza di servizi, non rapportarsi proattivamente al tema della decisione, ossia alla valutazione di fattibilità di un progetto), per altro verso è applicabile solo a patto che sia oggettivamente possibile un “bilanciamento” ragionevole tra i diversi valori-interessi che vengono in conflitto, ma non anche quando, come nel caso di specie, la scelta realizzativa implica la distruzione del bene vincolato.

8. Cionondimeno, il ricorso merita positivo apprezzamento proprio in ragione del già anticipato effetto del dissenso espresso dalla Soprintendenza nel parere definito come “vincolante” dall'art. 146 del t.u. dei beni culturali, ma la cui reale natura deve essere oggi valutata alla luce della novella introdotta dall'art. 14 *quater* della legge n. 241 del 1990, il quale ammette la possibilità di un'approvazione a maggioranza, la cui efficacia è sospesa sino a che non siano decorsi i termini per l'opposizione prevista dal successivo articolo 14 *quinquies*, che disciplina i rimedi per le amministrazioni che sono risultate dissenzienti nell'ambito della conferenza di servizi.

8.1. Grazie alla riforma introdotta dall'art. 1, comma 1, del decreto legislativo 30 giugno 2016, n. 127 – il quale, nel modificare l'art. 14 *quinquies* in parola, ha definitivamente superato ogni residuo dubbio circa l'applicabilità del regime della sostituibilità dei pareri e degli atti di assenso comunque denominati, propedeutici alla conclusione del procedimento principale, anche riguardo agli atti delle amministrazioni preposte alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, dei beni culturali o alla tutela della salute e della pubblica incolumità dei cittadini - gli avvisi negativi, anche delle autorità preposte alla tutela di beni “sensibili”, non possono più essere considerati inevitabilmente ostativi, ma ben possono essere motivatamente superati con la determinazione di conclusione positiva della conferenza di servizi, secondo quanto previsto dall'art. 14 *quater*, comma 1.

In forza del nuovo testo dell'art. 14 *quinquies*, infatti, il dissenso motivato e pertinente di una o più amministrazioni preposte alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, del patrimonio storico-artistico o alla tutela della salute e della pubblica incolumità (nel caso di specie quello della Soprintendenza) che sia stato superato dalla conferenza di servizi adottando un provvedimento conclusivo di segno contrario determina la possibilità, per ciascuna di esse, di procedere alla devoluzione della questione alla Presidenza del Consiglio dei Ministri, che si pronuncia entro sessanta

giorni cercando l'intesa tra gli enti, ovvero rimette la decisione alla deliberazione del Consiglio dei Ministri laddove il tentativo non abbia esito positivo.

Ne deriva che anche il parere della Soprintendenza non può ritenersi definitivo e direttamente lesivo, essendo rimessa al Comune la valutazione complessiva e comparativa di tutti gli interessi coinvolti, che potrebbe portare a ritenere recessivo quello alla tutela paesaggistica rispetto, in tesi, a quello imprenditoriale-estrattivo, anche in ragione di particolari normative, come, per quanto riguarda il caso di specie, la L.R. 71/97, la quale ammette la coltivazione delle cave in tutti i boschi governati a ceduo o in quelli costituiti da essenze non autoctone.

8.2. L'introduzione di tale istituto dimostra, dunque, che, in forza del combinato disposto degli articoli 14 *ter*, comma 7 e 14 *quater*, comma 1, della legge n. 241 del 1990, anche i pareri o gli atti di assenso comunque denominati, a vario titolo considerati "vincolanti" in base alla disciplina speciale di settore, ben possono essere superati nella determinazione motivata di conclusione della conferenza, "adottata dall'amministrazione precedente sulla base delle posizioni prevalenti espresse dalle amministrazioni partecipanti", che "sostituisce a ogni effetto tutti gli atti di assenso, comunque denominati, di competenza delle amministrazioni e dei gestori di beni o servizi pubblici interessati".

Diversamente opinando, l'istituto dell'opposizione di cui al predetto art. 14 *quinquies* ora ricordato non avrebbe alcun senso e non troverebbe alcuno spazio applicativo utile.

8.3. Del resto, il riconoscimento della competenza del Comune a definire l'assetto finale degli interessi coinvolti risulta essere connaturale al fatto che esso è l'ente naturalmente deputato, in quanto esponenziale degli interessi della comunità territoriale, a decidere sul "governo" del "proprio" territorio.

Dunque, oltre ad escludere l'immediata lesività del parere negativo (come più sopra anticipato al fine di qualificare come tempestiva la censura), il superamento della vincolatività del parere espresso dalla Soprintendenza comporta che il provvedimento finale appiattito su tale parere, senza considerare e valutare gli ulteriori interessi in gioco, risulta essere privo di adeguata motivazione, come dedotto a pag. 18 del ricorso.

9. Rapportando, infatti, il principio generale alla fattispecie concreta, compete al Comune lo stabilire quale sia il corretto uso della porzione di territorio interessata dal progetto estrattivo dell'impresa ricorrente, dovendo in particolare valutare e decidere, nell'esercizio delle sue proprie funzioni discrezionali-amministrative, se accordare prevalenza alla conservazione del capitale naturale e dei valori ecosistemici e paesaggistici espressi dall'area boschiva sottoposta a tutela, oppure all'interesse produttivo del progetto estrattivo proposto dall'impresa privata ovvero individuare una soluzione che possa rappresentare un equo temperamento tra gli stessi. Ciò in quanto autorità precedente, titolare della competenza principale nell'ambito della procedura "pluristrutturata" svoltasi nella naturale sede

della conferenza di servizi, e alla luce di tutte le acquisizioni istruttorie in quella sede ricevute, secondo il criterio, imposto dal vigente testo degli artt. 14 e seguenti della legge generale sul procedimento amministrativo, che affida, dopo la riforma del 2016, all'ente procedente, che ha indetto la conferenza, il potere-dovere funzionale di concludere la procedura con una determinazione motivata fondata sulle posizioni prevalenti in termini quali-quantitativi e senza che vi siano vincoli ostativi derivanti dai pareri espressi dalle autorità preposte alla tutela di interessi sensibili (ora salvaguardati esclusivamente dal rimedio dell'opposizione in sede di Consiglio dei ministri e non più *ex se* ostativi, ancorché variamente qualificabili come vincolanti alla stregua delle rispettive discipline speciali di settore).

Ciò comporta, conseguentemente, che il Comune non possa "scaricare" sulla Soprintendenza la "responsabilità" della decisione finale, che deve scaturire dalla comparazione dei plurimi interessi coinvolti.

10. Ne deriva la carenza di motivazione dell'atto finale conclusivo del procedimento, che, nonostante i pareri favorevoli di tutte le Amministrazioni partecipanti alla conferenza di servizi decisoria, tranne quello della Soprintendenza, ha negato l'approvazione del progetto basandosi esclusivamente sul falso presupposto che il parere espresso da quest'ultima fosse vincolante, laddove l'interesse da esso tutelato avrebbe dovuto essere bilanciato con quello della istante all'esercizio dell'attività economicamente rilevante.

Nell'impugnato diniego di autorizzazione rilasciato dal Comune, infatti, si legge che la conferenza di servizi decisoria conclusiva, all'uopo convocata, ha assunto "la decisione di dover adottare un atto di diniego determinato dal parere contrario della Soprintendenza di Ravenna, in quanto organo di un Ente Ministeriale, con competenza tecnica-specialistica, i cui pareri, nell'ambito dell'economia dei procedimenti amministrativi, sono obbligatori e vincolanti".

10.1. Partendo da un erroneo assunto, dunque, il Comune ha rinunciato all'esercizio della discrezionalità tecnico-amministrativa che gli è propria, in quanto soggetto competente al rilascio della richiesta autorizzazione.

10.2. Ne deriva l'accoglimento dell'istanza caducatoria del provvedimento del Comune di Sassofeltrio, prot. n. 4911 del 1 dicembre 2023, conclusivo del procedimento complesso volto ad ottenere l'autorizzazione all'escavazione ai sensi della L.R. delle Marche n. 71 del 1997, art 12, comma 3 e del presupposto esito della conferenza di servizi come rappresentato nel verbale della conferenza di servizi del 26 ottobre 2023, in cui dispone che la conferenza decisoria sia "ufficialmente chiusa con il diniego dovuto al parere della Soprintendenza, nonostante ci siano stati tutti i pareri favorevoli".

11. Così accolto il ricorso, le spese del giudizio possono trovare compensazione tra le parti in causa, attesa la natura prettamente interpretativa della questione dedotta.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Emilia Romagna (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e per l'effetto annulla gli atti impugnati nei sensi e nei limiti di cui in motivazione, fatti salvi gli ulteriori provvedimenti che l'Amministrazione intenderà adottare.

Dispone la compensazione delle spese del giudizio.

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

Così deciso in Bologna nella camera di consiglio del giorno 22 maggio 2024 con l'intervento dei magistrati:

Paolo Carpentieri, Presidente

Mara Bertagnolli, Consigliere, Estensore

Paolo Amovilli, Consigliere

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Sassofeltrio, della Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per le province di Ravenna, Forlì-Cesena e Rimini, della Provincia di Pesaro e Urbino e della Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per le province di Ancona, Pesaro e Urbino;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 22 maggio 2024 la dott.ssa Mara Bertagnolli e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con il ricorso in esame è impugnato il provvedimento con cui il Comune di Sassofeltrio ha negato l'autorizzazione relativa al progetto di "Coltivazione decennale e recupero ambientale cava di gesso", richiesta dalla Società Saint-Gobain in data 1 marzo 2021 ai sensi della L.R. delle Marche n. 71 del 1997, art. 12.

Il procedimento ha, dunque, avuto impulso sulla scorta di quanto previsto dalla normativa dettata dalla Regione Marche e, quindi, coinvolgendo, per quanto di interesse nel caso di specie, la Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per le province di Ancona, Pesaro e Urbino e ha

conosciuto lo svolgimento di una prima conferenza di servizi, di natura istruttoria, convocata presso la provincia di Pesaro e Urbino.

Essa si è conclusa (nonostante il tentativo di parte ricorrente di sostenere l'esito positivo della stessa) con la richiesta di cui al verbale del 25 maggio 2021, rivolta a tutti gli enti e gli Uffici coinvolti, "di trasmettere alla Provincia, in forma scritta, tutte le richieste di chiarimenti manifestate in Conferenza alla Ditta", in modo da inoltrarle alla Saint Gobain e consentire alla stessa di apportare le modifiche e/o precisazioni richieste dalla conferenza, ricordando che, ai sensi dell'art. 13, comma 5 della L.R. 1 dicembre 1997, "*L'Imprenditore è tenuto a ripresentare il progetto entro 30 giorni dalla richiesta.*". Il procedimento ha, quindi, conosciuto una fase di stasi a seguito dell'entrata in vigore, immediatamente a ridosso della suddetta conferenza di servizi, della legge 28 maggio 2021, n. 84, con cui sono stati modificati i confini della Provincia di Pesaro-Urbino, accorpando il Comune di Sassofeltrio al territorio della Regione Emilia-Romagna e, più nello specifico, della Provincia di Rimini.

Il 30 settembre 2021, infatti, la Provincia di Pesaro e Urbino dava atto che il procedimento in questione avrebbe dovuto essere istruito e concluso dagli uffici della Regione Emilia Romagna, precisando che non era ancora pervenuto il parere della Soprintendenza Archeologia, Belle Arti e paesaggio delle Marche, ma solo in data 25 marzo 2022, la Regione Emilia-Romagna, con nota prot. 1609, chiariva competenze e modalità per il prosieguo dei procedimenti amministrativi pendenti al momento della modifica dei confini, tra cui quello in parola.

È stato, quindi, comunicato che, ai sensi dell'art. 8, comma 3 del protocollo di intesa sottoscritto tra le Regioni interessate al distacco del Comune di Sassofeltrio, la competenza per la conclusione del procedimento amministrativo in questione doveva ritenersi mantenuta in capo allo stesso Comune e la stessa avrebbe dovuto essere esercitata seguendo le normative vigenti nella regione Marche, previa acquisizione degli eventuali pareri o assensi delle amministrazioni competenti ad esprimersi in base alle stesse norme, da individuarsi, con riferimento a quelle statali, in quelle aventi sede nella Regione Emilia-Romagna e/o nella Provincia di Rimini.

Per addivenire alla conclusione del procedimento, pertanto, la ricorrente depositava la documentazione integrativa già richiesta dalla Soprintendenza della Regione Marche e il Comune, rilevata la mancanza del parere della Soprintendenza Archeologia, Belle Arti e Paesaggio per le province di Ravenna, Forlì e Cesena (individuata quale articolazione territoriale del Ministero competente in base alla suddetta regola di riparto), indiceva una conferenza di servizi istruttoria nell'ambito della quale veniva acquisito il parere negativo dell'Amministrazione preposta alla tutela del bene ambientale.

Tale parere è stato confermato anche dopo che il Comune ha chiesto alla Soprintendenza di Ravenna, Forlì e Cesena un riesame sulla scorta dei chiarimenti e della documentazione non precedentemente prodotta, tra cui il parere favorevole della Commissione per la qualità architettonica e il paesaggio di Rimini.

Il secondo e definitivo parere negativo (prot. n. 3564 del 29 agosto 2023), formulato nell'ambito della conferenza di servizi decisoria all'uopo convocata, risulta essere stato motivato con riferimento al fatto che “nonostante il progetto di recupero ambientale previsto alla fine dei 10 anni di coltivazione della cava, il taglio di una così vasta area boscata, pari a quasi 1,7 ettari, comporterebbe ad oggi l'eliminazione in radice, evidentemente inammissibile, dell'oggetto stesso della tutela modificando l'essenza del vincolo”. Inoltre, continua il parere, “data l'impossibilità di mettere in atto un progetto di compensazione fisica in area quantomeno limitrofa e in continuità con il bosco interessato dall'intervento per via della indisponibilità dei terreni da parte del richiedente, si ritiene che l'intervento in oggetto non garantisca il mantenimento di quel bene paesaggistico specifico, tanto meno la continuità della superficie boscata”. Infine, “l'intervento proposto comporterebbe inevitabilmente la modifica, non ripristinabile, del profilo del suolo generando un'alterazione artificiosa dell'assetto paesaggistico, morfologico e ambientale del sito”.

Nella seduta della conferenza di servizi decisoria del 27 settembre 2023 il Comune di Sassofeltrio individuava, quindi, nel parere così motivato un elemento ostativo al rilascio dell'autorizzazione e, ritenendo di non poter assumere un atto contrario allo stesso, comunicava il preavviso di rigetto alla ditta Saint Gobain.

Nonostante le osservazioni da quest'ultima prontamente depositate, il Comune si assestava su tali conclusioni.

Avverso il diniego dell'autorizzazione che ne è conseguito, è stato, quindi, notificato il ricorso in esame, nel quale sono stati dedotti i seguenti vizi:

1. Violazione e falsa applicazione degli artt. 2, 14 *bis* e 17 *bis* della legge n. 241 del 1990, nonché eccesso di potere per difetto di motivazione. Secondo quanto sostenuto in ricorso, ai sensi dell'art. 17 *bis* della legge n. 241 del 1990, il decorso del termine perentorio fissato per l'espressione del parere (nel caso di un parere di tipo ambientale, in assenza di previsione diversa, il termine sarebbe di novanta giorni) dovrebbe valere quale silenzio assenso. Conseguentemente, il Comune, dopo la conferenza di servizi del 18 maggio 2021, in esito alla quale è stato richiesto a tutti gli Enti che hanno partecipato alla stessa di fornire un ulteriore ed eventuale contributo istruttorio, non avrebbe dovuto indire una nuova conferenza di servizi, ma avrebbe dovuto autorizzare il progetto. Il Comune, in sostanza, avrebbe dovuto prendere atto del silenzio formatosi (facendo decorrere i novanta giorni dal 18 maggio 2021) e rilasciare l'autorizzazione paesaggistica, implicitamente assentita dalla

Soprintendenza Archeologia, belle arti e paesaggio delle Marche rimasta silente. In ogni caso, il parere tardivamente espresso dalla Soprintendenza di Ravenna, Forlì e Cesena non avrebbe dovuto essere considerato come vincolante, sia in ragione della previsione dell'art. 146 del d.lgs. 42 del 2004, ma anche dell'art. 14 *quinquies* della legge n. 241 del 1990, con la conseguenza che il provvedimento conclusivo del procedimento, fondato sull'unico parere negativo espresso dalla Soprintendenza, sarebbe privo di adeguata motivazione;

2. Violazione, falsa applicazione dell'art. 3 della L.R. Emilia-Romagna n. 18 del 2021 ed incompetenza. Secondo quanto dedotto in ricorso, sul progetto avrebbe dovuto esprimersi la Soprintendenza delle Marche (che invece è rimasta inerte) e non già la Soprintendenza di Ravenna;

3. Violazione e falsa applicazione degli artt. 1, 3, 14 *bis* della legge n. 241 del 1990 - Eccesso di potere per difetto di motivazione – Motivazione incongrua, contraddittoria e illogica. - Violazione e falsa applicazione dell'art. 12 della L.R. delle Marche n. 6 del 2005 e dell'art. 6 della L.R. delle Marche n. 71 del 1997. Il parere espresso dalla Soprintendenza di Ravenna, Forlì e Cesena sarebbe del tutto irragionevole, manifestamente illogico e sfornito di qualsiasi motivazione specifica o di prescrizioni o condizioni ai fini del superamento del dissenso;

4. Violazione e falsa applicazione degli artt. 146 e 149 del d.lgs. 42 del 2004 - Violazione e falsa applicazione dell'art. 10 della L.R. delle Marche n. 6 del 2005 – Eccesso di potere per difetto di motivazione. L'art. 149 del d.lgs. 42 del 2004 prevede, al comma 1, che *“Fatta salva l'applicazione dell'articolo 143, comma 4, lettera a), non è comunque richiesta l'autorizzazione prescritta dall'articolo 146, dall'articolo 147 e dall'articolo 159: (...) c) per il taglio colturale, la forestazione, la riforestazione, le opere di bonifica, antincendio e di conservazione da eseguirsi nei boschi e nelle foreste indicati agli articoli 136 e 142, comma 1, lettera g), purché previsti ed autorizzati in base alla normativa in materia”*. L'attività che la ricorrente intenderebbe porre in essere sarebbe un “taglio colturale”, tant'è che il Genio civile delle Marche ha autorizzato il taglio con compensazione.

Dopo la formale costituzione in giudizio della Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per le province di Ravenna, Forlì- Cesena e Rimini, la Provincia di Pesaro-Urbino ha chiesto la propria estromissione dal giudizio, in quanto soggetto privo di competenza rispetto agli atti censurati per effetto dell'art. 2, comma 6, della L. 28 maggio 2021, n. 84, che ha regolamentato il passaggio delle competenze a seguito dell'accorpamento del Comune di Sassofeltrio al territorio della Regione Emilia-Romagna.

Si è costituito in giudizio il Comune, sostenendo la tardività delle censure n. 3 e 4 - in quanto il ricorso è stato notificato solo il 27 dicembre 2023, ma il parere della Soprintendenza, ritenuto autonomamente lesivo, in quanto vincolante, è stato notificato già il 7 settembre 2023 e da tale data

avrebbe, dunque, iniziato a decorrere il termine decadenziale per la sua impugnazione - e l'infondatezza nel merito del ricorso.

In sede di trattazione dell'incidente cautelare, parte ricorrente ha rinunciato all'istanza di sospensione degli effetti degli atti impugnati, a fronte di una pronta trattazione della controversia nel merito.

In vista dell'udienza pubblica sia il Comune di Sassofeltrio, che la Provincia di Pesaro e Urbino, che la ricorrente hanno depositato memorie e repliche, insistendo nelle proprie conclusioni.

Alla pubblica udienza del 22 maggio 2024, la causa, su conforme richiesta dei procuratori delle parti, è stata trattenuta in decisione.

## DIRITTO

1. Deve essere preliminarmente accolta l'istanza di estromissione dal giudizio della Provincia di Pesaro-Urbino, atteso che l'impugnativa non riguarda atti di competenza di tale ente.

2. Ciò disposto, ragioni di ordine logico-giuridico impongono di esaminare preliminarmente la seconda censura dedotta, volta a far valere il vizio di incompetenza che, come rilevato dalla giurisprudenza, se accertato, esaurirebbe l'oggetto stesso del giudizio e renderebbe obbligatorio l'assorbimento delle eventuali censure sostanziali, dal momento che, in tutti i casi in cui il provvedimento deve essere annullato perché adottato da un soggetto incompetente, si versa nella situazione in cui il potere amministrativo non è stato ancora esercitato dal soggetto a ciò preposto (cfr. Consiglio di Stato, sentenza n. 1304/2024).

2.1. Secondo quanto sostenuto in ricorso, il parere sul vincolo paesaggistico avrebbe dovuto essere espresso dalla Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per le province di Ancona, Pesaro e Urbino e non anche dalla Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per le province di Ravenna, Forlì-Cesena e Rimini. Ciò in ragione del fatto che, poiché l'art. 3, comma 2 della legge n. 84 del 2021 prevede che i procedimenti amministrativi in corso alla data di entrata in vigore di tale disposizione *“sono conclusi in applicazione delle norme della Regione Marche, previa acquisizione degli atti e di eventuale parere delle amministrazioni precedentemente competenti, sulla base di uno o più accordi tra le Regioni”*, la competenza ad esprimere eventuali pareri avrebbe dovuto ritenersi attribuita alle amministrazioni competenti *ab origine*, in applicazione delle norme della Regione di provenienza.

2.2. La tesi non merita, però, positivo apprezzamento. Il testo dell'art. 2, comma 6 della legge n. 84 del 2021 così recita: *“Gli atti e gli affari amministrativi pendenti, alla data di entrata in vigore della presente legge, presso organi dello Stato costituiti nell'ambito della Provincia di Pesaro e Urbino o della Regione Marche e relativi a cittadini e a enti compresi nel territorio dei comuni di cui all'articolo 1 sono attribuiti alla competenza dei rispettivi organi e uffici costituiti nell'ambito della Provincia di Rimini o della Regione Emilia-Romagna”*. L'art. 8, comma 3 dell'*“Intesa tra la Regione*

Emilia-Romagna e la Regione Marche per l'attuazione della legge 29 maggio 2021, n. 84 recante distacco dalla Regione Marche dei Comuni di Montecopiolo e Sassofeltrio e loro aggregazione alla Regione Emilia-Romagna”, che ha dato attuazione alla previsione del già ricordato art. 3, comma 2 della legge n. 84 del 2021, precisa che *“Con riguardo all'attività estrattiva nel Comune di Sassofeltrio, in attuazione dell'articolo 3 della legge regionale dell'Emilia-Romagna n. 18 del 2021, i procedimenti in corso al 27 novembre 2021, data di entrata in vigore della stessa legge, sono conclusi dal Comune in applicazione delle norme della Regione Marche, previa acquisizione degli eventuali pareri o assensi delle amministrazioni competenti in base alle stesse norme”*.

Il combinato disposto delle due previsioni risulta piuttosto chiaro nel regolamentare fattispecie come quella in esame, in cui era pendente avanti all'organo statale rappresentato dalla Soprintendenza un “affare” costituito dall'espressione del parere di competenza della stessa. La formulazione della norma, infatti, non può essere intesa come rivolta a disciplinare esclusivamente i procedimenti rientranti totalmente nella competenza di un organo statale, così come sostenuto nel ricorso: in tal caso, infatti, non sarebbe stato necessario usare una terminologia così generica come “atti o affari”, il ricorso alla quale risulta essere giustificato dalla volontà di fare riferimento ad ogni esercizio di attività, anche endoprocedimentale, riconducibile ad organi dello Stato.

2.3. Dunque, nel caso di specie, indiscusso che l'organo competente al rilascio della richiesta approvazione del progetto è stato individuato nel Comune e che la disciplina di riferimento per la verifica della conformità dello stesso doveva essere ritenuta quella dettata dalla Regione Marche, la Soprintendenza territorialmente competente ad esprimere il parere sul vincolo ambientale non poteva che essere, così come è stato, quella della Provincia di Ravenna, Forlì-Cesena e Rimini, ovvero l'articolazione avente competenza sul territorio in cui è stato incluso il Comune di Sassofeltrio.

2.4. Tale riparto di competenza, previsto da una norma di rango primario, non avrebbe potuto essere derogato da quel “Atto d'Intesa” sottoscritto tra le amministrazioni interessate invocato da parte ricorrente, che, nel precisare il riparto delle competenze, non avrebbe potuto incidere su quelle statali regolate da norme di rango primario, nel rispetto dei principi regolanti la gerarchia delle fonti. Dunque, deve escludersi che un accordo tra Amministrazioni - il cui contenuto, peraltro, non pare essere quello indicato da parte ricorrente nei propri scritti - possa aver determinato l'individuazione della competente Soprintendenza in deroga alla regola dettata dalla legge e sopra ricordata.

2.5. Ne deriva che l'individuazione della Soprintendenza di Ravenna, Forlì-Cesena e Rimini quale organo competente all'espressione del parere paesaggistico nella nuova fase del procedimento che ha avuto inizio dopo la traslazione del territorio del Comune di Sassofeltrio nella Regione Emilia-Romagna, risulta essere immune dal vizio dedotto.

3. Ciò chiarito, non può trovare positivo apprezzamento la prima censura, nella parte in cui è volta a sostenere che il parere della Soprintendenza di Ravenna, Forlì-Cesena e Rimini avrebbe dovuto essere ritenuto *tamquam non esset* in ragione del fatto che esso sarebbe tardivamente sopravvenuto rispetto al termine assegnato dall'art. 146 del d.lgs. 42 del 2004.

A sostegno di tale tesi è invocato l'operare della riforma "Madia" (legge n. 124 del 2015), intervenuta in maniera incisiva anche sulla disciplina sostanziale e procedurale degli interessi sensibili, prevedendo, mediante l'introduzione dell'art. 17 *bis* della legge n. 241 del 1990, il perfezionarsi del silenzio assenso orizzontale anche nel caso in cui l'atto di assenso non pervenuto nei termini provenga da un'amministrazione preposta alla cura di interessi sensibili. Conseguentemente, il parere tardivamente espresso sarebbe inefficace e il provvedimento conclusivo su di esso fondato illegittimo.

3.1. Per esigenze di chiarezza e di completezza della disamina della fattispecie portata all'esame del Collegio, occorre preliminarmente ricostruire il regime giuridico applicabile nel caso in trattazione. Ritiene al riguardo il Collegio che, nella fattispecie in esame, non trovi applicazione l'art. 17 *bis* della legge n. 241 del 1990, e ciò per la risolutiva ragione che deve trovare invece applicazione la disciplina propria e speciale della conferenza di servizi (artt. 14 ss. della medesima legge n. 241): disciplina che è alternativa e incompatibile con la regola del predetto art. 17 *bis*, che riguarda esclusivamente le così dette "co-decisioni" nelle quali, al di fuori della conferenza di servizi, sia *"prevista l'acquisizione di assensi, concerti o nulla osta comunque denominati di amministrazioni pubbliche e di gestori di beni o servizi pubblici, per l'adozione di provvedimenti normativi e amministrativi di competenza di altre amministrazioni pubbliche"*, come accade tipicamente nel caso dell'adozione di atti di concerto e di decreti interministeriali (così detto "silenzio assenso "orizzontale"). È vero che taluna giurisprudenza (di recente cfr. Cons. Stato, sez. IV, 2 ottobre 2023, n. 8610; sez. VII, 2 febbraio 2024, n. 1093) ha esteso tale regime anche al rapporto "orizzontale" tra Comune precedente e Soprintendenza nell'ambito del procedimento volto al rilascio dell'autorizzazione paesaggistica di cui all'art. 146 del d.lgs. n. 42 del 2004, ma tale ipotesi opera solo riguardo al rapporto bilaterale tra Comune (o Regione delegante) e Soprintendenza secondo il modulo procedimentale lineare/sequenziale ordinario, non quando l'assenso in linea di autorizzazione paesaggistica debba essere acquisito – come accade nel caso in esame – all'interno dello speciale modulo procedimentale "circolare" della conferenza di servizi, il cui regime applicativo esclude quello "ordinario". E nella disciplina propria e speciale della conferenza di servizi, come è noto, il regime di "silenzio-assenso" (o di "assenza-assenso") delle autorità chiamate a partecipare trova una disciplina sua propria e autonoma, compiutamente definita dagli artt. 14 *bis*, comma 4, e 14 *ter*, comma 7, della legge generale sul procedimento amministrativo (cfr. in tal senso Cons. Stato, parere della Commissione speciale n. 1640/2016 del 13 luglio 2016, intitolato "Rapporti con la conferenza di servizi").

3.2. Peraltro, al di là delle esigenze di coerenza sistematica e di precisione terminologica, l'applicazione di uno dei due istituti tra quello previsto dall'art. 17 *bis* e quello regolamentato dagli artt. 14 *bis* e ss. della legge n. 241 del 1990 (ossia dell'alternativa tra il "silenzio-assenso tra pubbliche amministrazioni orizzontale" e quello disciplinato all'interno del meccanismo procedurale della conferenza di servizi) non ha conseguenze pratiche quanto alle tempistiche per la formazione del silenzio assenso. Ed infatti, sia nel caso dell'art. 17 *bis* (comma 4), sia nel caso dell'art. 14 *bis* [comma 2, lettera c)] il legislatore ha previsto che, in tutti i casi in cui sia necessaria l'acquisizione di assensi, concerti o nulla osta comunque denominati di amministrazioni preposte alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, dei beni culturali e della salute dei cittadini il termine decorso il quale il silenzio deve intendersi perfezionato è di novanta giorni, fatto salvo il caso in cui "*disposizioni di legge o i provvedimenti di cui all'articolo 2 non prevedano un termine diverso*". Ne discende che, in entrambi i casi, il termine dato alla Soprintendenza per esprimere il proprio parere ai fini dell'autorizzazione paesaggistica risulta essere quello "diverso", speciale, di 45 giorni "dalla ricezione degli atti", previsto dall'art. 146, comma 5, del d.lgs. n. 42 del 2004. Ora, potrebbe discutersi sulla corretta interpretazione di questa locuzione di salvezza della previsione di termini diversi, potendosi in particolare dubitare che essa si applichi in ogni caso o soltanto quando il termine di legge speciale sia maggiore e più "garantista" per la tutela degli interessi sensibili. Ma, guardando al caso di specie in esame, la questione risulta essere priva di rilevanza, dal momento che, anche a voler applicare il termine più breve (quello di legge speciale di 45 giorni), il parere della Soprintendenza deve ritenersi in ogni caso tempestivo.

3.3. Individuata, infatti, la disciplina procedimentale applicabile alla fattispecie (quella degli artt. 14 *bis* e seguenti della legge n. 241 del 1990), deve escludersi, in punto di fatto, che, nel caso in esame, sia mai intervenuto un assenso della Soprintendenza formatosi per silenzio. Contrariamente a quanto sostenuto da parte ricorrente, esso non può ritenersi perfezionato, ai sensi dell'art. 14 *bis* della legge sul procedimento amministrativo, sin dal 2021, in quanto nel caso di specie la prima conferenza di servizi, indetta, per l'appunto, il 18 maggio 2021 dalla Provincia di Pesaro-Urbino, aveva natura istruttoria e non anche decisoria. Essa ha portato tra il 25 e il 28 maggio 2021 all'acquisizione di alcuni pareri necessari, ma non quello della Soprintendenza e il procedimento non si è mai concluso, dal momento che, prima che l'*iter* potesse avere nuovo impulso dopo la richiesta di presentazione di un nuovo progetto modificato, inoltrata alla Saint Gobain, il Comune è stato accorpato alla Provincia di Rimini.

3.4. Più nel dettaglio, l'assenza di un'autorizzazione espressa della Soprintendenza è confermata dalla nota della provincia di Pesaro e Urbino prot. n. 29964 del 30 settembre 2021, la quale - nel trasmettere tutta la documentazione del procedimento alla Regione Emilia-Romagna e alla Provincia di Rimini

per il prosieguo dello stesso secondo gli accordi assunti a seguito dell'aggregazione del Comune di Sassofeltrio alla suddetta Regione - si conclude precisando che “non è pervenuto il parere della Soprintendenza Archeologica, Belle Arti e Paesaggio delle Marche in merito all'autorizzazione paesaggistica”.

3.5. Quanto alla possibilità che il parere si sia formato per silenzio assenso, essa deve ritenersi esclusa non solo in quanto, come più sopra anticipato, la conferenza di servizi convocata nel 2021 era di natura istruttoria e, quindi, finalizzata a un esame contestuale degli interessi coinvolti, ma, soprattutto, in considerazione del fatto che, in esito alla stessa è emerso che la Soprintendenza non era in condizione di poter esprimere il proprio parere a causa della carenza di alcuni elementi conoscitivi. È pur vero che, il 27 maggio 2021, con nota prot. n. 2622, il Comune di Sassofeltrio riscontrava la richiesta di chiarimenti formulata dalla Soprintendenza Archeologia, Belle Arti e Paesaggio delle Marche e finalizzata, in particolare, ad accertare se la Saint Gobain e la Gessi Emiliani fossero in possesso dell'autorizzazione paesaggistica, ma si limitava ad attestare che, rispetto al precedente piano di escavazione, l'autorizzazione paesaggistica era stata rilasciata.

Tanto non appare di per sé sufficiente a superare il *deficit* conoscitivo rilevato nella prima conferenza di servizi, tant'è che non solo a tale chiarimento non ha fatto seguito alcun atto della Soprintendenza, ma, soprattutto, quando il Comune, a seguito delle norme che hanno chiarito il riparto delle competenze, ha nuovamente avviato il procedimento per l'autorizzazione (come espressamente previsto dalla DGR n. 2138/2021 del 12 dicembre 2021, che ha demandato a tale ente gli adempimenti ancora necessari) si è reso preliminarmente necessario il sollecito (da parte del Comune) alla Ditta Saint Gobain Italia s.p.a. affinché provvedesse al deposito della documentazione integrativa di cui era stata ravvisata la necessità già in esito alla Conferenza di Servizi del 18-25 maggio 2021.

La società ha adempiuto a tale onere, in data 14 settembre 2022 e 8 novembre 2022, senza nulla eccepire.

Né alcuna contestazione è stata mossa nel momento in cui, in data 10 febbraio 2023, il Comune di Sassofeltrio, nel convocare una nuova conferenza di servizi istruttoria, ha dato atto che “a tutt'oggi (30.09.2021 ndr) non è pervenuto il parere della Soprintendenza Archeologica, Belle Arti e Paesaggio delle Marche, in merito all'autorizzazione paesaggistica” e che “sulle seguenti materie la Conferenza non ha raggiunto un grado di definitivo assenso e che pertanto sono chiamate ad esprimersi le seguenti autorità: - Soprintendenza Archeologica, Belle Arti e Paesaggio delle Marche; - Soprintendenza Archeologia, Belle Arti e Paesaggio per le province di Ravenna, Forlì-Cesena e Rimini in merito alle prescrizioni in materia Paesaggistica e archeologica”.

Anche il comportamento procedimentale della ricorrente conferma, dunque, il fatto che, con riferimento alla prima fase del lungo *iter* seguito dalla procedura antecedentemente al trasferimento

del territorio comunale alla Regione Emilia-Romagna, non può ritenersi perfezionato alcun silenzio assenso rispetto al parere da esprimersi a cura della Soprintendenza.

4. Passando alla fase procedimentale avviata dopo la sospensione dovuta al trasferimento delle competenze correlata al mutamento dei confini regionali, si è già avuto modo di anticipare come, ottenuta la richiesta documentazione in data 8 novembre 2022, il Comune abbia, in data 10 febbraio 2023, convocato una nuova conferenza di servizi istruttoria, tenutasi il 2 marzo 2023, in vista della quale la Soprintendenza ha espresso (in data 1 marzo 2023), nel pieno rispetto del termine decorrente dalla convocazione della conferenza di servizi, il suo primo parere negativo.

4.1. Tale parere risulta dunque senz'altro tempestivo anche volendo ritenere applicabile il termine speciale di 45 giorni dalla ricezione degli atti previsto dall'art. 146, comma 5, del codice dei beni culturali e del paesaggio del 2004, assumendo correttamente quale *dies a quo* di tale termine quello del 10 febbraio 2023, di indizione della nuova conferenza di servizi successivamente al chiarimento circa la procedura applicabile per effetto del mutamento dei confini territoriali.

4.2. Parimenti rispettato risulta detto termine anche considerando che, in data 25 luglio 2023, il Comune, nel richiedere un riesame del parere espresso, ha trasmesso alla Soprintendenza la proposta di provvedimento di autorizzazione paesaggistica ai sensi dell'art. 146 più volte citato, da acquisirsi in vista della conferenza di servizi conclusiva cui si fa richiamo nell'oggetto della medesima nota accompagnatoria.

La Soprintendenza, in data 25 agosto 2023 e, quindi, ancora una volta, entro il termine di quarantacinque giorni previsto dall'art. 146 del d.lgs. 42 del 2004, ha trasmesso, ai fini della conferenza di servizi decisoria indetta per il 29 agosto 2023, il proprio parere nuovamente negativo sul progetto destinato a insistere su di un'area di tutela paesaggistica ai sensi dell'art. 142, comma 1, lett. g) del d.lgs. n. 42 del 2004.

5. Si è, quindi, in presenza di un parere espresso, puntualmente adottato nei termini previsti.

6. Escluso, dunque, che il parere della Soprintendenza possa essere annullato in quanto non correttamente acquisito, si può procedere all'esame delle censure nelle quali si deduce la carenza di motivazione sia del parere espresso dalla Soprintendenza, che del provvedimento finale adottato dal Comune. Ed in proposito è convincimento del Collegio che mentre le censure dirette avverso il parere della Soprintendenza siano infondate, colgano invece nel segno e meritino accoglimento quelle dirette contro la decisione negativa adottata dal Comune sull'erroneo e illegittimo assunto della natura vincolante e ostativa del parere negativo della Soprintendenza.

6.1. Nell'ambito della conferenza di servizi, infatti, la scelta propriamente discrezionale-amministrativa spetta all'autorità procedente, che ha indetto la conferenza di servizi e che è titolare della competenza "principale", di adozione del provvedimento conclusivo (nel caso in esame, tale

autorità è pacificamente il Comune, giusta la citata legge regionale delle Marche applicabile al caso in trattazione). Le altre autorità a vario titolo invitate a partecipare alla conferenza di servizi in quanto titolari della competenza all'adozione di atti di assenso comunque denominati, conclusivi di subprocedimenti che si innestano nell'alveo della decisione complessa ("pluristrutturata") propria della conferenza, apportano alla sede istruttoria e decisoria della conferenza il loro contributo prevalentemente tecnico-discrezionale, in special modo quando si tratti di amministrazioni preposte alla cura di interessi "sensibili". Convocata la conferenza di servizi, dunque, il parere richiesto alla Soprintendenza non può che essere qualificato come un parere tecnico, avente a oggetto esclusivamente gli aspetti incidenti sul bene tutelato e la compatibilità del progetto insistente sullo stesso rispetto alla tutela del medesimo, dovendosi al riguardo precisare che la funzione di bilanciamento con altri interessi coinvolti, propriamente discrezionale-amministrativa, spetta, nel modulo decisionale della conferenza di servizi, non già alle autorità tecniche chiamate a rendere in quella sede le valutazioni istruttorie di loro competenza, bensì all'autorità procedente, che ha indetto la conferenza, in quanto titolare della competenza alla definizione del procedimento "maggiore" nel quadro della decisione complessa pluristrutturata rimessa dalla legge alla conferenza medesima.

7. Ci si deve, allora, interrogare sulla fondatezza di quanto dedotto in ricorso circa la non congruità, nel caso di specie, della motivazione del parere negativo tempestivamente (per tutto quanto precedentemente detto al punto 3) reso dalla Soprintendenza.

7.1. Ciò richiede, preliminarmente, il superamento dell'eccezione di tardività della censura introdotta dal Comune resistente, che risulta possibile se solo si consideri la natura non vincolante del parere, ravvisata dal Collegio in ragione di quanto si avrà modo di precisare nel prosieguo (punto 8). Essa, infatti, fa sì che debba ritenersi tempestiva la contestazione del contenuto del parere negativo congiuntamente con l'impugnazione del provvedimento conclusivo del procedimento, in quanto il termine per l'impugnazione del parere non vincolante non inizia a decorrere dalla conoscenza del suo contenuto, ma dal momento in cui esso diventa in concreto lesivo venendo posto alla base del provvedimento finale, come accaduto nel caso di specie.

7.2. Accertata la tempestività della censura di difetto di motivazione riferita al parere della Soprintendenza, essa non può, però, essere ritenuta fondata.

Tale parere costituisce, contrariamente alla tesi di parte ricorrente, adeguata espressione della funzione tecnica (tecnico-discrezionale) e propria dall'organo di tutela: a fronte dell'evidente distruzione del bene protetto (l'area boschiva interessata dall'attività estrattiva, "monetizzata" nel controvalore di euro 104.800 in assenza di aree contermini o prossime da destinare a rimboschimento) null'altro il predetto organo ministeriale avrebbe potuto dire di appropriato e di coerente con la propria funzione.

Né a diverse conclusioni può condurre la considerazione dell'istituto del così detto "dissenso propositivo" o "costruttivo", previsto dal vigente testo dell'art. 14 *bis*, comma 3, secondo periodo, della legge n. 241 del 1990 (per cui le determinazioni delle amministrazioni coinvolte, "*sono formulate in termini di assenso o dissenso e indicano, ove possibile, le modifiche eventualmente necessarie ai fini dell'assenso*"): tale istituto, infatti, se per un verso connota anche il giudizio tecnico-discrezionale dell'organo di tutela con un qualche carattere di discrezionalità (non puramente tecnica, ma anche) amministrativa (nel senso che l'organo di tutela non può, in sede di conferenza di servizi, non rapportarsi proattivamente al tema della decisione, ossia alla valutazione di fattibilità di un progetto), per altro verso è applicabile solo a patto che sia oggettivamente possibile un "bilanciamento" ragionevole tra i diversi valori-interessi che vengono in conflitto, ma non anche quando, come nel caso di specie, la scelta realizzativa implica la distruzione del bene vincolato.

8. Cionondimeno, il ricorso merita positivo apprezzamento proprio in ragione del già anticipato effetto del dissenso espresso dalla Soprintendenza nel parere definito come "vincolante" dall'art. 146 del t.u. dei beni culturali, ma la cui reale natura deve essere oggi valutata alla luce della novella introdotta dall'art. 14 *quater* della legge n. 241 del 1990, il quale ammette la possibilità di un'approvazione a maggioranza, la cui efficacia è sospesa sino a che non siano decorsi i termini per l'opposizione prevista dal successivo articolo 14 *quinquies*, che disciplina i rimedi per le amministrazioni che sono risultate dissenzienti nell'ambito della conferenza di servizi.

8.1. Grazie alla riforma introdotta dall'art. 1, comma 1, del decreto legislativo 30 giugno 2016, n. 127 – il quale, nel modificare l'art. 14 *quinquies* in parola, ha definitivamente superato ogni residuo dubbio circa l'applicabilità del regime della sostituibilità dei pareri e degli atti di assenso comunque denominati, propedeutici alla conclusione del procedimento principale, anche riguardo agli atti delle amministrazioni preposte alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, dei beni culturali o alla tutela della salute e della pubblica incolumità dei cittadini - gli avvisi negativi, anche delle autorità preposte alla tutela di beni "sensibili", non possono più essere considerati inevitabilmente ostativi, ma ben possono essere motivatamente superati con la determinazione di conclusione positiva della conferenza di servizi, secondo quanto previsto dall'art. 14 *quater*, comma 1.

In forza del nuovo testo dell'art. 14 *quinquies*, infatti, il dissenso motivato e pertinente di una o più amministrazioni preposte alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, del patrimonio storico-artistico o alla tutela della salute e della pubblica incolumità (nel caso di specie quello della Soprintendenza) che sia stato superato dalla conferenza di servizi adottando un provvedimento conclusivo di segno contrario determina la possibilità, per ciascuna di esse, di procedere alla devoluzione della questione alla Presidenza del Consiglio dei Ministri, che si pronuncia entro sessanta

giorni cercando l'intesa tra gli enti, ovvero rimette la decisione alla deliberazione del Consiglio dei Ministri laddove il tentativo non abbia esito positivo.

Ne deriva che anche il parere della Soprintendenza non può ritenersi definitivo e direttamente lesivo, essendo rimessa al Comune la valutazione complessiva e comparativa di tutti gli interessi coinvolti, che potrebbe portare a ritenere recessivo quello alla tutela paesaggistica rispetto, in tesi, a quello imprenditoriale-estrattivo, anche in ragione di particolari normative, come, per quanto riguarda il caso di specie, la L.R. 71/97, la quale ammette la coltivazione delle cave in tutti i boschi governati a ceduo o in quelli costituiti da essenze non autoctone.

8.2. L'introduzione di tale istituto dimostra, dunque, che, in forza del combinato disposto degli articoli 14 *ter*, comma 7 e 14 *quater*, comma 1, della legge n. 241 del 1990, anche i pareri o gli atti di assenso comunque denominati, a vario titolo considerati "vincolanti" in base alla disciplina speciale di settore, ben possono essere superati nella determinazione motivata di conclusione della conferenza, "adottata dall'amministrazione precedente sulla base delle posizioni prevalenti espresse dalle amministrazioni partecipanti", che "sostituisce a ogni effetto tutti gli atti di assenso, comunque denominati, di competenza delle amministrazioni e dei gestori di beni o servizi pubblici interessati".

Diversamente opinando, l'istituto dell'opposizione di cui al predetto art. 14 *quinquies* ora ricordato non avrebbe alcun senso e non troverebbe alcuno spazio applicativo utile.

8.3. Del resto, il riconoscimento della competenza del Comune a definire l'assetto finale degli interessi coinvolti risulta essere connaturale al fatto che esso è l'ente naturalmente deputato, in quanto esponenziale degli interessi della comunità territoriale, a decidere sul "governo" del "proprio" territorio.

Dunque, oltre ad escludere l'immediata lesività del parere negativo (come più sopra anticipato al fine di qualificare come tempestiva la censura), il superamento della vincolatività del parere espresso dalla Soprintendenza comporta che il provvedimento finale appiattito su tale parere, senza considerare e valutare gli ulteriori interessi in gioco, risulta essere privo di adeguata motivazione, come dedotto a pag. 18 del ricorso.

9. Rapportando, infatti, il principio generale alla fattispecie concreta, compete al Comune lo stabilire quale sia il corretto uso della porzione di territorio interessata dal progetto estrattivo dell'impresa ricorrente, dovendo in particolare valutare e decidere, nell'esercizio delle sue proprie funzioni discrezionali-amministrative, se accordare prevalenza alla conservazione del capitale naturale e dei valori ecosistemici e paesaggistici espressi dall'area boschiva sottoposta a tutela, oppure all'interesse produttivo del progetto estrattivo proposto dall'impresa privata ovvero individuare una soluzione che possa rappresentare un equo temperamento tra gli stessi. Ciò in quanto autorità precedente, titolare della competenza principale nell'ambito della procedura "pluristrutturata" svoltasi nella naturale sede

della conferenza di servizi, e alla luce di tutte le acquisizioni istruttorie in quella sede ricevute, secondo il criterio, imposto dal vigente testo degli artt. 14 e seguenti della legge generale sul procedimento amministrativo, che affida, dopo la riforma del 2016, all'ente procedente, che ha indetto la conferenza, il potere-dovere funzionale di concludere la procedura con una determinazione motivata fondata sulle posizioni prevalenti in termini quali-quantitativi e senza che vi siano vincoli ostativi derivanti dai pareri espressi dalle autorità preposte alla tutela di interessi sensibili (ora salvaguardati esclusivamente dal rimedio dell'opposizione in sede di Consiglio dei ministri e non più *ex se* ostativi, ancorché variamente qualificabili come vincolanti alla stregua delle rispettive discipline speciali di settore).

Ciò comporta, conseguentemente, che il Comune non possa "scaricare" sulla Soprintendenza la "responsabilità" della decisione finale, che deve scaturire dalla comparazione dei plurimi interessi coinvolti.

10. Ne deriva la carenza di motivazione dell'atto finale conclusivo del procedimento, che, nonostante i pareri favorevoli di tutte le Amministrazioni partecipanti alla conferenza di servizi decisoria, tranne quello della Soprintendenza, ha negato l'approvazione del progetto basandosi esclusivamente sul falso presupposto che il parere espresso da quest'ultima fosse vincolante, laddove l'interesse da esso tutelato avrebbe dovuto essere bilanciato con quello della istante all'esercizio dell'attività economicamente rilevante.

Nell'impugnato diniego di autorizzazione rilasciato dal Comune, infatti, si legge che la conferenza di servizi decisoria conclusiva, all'uopo convocata, ha assunto "la decisione di dover adottare un atto di diniego determinato dal parere contrario della Soprintendenza di Ravenna, in quanto organo di un Ente Ministeriale, con competenza tecnica-specialistica, i cui pareri, nell'ambito dell'economia dei procedimenti amministrativi, sono obbligatori e vincolanti".

10.1. Partendo da un erroneo assunto, dunque, il Comune ha rinunciato all'esercizio della discrezionalità tecnico-amministrativa che gli è propria, in quanto soggetto competente al rilascio della richiesta autorizzazione.

10.2. Ne deriva l'accoglimento dell'istanza caducatoria del provvedimento del Comune di Sassofeltrio, prot. n. 4911 del 1 dicembre 2023, conclusivo del procedimento complesso volto ad ottenere l'autorizzazione all'escavazione ai sensi della L.R. delle Marche n. 71 del 1997, art 12, comma 3 e del presupposto esito della conferenza di servizi come rappresentato nel verbale della conferenza di servizi del 26 ottobre 2023, in cui dispone che la conferenza decisoria sia "ufficialmente chiusa con il diniego dovuto al parere della Soprintendenza, nonostante ci siano stati tutti i pareri favorevoli".

11. Così accolto il ricorso, le spese del giudizio possono trovare compensazione tra le parti in causa, attesa la natura prettamente interpretativa della questione dedotta.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Emilia Romagna (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e per l'effetto annulla gli atti impugnati nei sensi e nei limiti di cui in motivazione, fatti salvi gli ulteriori provvedimenti che l'Amministrazione intenderà adottare.

Dispone la compensazione delle spese del giudizio.

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

Così deciso in Bologna nella camera di consiglio del giorno 22 maggio 2024 con l'intervento dei magistrati:

Paolo Carpentieri, Presidente

Mara Bertagnolli, Consigliere, Estensore

Paolo Amovilli, Consigliere

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Sassofeltrio, della Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per le province di Ravenna, Forlì-Cesena e Rimini, della Provincia di Pesaro e Urbino e della Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per le province di Ancona, Pesaro e Urbino;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 22 maggio 2024 la dott.ssa Mara Bertagnolli e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con il ricorso in esame è impugnato il provvedimento con cui il Comune di Sassofeltrio ha negato l'autorizzazione relativa al progetto di "Coltivazione decennale e recupero ambientale cava di gesso", richiesta dalla Società Saint-Gobain in data 1 marzo 2021 ai sensi della L.R. delle Marche n. 71 del 1997, art. 12.

Il procedimento ha, dunque, avuto impulso sulla scorta di quanto previsto dalla normativa dettata dalla Regione Marche e, quindi, coinvolgendo, per quanto di interesse nel caso di specie, la Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per le province di Ancona, Pesaro e Urbino e ha

conosciuto lo svolgimento di una prima conferenza di servizi, di natura istruttoria, convocata presso la provincia di Pesaro e Urbino.

Essa si è conclusa (nonostante il tentativo di parte ricorrente di sostenere l'esito positivo della stessa) con la richiesta di cui al verbale del 25 maggio 2021, rivolta a tutti gli enti e gli Uffici coinvolti, "di trasmettere alla Provincia, in forma scritta, tutte le richieste di chiarimenti manifestate in Conferenza alla Ditta", in modo da inoltrarle alla Saint Gobain e consentire alla stessa di apportare le modifiche e/o precisazioni richieste dalla conferenza, ricordando che, ai sensi dell'art. 13, comma 5 della L.R. 1 dicembre 1997, "*L'Imprenditore è tenuto a ripresentare il progetto entro 30 giorni dalla richiesta.*". Il procedimento ha, quindi, conosciuto una fase di stasi a seguito dell'entrata in vigore, immediatamente a ridosso della suddetta conferenza di servizi, della legge 28 maggio 2021, n. 84, con cui sono stati modificati i confini della Provincia di Pesaro-Urbino, accorpando il Comune di Sassofeltrio al territorio della Regione Emilia-Romagna e, più nello specifico, della Provincia di Rimini.

Il 30 settembre 2021, infatti, la Provincia di Pesaro e Urbino dava atto che il procedimento in questione avrebbe dovuto essere istruito e concluso dagli uffici della Regione Emilia Romagna, precisando che non era ancora pervenuto il parere della Soprintendenza Archeologia, Belle Arti e paesaggio delle Marche, ma solo in data 25 marzo 2022, la Regione Emilia-Romagna, con nota prot. 1609, chiariva competenze e modalità per il prosieguo dei procedimenti amministrativi pendenti al momento della modifica dei confini, tra cui quello in parola.

È stato, quindi, comunicato che, ai sensi dell'art. 8, comma 3 del protocollo di intesa sottoscritto tra le Regioni interessate al distacco del Comune di Sassofeltrio, la competenza per la conclusione del procedimento amministrativo in questione doveva ritenersi mantenuta in capo allo stesso Comune e la stessa avrebbe dovuto essere esercitata seguendo le normative vigenti nella regione Marche, previa acquisizione degli eventuali pareri o assensi delle amministrazioni competenti ad esprimersi in base alle stesse norme, da individuarsi, con riferimento a quelle statali, in quelle aventi sede nella Regione Emilia-Romagna e/o nella Provincia di Rimini.

Per addivenire alla conclusione del procedimento, pertanto, la ricorrente depositava la documentazione integrativa già richiesta dalla Soprintendenza della Regione Marche e il Comune, rilevata la mancanza del parere della Soprintendenza Archeologia, Belle Arti e Paesaggio per le province di Ravenna, Forlì e Cesena (individuata quale articolazione territoriale del Ministero competente in base alla suddetta regola di riparto), indiceva una conferenza di servizi istruttoria nell'ambito della quale veniva acquisito il parere negativo dell'Amministrazione preposta alla tutela del bene ambientale.

Tale parere è stato confermato anche dopo che il Comune ha chiesto alla Soprintendenza di Ravenna, Forlì e Cesena un riesame sulla scorta dei chiarimenti e della documentazione non precedentemente prodotta, tra cui il parere favorevole della Commissione per la qualità architettonica e il paesaggio di Rimini.

Il secondo e definitivo parere negativo (prot. n. 3564 del 29 agosto 2023), formulato nell'ambito della conferenza di servizi decisoria all'uopo convocata, risulta essere stato motivato con riferimento al fatto che “nonostante il progetto di recupero ambientale previsto alla fine dei 10 anni di coltivazione della cava, il taglio di una così vasta area boscata, pari a quasi 1,7 ettari, comporterebbe ad oggi l'eliminazione in radice, evidentemente inammissibile, dell'oggetto stesso della tutela modificando l'essenza del vincolo”. Inoltre, continua il parere, “data l'impossibilità di mettere in atto un progetto di compensazione fisica in area quantomeno limitrofa e in continuità con il bosco interessato dall'intervento per via della indisponibilità dei terreni da parte del richiedente, si ritiene che l'intervento in oggetto non garantisca il mantenimento di quel bene paesaggistico specifico, tanto meno la continuità della superficie boscata”. Infine, “l'intervento proposto comporterebbe inevitabilmente la modifica, non ripristinabile, del profilo del suolo generando un'alterazione artificiosa dell'assetto paesaggistico, morfologico e ambientale del sito”.

Nella seduta della conferenza di servizi decisoria del 27 settembre 2023 il Comune di Sassofeltrio individuava, quindi, nel parere così motivato un elemento ostativo al rilascio dell'autorizzazione e, ritenendo di non poter assumere un atto contrario allo stesso, comunicava il preavviso di rigetto alla ditta Saint Gobain.

Nonostante le osservazioni da quest'ultima prontamente depositate, il Comune si assestava su tali conclusioni.

Avverso il diniego dell'autorizzazione che ne è conseguito, è stato, quindi, notificato il ricorso in esame, nel quale sono stati dedotti i seguenti vizi:

1. Violazione e falsa applicazione degli artt. 2, 14 *bis* e 17 *bis* della legge n. 241 del 1990, nonché eccesso di potere per difetto di motivazione. Secondo quanto sostenuto in ricorso, ai sensi dell'art. 17 *bis* della legge n. 241 del 1990, il decorso del termine perentorio fissato per l'espressione del parere (nel caso di un parere di tipo ambientale, in assenza di previsione diversa, il termine sarebbe di novanta giorni) dovrebbe valere quale silenzio assenso. Conseguentemente, il Comune, dopo la conferenza di servizi del 18 maggio 2021, in esito alla quale è stato richiesto a tutti gli Enti che hanno partecipato alla stessa di fornire un ulteriore ed eventuale contributo istruttorio, non avrebbe dovuto indire una nuova conferenza di servizi, ma avrebbe dovuto autorizzare il progetto. Il Comune, in sostanza, avrebbe dovuto prendere atto del silenzio formatosi (facendo decorrere i novanta giorni dal 18 maggio 2021) e rilasciare l'autorizzazione paesaggistica, implicitamente assentita dalla

Soprintendenza Archeologia, belle arti e paesaggio delle Marche rimasta silente. In ogni caso, il parere tardivamente espresso dalla Soprintendenza di Ravenna, Forlì e Cesena non avrebbe dovuto essere considerato come vincolante, sia in ragione della previsione dell'art. 146 del d.lgs. 42 del 2004, ma anche dell'art. 14 *quinquies* della legge n. 241 del 1990, con la conseguenza che il provvedimento conclusivo del procedimento, fondato sull'unico parere negativo espresso dalla Soprintendenza, sarebbe privo di adeguata motivazione;

2. Violazione, falsa applicazione dell'art. 3 della L.R. Emilia-Romagna n. 18 del 2021 ed incompetenza. Secondo quanto dedotto in ricorso, sul progetto avrebbe dovuto esprimersi la Soprintendenza delle Marche (che invece è rimasta inerte) e non già la Soprintendenza di Ravenna;

3. Violazione e falsa applicazione degli artt. 1, 3, 14 *bis* della legge n. 241 del 1990 - Eccesso di potere per difetto di motivazione – Motivazione incongrua, contraddittoria e illogica. - Violazione e falsa applicazione dell'art. 12 della L.R. delle Marche n. 6 del 2005 e dell'art. 6 della L.R. delle Marche n. 71 del 1997. Il parere espresso dalla Soprintendenza di Ravenna, Forlì e Cesena sarebbe del tutto irragionevole, manifestamente illogico e sfornito di qualsiasi motivazione specifica o di prescrizioni o condizioni ai fini del superamento del dissenso;

4. Violazione e falsa applicazione degli artt. 146 e 149 del d.lgs. 42 del 2004 - Violazione e falsa applicazione dell'art. 10 della L.R. delle Marche n. 6 del 2005 – Eccesso di potere per difetto di motivazione. L'art. 149 del d.lgs. 42 del 2004 prevede, al comma 1, che *“Fatta salva l'applicazione dell'articolo 143, comma 4, lettera a), non è comunque richiesta l'autorizzazione prescritta dall'articolo 146, dall'articolo 147 e dall'articolo 159: (...) c) per il taglio colturale, la forestazione, la riforestazione, le opere di bonifica, antincendio e di conservazione da eseguirsi nei boschi e nelle foreste indicati agli articoli 136 e 142, comma 1, lettera g), purché previsti ed autorizzati in base alla normativa in materia”*. L'attività che la ricorrente intenderebbe porre in essere sarebbe un “taglio colturale”, tant'è che il Genio civile delle Marche ha autorizzato il taglio con compensazione.

Dopo la formale costituzione in giudizio della Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per le province di Ravenna, Forlì- Cesena e Rimini, la Provincia di Pesaro-Urbino ha chiesto la propria estromissione dal giudizio, in quanto soggetto privo di competenza rispetto agli atti censurati per effetto dell'art. 2, comma 6, della L. 28 maggio 2021, n. 84, che ha regolamentato il passaggio delle competenze a seguito dell'accorpamento del Comune di Sassofeltrio al territorio della Regione Emilia-Romagna.

Si è costituito in giudizio il Comune, sostenendo la tardività delle censure n. 3 e 4 - in quanto il ricorso è stato notificato solo il 27 dicembre 2023, ma il parere della Soprintendenza, ritenuto autonomamente lesivo, in quanto vincolante, è stato notificato già il 7 settembre 2023 e da tale data

avrebbe, dunque, iniziato a decorrere il termine decadenziale per la sua impugnazione - e l'infondatezza nel merito del ricorso.

In sede di trattazione dell'incidente cautelare, parte ricorrente ha rinunciato all'istanza di sospensione degli effetti degli atti impugnati, a fronte di una pronta trattazione della controversia nel merito.

In vista dell'udienza pubblica sia il Comune di Sassofeltrio, che la Provincia di Pesaro e Urbino, che la ricorrente hanno depositato memorie e repliche, insistendo nelle proprie conclusioni.

Alla pubblica udienza del 22 maggio 2024, la causa, su conforme richiesta dei procuratori delle parti, è stata trattenuta in decisione.

## DIRITTO

1. Deve essere preliminarmente accolta l'istanza di estromissione dal giudizio della Provincia di Pesaro-Urbino, atteso che l'impugnativa non riguarda atti di competenza di tale ente.

2. Ciò disposto, ragioni di ordine logico-giuridico impongono di esaminare preliminarmente la seconda censura dedotta, volta a far valere il vizio di incompetenza che, come rilevato dalla giurisprudenza, se accertato, esaurirebbe l'oggetto stesso del giudizio e renderebbe obbligatorio l'assorbimento delle eventuali censure sostanziali, dal momento che, in tutti i casi in cui il provvedimento deve essere annullato perché adottato da un soggetto incompetente, si versa nella situazione in cui il potere amministrativo non è stato ancora esercitato dal soggetto a ciò preposto (cfr. Consiglio di Stato, sentenza n. 1304/2024).

2.1. Secondo quanto sostenuto in ricorso, il parere sul vincolo paesaggistico avrebbe dovuto essere espresso dalla Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per le province di Ancona, Pesaro e Urbino e non anche dalla Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per le province di Ravenna, Forlì-Cesena e Rimini. Ciò in ragione del fatto che, poiché l'art. 3, comma 2 della legge n. 84 del 2021 prevede che i procedimenti amministrativi in corso alla data di entrata in vigore di tale disposizione *“sono conclusi in applicazione delle norme della Regione Marche, previa acquisizione degli atti e di eventuale parere delle amministrazioni precedentemente competenti, sulla base di uno o più accordi tra le Regioni”*, la competenza ad esprimere eventuali pareri avrebbe dovuto ritenersi attribuita alle amministrazioni competenti *ab origine*, in applicazione delle norme della Regione di provenienza.

2.2. La tesi non merita, però, positivo apprezzamento. Il testo dell'art. 2, comma 6 della legge n. 84 del 2021 così recita: *“Gli atti e gli affari amministrativi pendenti, alla data di entrata in vigore della presente legge, presso organi dello Stato costituiti nell'ambito della Provincia di Pesaro e Urbino o della Regione Marche e relativi a cittadini e a enti compresi nel territorio dei comuni di cui all'articolo 1 sono attribuiti alla competenza dei rispettivi organi e uffici costituiti nell'ambito della Provincia di Rimini o della Regione Emilia-Romagna”*. L'art. 8, comma 3 dell'*“Intesa tra la Regione*

Emilia-Romagna e la Regione Marche per l'attuazione della legge 29 maggio 2021, n. 84 recante distacco dalla Regione Marche dei Comuni di Montecopiolo e Sassofeltrio e loro aggregazione alla Regione Emilia-Romagna”, che ha dato attuazione alla previsione del già ricordato art. 3, comma 2 della legge n. 84 del 2021, precisa che *“Con riguardo all'attività estrattiva nel Comune di Sassofeltrio, in attuazione dell'articolo 3 della legge regionale dell'Emilia-Romagna n. 18 del 2021, i procedimenti in corso al 27 novembre 2021, data di entrata in vigore della stessa legge, sono conclusi dal Comune in applicazione delle norme della Regione Marche, previa acquisizione degli eventuali pareri o assensi delle amministrazioni competenti in base alle stesse norme”*.

Il combinato disposto delle due previsioni risulta piuttosto chiaro nel regolamentare fattispecie come quella in esame, in cui era pendente avanti all'organo statale rappresentato dalla Soprintendenza un “affare” costituito dall'espressione del parere di competenza della stessa. La formulazione della norma, infatti, non può essere intesa come rivolta a disciplinare esclusivamente i procedimenti rientranti totalmente nella competenza di un organo statale, così come sostenuto nel ricorso: in tal caso, infatti, non sarebbe stato necessario usare una terminologia così generica come “atti o affari”, il ricorso alla quale risulta essere giustificato dalla volontà di fare riferimento ad ogni esercizio di attività, anche endoprocedimentale, riconducibile ad organi dello Stato.

2.3. Dunque, nel caso di specie, indiscusso che l'organo competente al rilascio della richiesta approvazione del progetto è stato individuato nel Comune e che la disciplina di riferimento per la verifica della conformità dello stesso doveva essere ritenuta quella dettata dalla Regione Marche, la Soprintendenza territorialmente competente ad esprimere il parere sul vincolo ambientale non poteva che essere, così come è stato, quella della Provincia di Ravenna, Forlì-Cesena e Rimini, ovvero l'articolazione avente competenza sul territorio in cui è stato incluso il Comune di Sassofeltrio.

2.4. Tale riparto di competenza, previsto da una norma di rango primario, non avrebbe potuto essere derogato da quel “Atto d'Intesa” sottoscritto tra le amministrazioni interessate invocato da parte ricorrente, che, nel precisare il riparto delle competenze, non avrebbe potuto incidere su quelle statali regolate da norme di rango primario, nel rispetto dei principi regolanti la gerarchia delle fonti. Dunque, deve escludersi che un accordo tra Amministrazioni - il cui contenuto, peraltro, non pare essere quello indicato da parte ricorrente nei propri scritti - possa aver determinato l'individuazione della competente Soprintendenza in deroga alla regola dettata dalla legge e sopra ricordata.

2.5. Ne deriva che l'individuazione della Soprintendenza di Ravenna, Forlì-Cesena e Rimini quale organo competente all'espressione del parere paesaggistico nella nuova fase del procedimento che ha avuto inizio dopo la traslazione del territorio del Comune di Sassofeltrio nella Regione Emilia-Romagna, risulta essere immune dal vizio dedotto.

3. Ciò chiarito, non può trovare positivo apprezzamento la prima censura, nella parte in cui è volta a sostenere che il parere della Soprintendenza di Ravenna, Forlì-Cesena e Rimini avrebbe dovuto essere ritenuto *tamquam non esset* in ragione del fatto che esso sarebbe tardivamente sopravvenuto rispetto al termine assegnato dall'art. 146 del d.lgs. 42 del 2004.

A sostegno di tale tesi è invocato l'operare della riforma "Madia" (legge n. 124 del 2015), intervenuta in maniera incisiva anche sulla disciplina sostanziale e procedurale degli interessi sensibili, prevedendo, mediante l'introduzione dell'art. 17 *bis* della legge n. 241 del 1990, il perfezionarsi del silenzio assenso orizzontale anche nel caso in cui l'atto di assenso non pervenuto nei termini provenga da un'amministrazione preposta alla cura di interessi sensibili. Conseguentemente, il parere tardivamente espresso sarebbe inefficace e il provvedimento conclusivo su di esso fondato illegittimo.

3.1. Per esigenze di chiarezza e di completezza della disamina della fattispecie portata all'esame del Collegio, occorre preliminarmente ricostruire il regime giuridico applicabile nel caso in trattazione. Ritiene al riguardo il Collegio che, nella fattispecie in esame, non trovi applicazione l'art. 17 *bis* della legge n. 241 del 1990, e ciò per la risolutiva ragione che deve trovare invece applicazione la disciplina propria e speciale della conferenza di servizi (artt. 14 ss. della medesima legge n. 241): disciplina che è alternativa e incompatibile con la regola del predetto art. 17 *bis*, che riguarda esclusivamente le così dette "co-decisioni" nelle quali, al di fuori della conferenza di servizi, sia *"prevista l'acquisizione di assensi, concerti o nulla osta comunque denominati di amministrazioni pubbliche e di gestori di beni o servizi pubblici, per l'adozione di provvedimenti normativi e amministrativi di competenza di altre amministrazioni pubbliche"*, come accade tipicamente nel caso dell'adozione di atti di concerto e di decreti interministeriali (così detto "silenzio assenso "orizzontale"). È vero che taluna giurisprudenza (di recente cfr. Cons. Stato, sez. IV, 2 ottobre 2023, n. 8610; sez. VII, 2 febbraio 2024, n. 1093) ha esteso tale regime anche al rapporto "orizzontale" tra Comune precedente e Soprintendenza nell'ambito del procedimento volto al rilascio dell'autorizzazione paesaggistica di cui all'art. 146 del d.lgs. n. 42 del 2004, ma tale ipotesi opera solo riguardo al rapporto bilaterale tra Comune (o Regione delegante) e Soprintendenza secondo il modulo procedimentale lineare/sequenziale ordinario, non quando l'assenso in linea di autorizzazione paesaggistica debba essere acquisito – come accade nel caso in esame – all'interno dello speciale modulo procedimentale "circolare" della conferenza di servizi, il cui regime applicativo esclude quello "ordinario". E nella disciplina propria e speciale della conferenza di servizi, come è noto, il regime di "silenzio-assenso" (o di "assenza-assenso") delle autorità chiamate a partecipare trova una disciplina sua propria e autonoma, compiutamente definita dagli artt. 14 *bis*, comma 4, e 14 *ter*, comma 7, della legge generale sul procedimento amministrativo (cfr. in tal senso Cons. Stato, parere della Commissione speciale n. 1640/2016 del 13 luglio 2016, intitolato "Rapporti con la conferenza di servizi").

3.2. Peraltro, al di là delle esigenze di coerenza sistematica e di precisione terminologica, l'applicazione di uno dei due istituti tra quello previsto dall'art. 17 *bis* e quello regolamentato dagli artt. 14 *bis* e ss. della legge n. 241 del 1990 (ossia dell'alternativa tra il "silenzio-assenso tra pubbliche amministrazioni orizzontale" e quello disciplinato all'interno del meccanismo procedurale della conferenza di servizi) non ha conseguenze pratiche quanto alle tempistiche per la formazione del silenzio assenso. Ed infatti, sia nel caso dell'art. 17 *bis* (comma 4), sia nel caso dell'art. 14 *bis* [comma 2, lettera c)] il legislatore ha previsto che, in tutti i casi in cui sia necessaria l'acquisizione di assensi, concerti o nulla osta comunque denominati di amministrazioni preposte alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, dei beni culturali e della salute dei cittadini il termine decorso il quale il silenzio deve intendersi perfezionato è di novanta giorni, fatto salvo il caso in cui "*disposizioni di legge o i provvedimenti di cui all'articolo 2 non prevedano un termine diverso*". Ne discende che, in entrambi i casi, il termine dato alla Soprintendenza per esprimere il proprio parere ai fini dell'autorizzazione paesaggistica risulta essere quello "diverso", speciale, di 45 giorni "dalla ricezione degli atti", previsto dall'art. 146, comma 5, del d.lgs. n. 42 del 2004. Ora, potrebbe discutersi sulla corretta interpretazione di questa locuzione di salvezza della previsione di termini diversi, potendosi in particolare dubitare che essa si applichi in ogni caso o soltanto quando il termine di legge speciale sia maggiore e più "garantista" per la tutela degli interessi sensibili. Ma, guardando al caso di specie in esame, la questione risulta essere priva di rilevanza, dal momento che, anche a voler applicare il termine più breve (quello di legge speciale di 45 giorni), il parere della Soprintendenza deve ritenersi in ogni caso tempestivo.

3.3. Individuata, infatti, la disciplina procedimentale applicabile alla fattispecie (quella degli artt. 14 *bis* e seguenti della legge n. 241 del 1990), deve escludersi, in punto di fatto, che, nel caso in esame, sia mai intervenuto un assenso della Soprintendenza formatosi per silenzio. Contrariamente a quanto sostenuto da parte ricorrente, esso non può ritenersi perfezionato, ai sensi dell'art. 14 *bis* della legge sul procedimento amministrativo, sin dal 2021, in quanto nel caso di specie la prima conferenza di servizi, indetta, per l'appunto, il 18 maggio 2021 dalla Provincia di Pesaro-Urbino, aveva natura istruttoria e non anche decisoria. Essa ha portato tra il 25 e il 28 maggio 2021 all'acquisizione di alcuni pareri necessari, ma non quello della Soprintendenza e il procedimento non si è mai concluso, dal momento che, prima che l'*iter* potesse avere nuovo impulso dopo la richiesta di presentazione di un nuovo progetto modificato, inoltrata alla Saint Gobain, il Comune è stato accorpato alla Provincia di Rimini.

3.4. Più nel dettaglio, l'assenza di un'autorizzazione espressa della Soprintendenza è confermata dalla nota della provincia di Pesaro e Urbino prot. n. 29964 del 30 settembre 2021, la quale - nel trasmettere tutta la documentazione del procedimento alla Regione Emilia-Romagna e alla Provincia di Rimini

per il prosieguo dello stesso secondo gli accordi assunti a seguito dell'aggregazione del Comune di Sassofeltrio alla suddetta Regione - si conclude precisando che “non è pervenuto il parere della Soprintendenza Archeologica, Belle Arti e Paesaggio delle Marche in merito all'autorizzazione paesaggistica”.

3.5. Quanto alla possibilità che il parere si sia formato per silenzio assenso, essa deve ritenersi esclusa non solo in quanto, come più sopra anticipato, la conferenza di servizi convocata nel 2021 era di natura istruttoria e, quindi, finalizzata a un esame contestuale degli interessi coinvolti, ma, soprattutto, in considerazione del fatto che, in esito alla stessa è emerso che la Soprintendenza non era in condizione di poter esprimere il proprio parere a causa della carenza di alcuni elementi conoscitivi. È pur vero che, il 27 maggio 2021, con nota prot. n. 2622, il Comune di Sassofeltrio riscontrava la richiesta di chiarimenti formulata dalla Soprintendenza Archeologia, Belle Arti e Paesaggio delle Marche e finalizzata, in particolare, ad accertare se la Saint Gobain e la Gessi Emiliani fossero in possesso dell'autorizzazione paesaggistica, ma si limitava ad attestare che, rispetto al precedente piano di escavazione, l'autorizzazione paesaggistica era stata rilasciata.

Tanto non appare di per sé sufficiente a superare il *deficit* conoscitivo rilevato nella prima conferenza di servizi, tant'è che non solo a tale chiarimento non ha fatto seguito alcun atto della Soprintendenza, ma, soprattutto, quando il Comune, a seguito delle norme che hanno chiarito il riparto delle competenze, ha nuovamente avviato il procedimento per l'autorizzazione (come espressamente previsto dalla DGR n. 2138/2021 del 12 dicembre 2021, che ha demandato a tale ente gli adempimenti ancora necessari) si è reso preliminarmente necessario il sollecito (da parte del Comune) alla Ditta Saint Gobain Italia s.p.a. affinché provvedesse al deposito della documentazione integrativa di cui era stata ravvisata la necessità già in esito alla Conferenza di Servizi del 18-25 maggio 2021.

La società ha adempiuto a tale onere, in data 14 settembre 2022 e 8 novembre 2022, senza nulla eccepire.

Né alcuna contestazione è stata mossa nel momento in cui, in data 10 febbraio 2023, il Comune di Sassofeltrio, nel convocare una nuova conferenza di servizi istruttoria, ha dato atto che “a tutt'oggi (30.09.2021 ndr) non è pervenuto il parere della Soprintendenza Archeologica, Belle Arti e Paesaggio delle Marche, in merito all'autorizzazione paesaggistica” e che “sulle seguenti materie la Conferenza non ha raggiunto un grado di definitivo assenso e che pertanto sono chiamate ad esprimersi le seguenti autorità: - Soprintendenza Archeologica, Belle Arti e Paesaggio delle Marche; - Soprintendenza Archeologia, Belle Arti e Paesaggio per le province di Ravenna, Forlì-Cesena e Rimini in merito alle prescrizioni in materia Paesaggistica e archeologica”.

Anche il comportamento procedimentale della ricorrente conferma, dunque, il fatto che, con riferimento alla prima fase del lungo *iter* seguito dalla procedura antecedentemente al trasferimento

del territorio comunale alla Regione Emilia-Romagna, non può ritenersi perfezionato alcun silenzio assenso rispetto al parere da esprimersi a cura della Soprintendenza.

4. Passando alla fase procedimentale avviata dopo la sospensione dovuta al trasferimento delle competenze correlata al mutamento dei confini regionali, si è già avuto modo di anticipare come, ottenuta la richiesta documentazione in data 8 novembre 2022, il Comune abbia, in data 10 febbraio 2023, convocato una nuova conferenza di servizi istruttoria, tenutasi il 2 marzo 2023, in vista della quale la Soprintendenza ha espresso (in data 1 marzo 2023), nel pieno rispetto del termine decorrente dalla convocazione della conferenza di servizi, il suo primo parere negativo.

4.1. Tale parere risulta dunque senz'altro tempestivo anche volendo ritenere applicabile il termine speciale di 45 giorni dalla ricezione degli atti previsto dall'art. 146, comma 5, del codice dei beni culturali e del paesaggio del 2004, assumendo correttamente quale *dies a quo* di tale termine quello del 10 febbraio 2023, di indizione della nuova conferenza di servizi successivamente al chiarimento circa la procedura applicabile per effetto del mutamento dei confini territoriali.

4.2. Parimenti rispettato risulta detto termine anche considerando che, in data 25 luglio 2023, il Comune, nel richiedere un riesame del parere espresso, ha trasmesso alla Soprintendenza la proposta di provvedimento di autorizzazione paesaggistica ai sensi dell'art. 146 più volte citato, da acquisirsi in vista della conferenza di servizi conclusiva cui si fa richiamo nell'oggetto della medesima nota accompagnatoria.

La Soprintendenza, in data 25 agosto 2023 e, quindi, ancora una volta, entro il termine di quarantacinque giorni previsto dall'art. 146 del d.lgs. 42 del 2004, ha trasmesso, ai fini della conferenza di servizi decisoria indetta per il 29 agosto 2023, il proprio parere nuovamente negativo sul progetto destinato a insistere su di un'area di tutela paesaggistica ai sensi dell'art. 142, comma 1, lett. g) del d.lgs. n. 42 del 2004.

5. Si è, quindi, in presenza di un parere espresso, puntualmente adottato nei termini previsti.

6. Escluso, dunque, che il parere della Soprintendenza possa essere annullato in quanto non correttamente acquisito, si può procedere all'esame delle censure nelle quali si deduce la carenza di motivazione sia del parere espresso dalla Soprintendenza, che del provvedimento finale adottato dal Comune. Ed in proposito è convincimento del Collegio che mentre le censure dirette avverso il parere della Soprintendenza siano infondate, colgano invece nel segno e meritino accoglimento quelle dirette contro la decisione negativa adottata dal Comune sull'erroneo e illegittimo assunto della natura vincolante e ostativa del parere negativo della Soprintendenza.

6.1. Nell'ambito della conferenza di servizi, infatti, la scelta propriamente discrezionale-amministrativa spetta all'autorità procedente, che ha indetto la conferenza di servizi e che è titolare della competenza "principale", di adozione del provvedimento conclusivo (nel caso in esame, tale

autorità è pacificamente il Comune, giusta la citata legge regionale delle Marche applicabile al caso in trattazione). Le altre autorità a vario titolo invitate a partecipare alla conferenza di servizi in quanto titolari della competenza all'adozione di atti di assenso comunque denominati, conclusivi di subprocedimenti che si innestano nell'alveo della decisione complessa ("pluristrutturata") propria della conferenza, apportano alla sede istruttoria e decisoria della conferenza il loro contributo prevalentemente tecnico-discrezionale, in special modo quando si tratti di amministrazioni preposte alla cura di interessi "sensibili". Convocata la conferenza di servizi, dunque, il parere richiesto alla Soprintendenza non può che essere qualificato come un parere tecnico, avente a oggetto esclusivamente gli aspetti incidenti sul bene tutelato e la compatibilità del progetto insistente sullo stesso rispetto alla tutela del medesimo, dovendosi al riguardo precisare che la funzione di bilanciamento con altri interessi coinvolti, propriamente discrezionale-amministrativa, spetta, nel modulo decisionale della conferenza di servizi, non già alle autorità tecniche chiamate a rendere in quella sede le valutazioni istruttorie di loro competenza, bensì all'autorità procedente, che ha indetto la conferenza, in quanto titolare della competenza alla definizione del procedimento "maggiore" nel quadro della decisione complessa pluristrutturata rimessa dalla legge alla conferenza medesima.

7. Ci si deve, allora, interrogare sulla fondatezza di quanto dedotto in ricorso circa la non congruità, nel caso di specie, della motivazione del parere negativo tempestivamente (per tutto quanto precedentemente detto al punto 3) reso dalla Soprintendenza.

7.1. Ciò richiede, preliminarmente, il superamento dell'eccezione di tardività della censura introdotta dal Comune resistente, che risulta possibile se solo si consideri la natura non vincolante del parere, ravvisata dal Collegio in ragione di quanto si avrà modo di precisare nel prosieguo (punto 8). Essa, infatti, fa sì che debba ritenersi tempestiva la contestazione del contenuto del parere negativo congiuntamente con l'impugnazione del provvedimento conclusivo del procedimento, in quanto il termine per l'impugnazione del parere non vincolante non inizia a decorrere dalla conoscenza del suo contenuto, ma dal momento in cui esso diventa in concreto lesivo venendo posto alla base del provvedimento finale, come accaduto nel caso di specie.

7.2. Accertata la tempestività della censura di difetto di motivazione riferita al parere della Soprintendenza, essa non può, però, essere ritenuta fondata.

Tale parere costituisce, contrariamente alla tesi di parte ricorrente, adeguata espressione della funzione tecnica (tecnico-discrezionale) e propria dall'organo di tutela: a fronte dell'evidente distruzione del bene protetto (l'area boschiva interessata dall'attività estrattiva, "monetizzata" nel controvalore di euro 104.800 in assenza di aree contermini o prossime da destinare a rimboschimento) null'altro il predetto organo ministeriale avrebbe potuto dire di appropriato e di coerente con la propria funzione.

Né a diverse conclusioni può condurre la considerazione dell'istituto del così detto "dissenso propositivo" o "costruttivo", previsto dal vigente testo dell'art. 14 *bis*, comma 3, secondo periodo, della legge n. 241 del 1990 (per cui le determinazioni delle amministrazioni coinvolte, "*sono formulate in termini di assenso o dissenso e indicano, ove possibile, le modifiche eventualmente necessarie ai fini dell'assenso*"): tale istituto, infatti, se per un verso connota anche il giudizio tecnico-discrezionale dell'organo di tutela con un qualche carattere di discrezionalità (non puramente tecnica, ma anche) amministrativa (nel senso che l'organo di tutela non può, in sede di conferenza di servizi, non rapportarsi proattivamente al tema della decisione, ossia alla valutazione di fattibilità di un progetto), per altro verso è applicabile solo a patto che sia oggettivamente possibile un "bilanciamento" ragionevole tra i diversi valori-interessi che vengono in conflitto, ma non anche quando, come nel caso di specie, la scelta realizzativa implica la distruzione del bene vincolato.

8. Cionondimeno, il ricorso merita positivo apprezzamento proprio in ragione del già anticipato effetto del dissenso espresso dalla Soprintendenza nel parere definito come "vincolante" dall'art. 146 del t.u. dei beni culturali, ma la cui reale natura deve essere oggi valutata alla luce della novella introdotta dall'art. 14 *quater* della legge n. 241 del 1990, il quale ammette la possibilità di un'approvazione a maggioranza, la cui efficacia è sospesa sino a che non siano decorsi i termini per l'opposizione prevista dal successivo articolo 14 *quinquies*, che disciplina i rimedi per le amministrazioni che sono risultate dissenzienti nell'ambito della conferenza di servizi.

8.1. Grazie alla riforma introdotta dall'art. 1, comma 1, del decreto legislativo 30 giugno 2016, n. 127 – il quale, nel modificare l'art. 14 *quinquies* in parola, ha definitivamente superato ogni residuo dubbio circa l'applicabilità del regime della sostituibilità dei pareri e degli atti di assenso comunque denominati, propedeutici alla conclusione del procedimento principale, anche riguardo agli atti delle amministrazioni preposte alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, dei beni culturali o alla tutela della salute e della pubblica incolumità dei cittadini - gli avvisi negativi, anche delle autorità preposte alla tutela di beni "sensibili", non possono più essere considerati inevitabilmente ostativi, ma ben possono essere motivatamente superati con la determinazione di conclusione positiva della conferenza di servizi, secondo quanto previsto dall'art. 14 *quater*, comma 1.

In forza del nuovo testo dell'art. 14 *quinquies*, infatti, il dissenso motivato e pertinente di una o più amministrazioni preposte alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, del patrimonio storico-artistico o alla tutela della salute e della pubblica incolumità (nel caso di specie quello della Soprintendenza) che sia stato superato dalla conferenza di servizi adottando un provvedimento conclusivo di segno contrario determina la possibilità, per ciascuna di esse, di procedere alla devoluzione della questione alla Presidenza del Consiglio dei Ministri, che si pronuncia entro sessanta

giorni cercando l'intesa tra gli enti, ovvero rimette la decisione alla deliberazione del Consiglio dei Ministri laddove il tentativo non abbia esito positivo.

Ne deriva che anche il parere della Soprintendenza non può ritenersi definitivo e direttamente lesivo, essendo rimessa al Comune la valutazione complessiva e comparativa di tutti gli interessi coinvolti, che potrebbe portare a ritenere recessivo quello alla tutela paesaggistica rispetto, in tesi, a quello imprenditoriale-estrattivo, anche in ragione di particolari normative, come, per quanto riguarda il caso di specie, la L.R. 71/97, la quale ammette la coltivazione delle cave in tutti i boschi governati a ceduo o in quelli costituiti da essenze non autoctone.

8.2. L'introduzione di tale istituto dimostra, dunque, che, in forza del combinato disposto degli articoli 14 *ter*, comma 7 e 14 *quater*, comma 1, della legge n. 241 del 1990, anche i pareri o gli atti di assenso comunque denominati, a vario titolo considerati "vincolanti" in base alla disciplina speciale di settore, ben possono essere superati nella determinazione motivata di conclusione della conferenza, "adottata dall'amministrazione precedente sulla base delle posizioni prevalenti espresse dalle amministrazioni partecipanti", che "sostituisce a ogni effetto tutti gli atti di assenso, comunque denominati, di competenza delle amministrazioni e dei gestori di beni o servizi pubblici interessati".

Diversamente opinando, l'istituto dell'opposizione di cui al predetto art. 14 *quinquies* ora ricordato non avrebbe alcun senso e non troverebbe alcuno spazio applicativo utile.

8.3. Del resto, il riconoscimento della competenza del Comune a definire l'assetto finale degli interessi coinvolti risulta essere connaturale al fatto che esso è l'ente naturalmente deputato, in quanto esponenziale degli interessi della comunità territoriale, a decidere sul "governo" del "proprio" territorio.

Dunque, oltre ad escludere l'immediata lesività del parere negativo (come più sopra anticipato al fine di qualificare come tempestiva la censura), il superamento della vincolatività del parere espresso dalla Soprintendenza comporta che il provvedimento finale appiattito su tale parere, senza considerare e valutare gli ulteriori interessi in gioco, risulta essere privo di adeguata motivazione, come dedotto a pag. 18 del ricorso.

9. Rapportando, infatti, il principio generale alla fattispecie concreta, compete al Comune lo stabilire quale sia il corretto uso della porzione di territorio interessata dal progetto estrattivo dell'impresa ricorrente, dovendo in particolare valutare e decidere, nell'esercizio delle sue proprie funzioni discrezionali-amministrative, se accordare prevalenza alla conservazione del capitale naturale e dei valori ecosistemici e paesaggistici espressi dall'area boschiva sottoposta a tutela, oppure all'interesse produttivo del progetto estrattivo proposto dall'impresa privata ovvero individuare una soluzione che possa rappresentare un equo temperamento tra gli stessi. Ciò in quanto autorità precedente, titolare della competenza principale nell'ambito della procedura "pluristrutturata" svoltasi nella naturale sede

della conferenza di servizi, e alla luce di tutte le acquisizioni istruttorie in quella sede ricevute, secondo il criterio, imposto dal vigente testo degli artt. 14 e seguenti della legge generale sul procedimento amministrativo, che affida, dopo la riforma del 2016, all'ente procedente, che ha indetto la conferenza, il potere-dovere funzionale di concludere la procedura con una determinazione motivata fondata sulle posizioni prevalenti in termini quali-quantitativi e senza che vi siano vincoli ostativi derivanti dai pareri espressi dalle autorità preposte alla tutela di interessi sensibili (ora salvaguardati esclusivamente dal rimedio dell'opposizione in sede di Consiglio dei ministri e non più *ex se* ostativi, ancorché variamente qualificabili come vincolanti alla stregua delle rispettive discipline speciali di settore).

Ciò comporta, conseguentemente, che il Comune non possa "scaricare" sulla Soprintendenza la "responsabilità" della decisione finale, che deve scaturire dalla comparazione dei plurimi interessi coinvolti.

10. Ne deriva la carenza di motivazione dell'atto finale conclusivo del procedimento, che, nonostante i pareri favorevoli di tutte le Amministrazioni partecipanti alla conferenza di servizi decisoria, tranne quello della Soprintendenza, ha negato l'approvazione del progetto basandosi esclusivamente sul falso presupposto che il parere espresso da quest'ultima fosse vincolante, laddove l'interesse da esso tutelato avrebbe dovuto essere bilanciato con quello della istante all'esercizio dell'attività economicamente rilevante.

Nell'impugnato diniego di autorizzazione rilasciato dal Comune, infatti, si legge che la conferenza di servizi decisoria conclusiva, all'uopo convocata, ha assunto "la decisione di dover adottare un atto di diniego determinato dal parere contrario della Soprintendenza di Ravenna, in quanto organo di un Ente Ministeriale, con competenza tecnica-specialistica, i cui pareri, nell'ambito dell'economia dei procedimenti amministrativi, sono obbligatori e vincolanti".

10.1. Partendo da un erroneo assunto, dunque, il Comune ha rinunciato all'esercizio della discrezionalità tecnico-amministrativa che gli è propria, in quanto soggetto competente al rilascio della richiesta autorizzazione.

10.2. Ne deriva l'accoglimento dell'istanza caducatoria del provvedimento del Comune di Sassofeltrio, prot. n. 4911 del 1 dicembre 2023, conclusivo del procedimento complesso volto ad ottenere l'autorizzazione all'escavazione ai sensi della L.R. delle Marche n. 71 del 1997, art 12, comma 3 e del presupposto esito della conferenza di servizi come rappresentato nel verbale della conferenza di servizi del 26 ottobre 2023, in cui dispone che la conferenza decisoria sia "ufficialmente chiusa con il diniego dovuto al parere della Soprintendenza, nonostante ci siano stati tutti i pareri favorevoli".

11. Così accolto il ricorso, le spese del giudizio possono trovare compensazione tra le parti in causa, attesa la natura prettamente interpretativa della questione dedotta.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Emilia Romagna (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e per l'effetto annulla gli atti impugnati nei sensi e nei limiti di cui in motivazione, fatti salvi gli ulteriori provvedimenti che l'Amministrazione intenderà adottare.

Dispone la compensazione delle spese del giudizio.

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

Così deciso in Bologna nella camera di consiglio del giorno 22 maggio 2024 con l'intervento dei magistrati:

Paolo Carpentieri, Presidente

Mara Bertagnolli, Consigliere, Estensore

Paolo Amovilli, Consigliere