

ENERGIA: Fonti rinnovabili - Impianto fotovoltaico - Autorizzazione - Art. 12 D.Lgs. n. 387 del 2003 - Conferenza di servizi - Art. 14 e ss. L. n. 241 del 1990 e ss.mm. ed ii. - Semplificazione - Valutazione contestuale degli interessi coinvolti.

Cons. Stato, Sez. VI, 17 settembre 2021, n. 6336

“[...] la conferenza di servizi, come previsto dall’art. 14 e seguenti l. 241/1990, è modulo procedimentale con finalità di semplificazione, la cui decisione finale prende il posto delle decisioni dei singoli enti partecipanti, ivi incluso quello competente per la tutela paesaggistica, tant’è che il provvedimento finale della conferenza di servizi sostituisce, a tutti gli effetti, ogni autorizzazione, concessione, nulla osta o atto di assenso comunque denominato di competenza delle amministrazioni partecipanti, o comunque invitate a partecipare ma risultate assenti [...];

- l’avviso espresso in sede di conferenza di servizi da ciascuna è frutto di valutazioni comuni e contestuali di tutti gli interessi pubblici coinvolti, che confluisce motivata di conclusione del procedimento la quale sostituisce a tutti gli effetti i singoli atti di assenso di competenza delle amministrazioni partecipanti o, comunque, invita a partecipare [...];

- peraltro, come affermato recentemente da questo Consiglio [...], il modulo procedimentale di cui alla conferenza di servizi risulta caratterizzato da una struttura dicotomica, articolata in una fase che si conclude con la determinazione della conferenza con valenza endoprocedimentale ed in una successiva fase che si conclude con l’adozione del provvedimento finale, con valenza esoprocedimentale ed esterna, riservata all’Autorità procedente previa valorizzazione delle risultanze della conferenza e tenendo conto delle posizioni prevalenti ivi espresso, regola, quest’ultima, dal contenuto flessibile, in quanto resta ferma l’autonomia del potere provvedimentale dell’Autorità, purché dotato di adeguata adeguatezza [...].

FATTO e DIRITTO

1. – Con ricorso in appello n. R.g. 2909/2019 la società FV Pozzilli S.r.l. ha chiesto a questo Consiglio la riforma della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per il Molise, Sez. I, 1 ottobre 2018 n. 581, con la quale è stato respinto il ricorso (R.g. n. 350/2015), a suo tempo proposto dalla suddetta società, ai fini dell’annullamento del decreto n. 14/2015 del 4 giugno 2015 del Ministero dei beni e delle attività culturali e del turismo (d’ora in poi, per brevità MIBACT) di dichiarazione di interesse archeologico particolarmente importante ai sensi degli artt. 10 e 13 d.lgs. 22 gennaio 2004 n. 42 nonché ai sensi della l. 7 agosto 1990 n. 241 dell’immobile censito nel catasto del Comune di Pozzilli in località “Le noci” al foglio n. 34 part. n. 378 (oltre che di tutti gli

atti presupposti, consequenziali o comunque connessi, ivi inclusa la relazione tecnico-scientifica della Soprintendenza archeologica del Molise del 4 giugno 2015).

2. – La complessa vicenda che fa da sfondo al presente contenzioso in grado di appello può essere sinteticamente ricostruita, sulla scorta dei documenti e degli atti prodotti dalle parti controvertenti nei due gradi di giudizio nonché da quanto sintetizzato nella parte in fatto della sentenza qui oggetto di appello, come segue:

- la società FV Pozzilli viene costituita nel 2009 con lo specifico intento di progettare e realizzare impianti fotovoltaici, di talché presentava alla competente Direzione generale della Regione Molise, in data 16 novembre 2009 e 22 novembre 2009, due istanze volte ad ottenere il rilascio di altrettante autorizzazioni uniche, ai sensi dell'art. 12 d.lgs. 29 dicembre 2003, n. 387 (recante “Attuazione della direttiva 2001/77/CE relativa alla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità”), per la costruzione e l'esercizio di due impianti di produzione di energia elettrica mediante conversione fotovoltaica (denominati Molise 01 e Molise 02) da ubicare nella zona industriale del Comune di Pozzilli, rispettivamente in contrada Le Noci ed in contrada Pantano, entrambe insistenti nella zona industriale del Comune di Pozzilli;

- con riferimento a tale area (riferisce la società oggi appellante), va segnalato che essa è completamente urbanizzata e che gli studi condotti dalla Fondazione Lerici di Roma avevano escluso la presenza di materiale archeologico di rilievo, tenuto anche conto che la zona confina con un (altro) parco fotovoltaico di recente realizzazione;

- con determinazioni dirigenziali 28 aprile 2010 n. 63 e 29 aprile 2010 n. 64 era esclusa, dal competente Servizio regionale, sulla scorta della relazione istruttoria-tecnica per lo *screening* ambientale redatta dall'ARPA Molise, la sottoponibilità a procedura di valutazione di impatto ambientale con riferimento ad entrambi gli interventi progettati dalla Pozzilli, limitandosi a condizionare la realizzazione dei progetti al rispetto di specifiche prescrizioni indicate;

- a quel punto il Servizio energia della Regione Molise indiceva e convocava, ai sensi dell'art. 12 d.lgs. 387/2003, la prevista conferenza di servizi alla quale invitava, tra le amministrazioni interessate, anche la Soprintendenza per i beni architettonici e paesaggistici del Molise;

- alla riunione prevista per lo svolgimento della conferenza, in data 25 giugno 2010, partecipavano in presenza tutte le amministrazioni invitate tranne la Soprintendenza, di talché l'amministrazione regionale procedente, preso atto dell'avviso favorevole espresso dalle amministrazioni presenti, concludeva i lavori della conferenza;

- accadeva che, successivamente alla conclusione della surriferita conferenza, perveniva al Servizio energia della Regione Molise una nota della Direzione regionale del MIBACT (prot. MBAC-DR-0002897 del 24 giugno 2010) con la quale, richiamando le argomentazioni di un precedente parere espresso dalla Soprintendenza per i beni architettonici del Molise, esprimeva parere non favorevole all'esecuzione dei lavori per la realizzazione degli impianti progettati dalla ditta FV Pozzilli;
- quest'ultima impugnava detto parere dinanzi al Tribunale amministrativo regionale per il Molise, che accoglieva il ricorso (con sentenza n. 803/2011) annullando l'atto impugnato perché adottato da organo incompetente. L'annullamento in sede giurisdizionale veniva confermato, sebbene con diversa motivazione, dal Consiglio di Stato con la sentenza n. 1563/2013;
- *pendente iudicio*, in data 28 giugno 2011, il Servizio energia della Regione Molise, con determinazioni dirigenziali nn. 234-235/2011 rilasciava le due autorizzazioni uniche (richieste dalla FV Pozzilli) per la realizzazione e l'esercizio dei due impianti di produzione fotovoltaica, Molise 01 e Molise 02, che quindi venivano comunicate alle amministrazioni interessate;
- in data 4 gennaio 2012 la FV Pozzilli riceveva, dalla Direzione regionale del MIBACT, un provvedimento che disponeva *“con effetto immediato l'inibizione all'inizio dei lavori autorizzati con i provvedimenti 234/2011 e 235/2011 emessi dal Servizio Regionale Energia, ovvero la sospensione se già iniziati”*;
- detto provvedimento era impugnato dalla Pozzilli dinanzi al Tribunale amministrativo regionale per il Molise che, con sentenza n. 585/2012, accoglieva il ricorso annullando gli atti con esso impugnati. Nei confronti di detta sentenza veniva proposto appello al Consiglio di Stato che non accoglieva l'istanza cautelare proposta dall'amministrazione appellante;
- in data 17 maggio 2013, la FV Pozzilli richiedeva l'iscrizione al registro del Gestore dei Servizi energetici S.p.a. e il successivo 6 agosto 2013, con determinazione dirigenziale n. 98/2013, la predetta società otteneva la proroga delle due autorizzazioni uniche precedentemente rilasciate dal Servizio energia della Regione Molise;
- accadeva però che, con nota prot. n. 3556 del 23 agosto 2013, la Direzione regionale del MIBACT disponeva nuovamente l'immediata *“inibizione dell'avvio dei lavori autorizzati con i provvedimenti nn. 234/11 e 235/11 del 28 giugno 2011 e differiti nel loro inizio con i provvedimenti n. 81/12 dell'11 luglio 2012 e 98/13 del 6 agosto 2013, emessi dal Servizio regionale energia”*;
- l'adozione di tale nuovo atto provocava una nuova impugnazione da parte della società Pozzilli innanzi al TAR per il Molise (nell'ambito del quale l'amministrazione impugnava incidentalmente le autorizzazioni uniche rilasciate dalla Regione Molise);

- *pendente iudicio*, la Direzione generale del MIBACT avviava il procedimento per il riconoscimento dell'interesse archeologico dell'intera zona industriale del Comune di Pozzilli, che si concludeva con il decreto del direttore generale della suddetta Direzione n. 39/2013 del 6 novembre 2013 con il quale è stato dichiarato l'interesse archeologico, ai sensi dell'art. 142, comma 1, lettera m), d.lgs. 42/2004, di una vasta area del Comune di Pozzilli, nella quale ricade l'area di realizzazione dei due impianti progettati dalla FV Pozzilli, con conseguente divieto di ogni intervento sulla stessa;

- la società oggi appellante impugnava detto decreto con ricorso recante motivi aggiunti (al ricorso in precedenza proposto nei confronti della nota prot. n. 3556 del 23 agosto 2013 di inibizione ad effettuare interventi sull'area in questione) e il TAR per il Molise accoglieva sia il ricorso introduttivo che quello recante motivi aggiunti con sentenza n. 601/2014 (respingendo, nel contempo, il ricorso incidentale proposto dal MIBACT nei confronti delle autorizzazioni uniche rilasciate alla Pozzilli);

- il MIBACT, con nota del 17 giugno 2014 inibiva l'avvio dei lavori, affermando che dalla sentenza del Consiglio di Stato n. 1562/2013 discendesse un obbligo di riconvocazione della Conferenza di servizi e la conseguente invalidità delle autorizzazioni uniche rilasciate in favore della FV Pozzilli. Impugnato anche tale nuovo provvedimento di inibizione, il TAR per il Molise lo annullava con sentenza n. 579/2018;

- il MIBACT chiedeva allora alla Regione Molise la riconvocazione della Conferenza di servizi, ma l'amministrazione regionale non accoglieva la richiesta respingendola con nota prot. 3497 del 24 settembre 2014, che era impugnata dall'amministrazione dinanzi al TAR per il Molise che (con sentenza n. 580/2018) respingeva detto ricorso;

- il MIBACT (nel frattempo e comunque) adottava il decreto n. 14/2015 del 4 giugno 2015 di dichiarazione di interesse archeologico particolarmente importante ai sensi degli artt. 10 e 13 d.lgs. 42/2004 dell'immobile censito nel Catasto del Comune di Pozzilli in località "*Le noci*" al foglio n. 34 part. n. 378, sottoponendo a vincolo archeologico l'area sulla quale dovevano essere realizzati gli impianti a suo tempo autorizzati alla FV Pozzilli per la realizzazione del parco fotovoltaico;

- anche detto provvedimento veniva gravato dalla società dinanzi al TAR per il Molise che, con la sentenza 1 ottobre 2018 n. 581, respingeva il ricorso in quanto il provvedimento impugnato (di imposizione del vincolo) è fondato su indagini successive rispetto all'epoca nella quale sono stati adottati gli atti regionali di autorizzazione unica alla realizzazione degli impianti, poiché eseguite nell'area in questione nei mesi di febbraio e marzo del 2015, sicché la circostanza che con riferimento a quell'area fossero state rilasciate le due autorizzazioni uniche non rende illegittima

l'adozione dell'atto di apposizione del vincolo, tenuto anche conto che *“l'azione amministrativa, lungi dal denotare un non provato intento vessatorio nei confronti della società ricorrente, risulta ispirata ad una logica e coerente esigenza di tutela di un'area particolarmente importante dal punto di vista archeologico, nella quale sono stati rinvenuti elementi di assoluto rilievo, così come dettagliatamente descritti nella relazione tecnico-scientifica di accompagnamento redatta in data 4 giugno 2016”* (così, testualmente, a pag. 4 della sentenza qui oggetto di appello).

Da qui l'appello per la riforma della sentenza surrichiamata.

3. – La società FV Pozzilli, con due complessi motivi di appello [il primo teso a ribadire la intangibilità delle due autorizzazioni uniche nn. 234 e 235 rilasciate nel 2011 dalla Regione Molise e il secondo volto a contestare, nel merito, la legittimità della procedura e della motivazione che caratterizzano il decreto di imposizione del vincolo (a propria volta declinato nei cinque seguenti percorsi contestativi: 1) Eccesso di potere, travisamento dei fatti ed errore nei presupposti in considerazione dell'assenza di materiale archeologico da tutelare sull'area oggetto di vincolo; 2) Carezza di motivazione, assenza di istruttoria, travisamento dei fatti ed errore nei presupposti, in quanto l'amministrazione nel provvedimento di vincolo non dava atto delle nuove evidenze archeologiche che giustificavano lo stesso anche in ragione del reale stato dei luoghi; 3) Sviamento di potere in quanto il provvedimento era effettivamente volto ad ostacolare l'attività dell'appellante; 4) Contraddittorietà in atti in quanto il decreto di vincolo si presentava in evidente contrasto con altri provvedimenti adottati dalla stessa amministrazione ministeriale; 5) Disparità di trattamento in quanto nella medesima area veniva autorizzato e realizzato altro impianto fotovoltaico mai ostacolato dall'amministrazione ministeriale)], che riproducono, con l'adattamento proprio in riferimento a censure dedotte nei confronti non solo del provvedimento impugnato in primo grado ma anche della sentenza che quel grado ha definito, i (due complessi) motivi di ricorso proposti dinanzi al Tribunale amministrativo regionale, ritiene erronea la ricostruzione normativa e fattuale espressa dal primo giudice, che è giunto a conclusioni contraddittorie, illogiche e comunque non corrispondenti alle previsioni normative applicabili alla fattispecie in esame.

Si sono costituiti nel presente giudizio di appello il Ministero per i beni e le attività culturali e per il turismo, la Soprintendenza archeologia belle arti e paesaggio del Molise, la Direzione regionale per i beni culturali e paesaggistici del Molise, la Commissione regionale per il patrimonio culturale ed il Segretariato regionale del Ministero per i beni e le attività culturali e per il turismo, con il patrocinio dell'Avvocatura generale dello Stato non depositando memorie specifiche.

La società appellante ha depositato ulteriori e documenti confermando le conclusioni già rassegnate nei precedenti atti processuali.

4. – Il Collegio ritiene necessario premettere alcune osservazioni.

Il presente giudizio attiene, esclusivamente, alla legittimità (o meno) del decreto n. 14/2015 del 4 giugno 2015 del MIBACT (in realtà del Segretariato regionale del Ministero) di dichiarazione di interesse archeologico particolarmente importante ai sensi degli artt. 10 e 13 d.lgs. 22 gennaio 2004 n. 42 dell'immobile censito nel catasto del Comune di Pozzilli in località “Le noci” al foglio n. 34 part. n. 378.

La controversia non attiene, dunque, ai lunghi e ripetuti trascorsi sviluppatasi tra la società oggi appellante e le amministrazioni oggi appellate, dei quali si è dato sopra conto descrivendo la vicenda “in fatto”, peraltro costellati da altrettanto numerosi sviluppi giudiziari.

Ciò non toglie che, seppure restando sullo sfondo rispetto al contenzioso qui in decisione, il Collegio ha ritenuto necessario ripercorrere meticolosamente (come si è più sopra provveduto a fare) l'evoluzione cronologica delle vicende che hanno caratterizzato il progetto di realizzazione dei due parchi fotovoltaici Molise 01 e Molise 02 in quanto, sebbene non direttamente, quegli eventi “lambiscono” comunque la controversia qui in scrutinio.

Entrando ancor più nello specifico, quindi, il Collegio ritiene necessario rammentare e, al tempo stesso, precisare che:

- come è noto, la conferenza di servizi, come previsto dall'art. 14 e seguenti l. 241/1990, è modulo procedimentale con finalità di semplificazione, la cui decisione finale prende il posto delle decisioni dei singoli enti partecipanti, ivi incluso quello competente per la tutela paesaggistica, tant'è che il provvedimento finale della conferenza di servizi sostituisce, a tutti gli effetti, ogni autorizzazione, concessione, nulla osta o atto di assenso comunque denominato di competenza delle amministrazioni partecipanti, o comunque invitate a partecipare ma risultate assenti (cfr., *ex plurimis* e specificamente con riferimento alle norme sulla conferenza di servizi vigenti all'epoca dei fatti qui oggetto di controversia, Cons. Stato, Sez. VI, 13 maggio 2008 n. 2224 e Sez. IV, 31 gennaio 2005 n. 224);

- l'avviso espresso in sede di conferenza di servizi da ciascuna è frutto di valutazioni comuni e contestuali di tutti gli interessi pubblici coinvolti, che confluisce motivata di conclusione del procedimento la quale sostituisce a tutti gli effetti i singoli atti di assenso di competenza delle amministrazioni partecipanti o, comunque, invita a partecipare (cfr., ancora, Cons. Stato, Sez. V, 25 febbraio 2016 n. 757);

- peraltro, come affermato recentemente da questo Consiglio (cfr. Cons. Stato, Sez. V, 29 aprile 2020 n. 2724), il modulo procedimentale di cui alla conferenza di servizi risulta caratterizzato da una struttura dicotomica, articolata in una fase che si conclude con la determinazione della

conferenza con valenza endoprocedimentale ed in una successiva fase che si conclude con l'adozione del provvedimento finale, con valenza esoprocedimentale ed esterna, riservata all'Autorità procedente previa valorizzazione delle risultanze della conferenza e tenendo conto delle posizioni prevalenti ivi espresso, regola, quest'ultima, dal contenuto flessibile, in quanto resta ferma l'autonomia del potere provvedimento dell'Autorità, purché dotato di adeguata adeguatezza;

- appare dunque evidente, nel caso in esame (stante il contenuto della copiosa produzione documentale versata in entrambi i gradi di giudizio), che la Soprintendenza sia stata regolarmente invitata alla conferenza di servizi ma che in quella sede non abbia espresso il proprio avviso, finendo quindi, con il proprio comportamento, per esprimere un avviso (silente) favorevole alla realizzazione dei progetti;

- ne consegue che le autorizzazioni rilasciate alla società Pozzilli hanno visto il contributo (seppur silente) della Soprintendenza che non ha impugnato tempestivamente tali autorizzazioni (che, perverso, la Soprintendenza ha impugnato, peraltro a distanza di tempo rispetto al loro rilascio, in occasione del contenzioso provocato dalla società Pozzilli nei confronti della nota prot. n. 3556 del 23 agosto 2013, la Direzione regionale del MIBACT che aveva disposto l'immediata *"inibizione dell'avvio dei lavori autorizzati con i provvedimenti nn. 234/11 e 235/11 del 28 giugno 2011 e differiti nel loro inizio con i provvedimenti n. 81/12 dell'11 luglio 2012 e 98/13 del 6 agosto 2013, emessi dal Servizio regionale energia"*, con ricorso incidentale che veniva respinto dal TAR Molise nell'accogliere il suddetto ricorso principale proposto dalla società Pozzilli nei confronti della richiamata nota ministeriale) la cui efficacia, comunque, anche se fatte oggetto di contenziosi successivi, non è mai stata sospesa dal giudice amministrativo e quindi permaneva nel momento in cui l'amministrazione ha adottato il decreto di imposizione del vincolo (la cui valutazione di legittimità è oggetto del presente processo).

Deriva da quanto sopra che le due autorizzazioni essendo efficaci nel momento in cui è stato adottato il decreto di imposizione del vincolo, qui oggetto di contenzioso, non essendo mai state annullate in sede giudiziale e non essendo mai state oggetto di un provvedimento di autotutela da parte dell'amministrazione che le ha rilasciate, restano efficaci e dovevano essere tenute in considerazione al momento dell'apposizione del vincolo che su di esse non è in grado di incidere.

5. - D'altronde, tenendo conto di quanto è stato espresso dalla difesa delle amministrazioni nel primo grado di giudizio, posto che nel presente grado di appello, pur costituendosi, non hanno prodotto alcuna memoria, l'aver richiamato l'applicazione dell'art. 150, comma 1, d.lgs. 42/2004 non conduce ad alcuna considerazione favorevole a sostenere le tesi patrocinata dalle

amministrazioni interessate circa la capacità del decreto imposizione del vincolo di impingere sulle autorizzazioni uniche n. 234 e n. 235 del 2011 rilasciate dalla Regione Molise.

Infatti l'art. 150, comma 1, d.lgs. 42/2004 così recita: *“Indipendentemente dall'avvenuta pubblicazione all'albo pretorio prevista dagli articoli 139 e 141, ovvero dall'avvenuta comunicazione prescritta dall'articolo 139, comma 3, la regione o il Ministero hanno facoltà di: a) inibire che si eseguano lavori senza autorizzazione o comunque capaci di recare pregiudizio al paesaggio; b) ordinare, anche quando non sia intervenuta la diffida prevista alla lettera a), la sospensione di lavori iniziati (...)”*. Nel caso in esame, tuttavia, le autorizzazioni uniche, attesa la loro attuale efficacia, rendono impossibile l'applicazione delle misure di tutela previste dalla norma sopra riprodotta, a meno che non si dimostri la presenza di un effettivo, reale ed attuale, pericolo per i beni (archeologici) di interesse pubblico che insistono nell'area e che sarebbero irrimediabilmente pregiudicati dall'utilizzo improprio della stessa, circostanza che non emerge in modo decisivo e immediato nel decreto di imposizione del vincolo del 2015.

Va peraltro rammentato che i sopra riportati principi in ordine al regime normativo che accompagna l'applicazione del modulo procedimentale della conferenza di servizi, vanno intesi nel senso che alla conferenza) devono essere invitate tutte le amministrazioni competenti sull'affare, ma la determinazione finale è la sintesi delle posizioni espresse in seno al modulo procedimentale unificato, in cui l'amministrazione titolare della competenza principale adotta la decisione conclusiva in base alle “posizioni prevalenti” e comunque espresse all'interno della conferenza (e quindi entro il termine di conclusione della stessa). Diversamente opinando si attribuirebbe alla singola amministrazione un potere di veto paralizzante rispetto ad ogni iniziativa imprenditoriale privata, anche postumo rispetto alla conclusione dei lavori o addirittura (come è avvenuto nel caso in esame e più sopra descritto nel rappresentare la lunga cronistoria degli eventi) successivamente all'adozione del provvedimento, da parte dell'amministrazione precedente, nel quale si coagula la manifestazione di volontà di ciascuna delle pubbliche amministrazioni che hanno partecipato alla conferenza ed in essa hanno espresso la loro posizione.

Per le ragioni ora espresse, il principio dell'unanimità, in origine sancito con riguardo all'accordo di programma (art. 34 del testo unico sull'ordinamento degli enti locali di cui d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267, e prima ancora dall'art. 27 l. 8 giugno 1990, n. 142) è stato superato dal principio delle posizioni prevalenti espresso in sede di conferenza di servizi (cfr. Cons. Stato 12 marzo 2019 n. 1643).

Tutto ciò vuol dire, quindi, che laddove un'amministrazione sia stata regolarmente invitata ai lavori della conferenza di servizi e non abbia espresso il proprio avviso all'interno di essi, detto

comportamento provoca, sotto il profilo amministrativo, la formazione del silenzio assenso in merito alla posizione espressa da essa nell'ambito del procedimento, non eliminabile se non per effetto di un intervento giudiziale ovvero per l'esercizio del potere di autotutela, laddove si dimostri la sussistenza dei presupposti per esercitarlo. Al di fuori di tali rimedi rimane prevalente e forte l'esigenza dell'ordinamento di salvaguardare il legittimo affidamento della parte (privata) interessata, allo scopo di non pregiudicare la "credibilità" stessa del rapporto cittadino-pubblica amministrazione (secondo un principio immanente nel sistema amministrativo, discendente dall'art. 97 Cost. e ora positivizzato nell'art. 1, comma 2-bis, l. 241/1990).

6. – Chiarito quanto sopra rispetto al quadro giuridico fattuale nel quale si iscrive il decreto ministeriale che imprime il vincolo archeologico sull'area in questione, dalla lettura del provvedimento impugnato in primo grado e dall'esame della memoria dell'Avvocatura distrettuale in quella sede prodotta (che lo riproduce per ampi stralci, soprattutto con riferimento all'allegata relazione tecnica) si è in grado di evidenziare che, dopo una prima indagine negli anni precedenti al 2009 che non aveva rilevato alcun interesse archeologico nell'area in questione, la successiva "campagna" avviata nel 2013 ha fatto emergere la presenza, nella ridetta area, *"di materiale fittile in 'Contrada Le Noci', non circoscrivibile, tuttavia, in specifici nuclei di affioramento. Cronologicamente, il materiale affiorante è databile intorno all'età ellenistica- tardo repubblicana, anche se non mancano attestazioni di materiali riferibili a epoche più antiche. La Soprintendenza rileva che, fin dal 1982, sulla particella contigua, immediatamente a sud della ferrovia, esiste un vincolo di tutela diretta: i decreti ministeriali del 19 aprile 1982 e del 3 giugno 1982 segnalano, in località "Starse – Camerelle", una zona occupata "da un complesso di culto di età ellenistica di un certo rilievo, finora l'unico identificato in questo settore della Valle del Volturno, al quale dovevano far capo sia la vicina Venafro e sia gli insediamenti minori del territorio. Va, infine, ricordato che i predetti saggi, insieme a prospezioni magnetiche e meccaniche eseguite nella zona dalla Fondazione Lerici, hanno evidenziato la presenza, nella parte Sud-Ovest delle particelle, di fondi di capanne di età arcaica, da intendere senz'altro come appartenenti all'insediamento relativo alle necropoli già in parte scavate, a poca distanza, in area Volani Sud..."* (come è possibile leggere dalla relazione scientifica posta a base dei decreti di vincolo e costituente parte integrante dei medesimi). In questa stessa area, è stato individuato un quartiere artigianale di epoca ellenistica, con la presenza di fornaci, fosse di scarico e strutture murarie. Alla luce dei dati appena esposti, è sembrato possibile collegare la presenza sulla particella 378 di materiale ellenistico romano a uno sviluppo verso nord del quartiere artigianale, sviluppo confermato poi dai dati di scavo. Nel corso dei lavori di scavo 2015, si sono rinvenute tre fornaci, che, assieme a

quelle ritrovate negli anni Novanta del secolo scorso, individuano un unico grande complesso artigianale, forse da collegare alla presenza del succitato santuario di epoca ellenistica” (così, testualmente, in parte negli atti allegati al decreto ministeriale e in parte nella memoria prodotta in primo grado dall’Avvocatura distrettuale).

Orbene, fermo quanto sopra, non può non evidenziarsi (e non soltanto per effetto della relazione tecnica di parte depositata dalla società Pozzilli) come l’amministrazione non abbia svolto alcuna approfondita indagine comparativa con riferimento allo stato di urbanizzazione e, comunque, di utilizzo dei luoghi in questione, dopo che per molto tempo non erano affiorate esigenze di tutela archeologica e anzi, al contrario, tale tutela era stata rispettata attraverso mere condizioni di utilizzo, anche a fini industriali delle aree.

Quel che stride, nell’istruttoria svolta dall’amministrazione e, di conseguenza nella motivazione del provvedimento di imposizione del vincolo impugnato in primo grado, è il deciso e immotivato disinteresse da parte dell’amministrazione in ordine all’impatto che l’impressione del vincolo archeologico avrebbe determinato in un’area interessata da numerosi insediamenti industriali di notevole rilievo, caratterizzata dalla presenza di una linea ferroviaria e occupata già, nelle immediate vicinanze, da un preesistente parco di energia alternativa, senza poi obliterare l’assenza di attendibili indicazioni in ordine al(l’assoluto) rilievo delle scoperte effettuate dal 2013 in poi nelle campagne di scavo (peraltro, allo stato, non completate e dunque idonee ad offrire un esaustivo quadro, se non solo parziale, della rilevanza storico archeologica dei siti in questione), tali da meritare un’assoluta inibizione di interventi nell’area, piuttosto che limitarsi ad imporre adeguate “condizioni di utilizzo” dell’area stessa.

Ai sopra descritti elementi di riflessione si aggiunge che nell’esame della relazione tecnica (in modo disorganico ma non tale da escluderne il rilievo) si evidenzia come l’amministrazione non ignori l’intervenuta rilevante trasformazione del territorio caratterizzante le aree interessate dal vincolo e la sua destinazione ad attività industriali. Nel tratteggiare anche le bellezze paesaggistiche dell’area in questione, l’amministrazione si sofferma sulla presenza di “nuclei industriali” già presenti e ammettendo che nella redazione degli strumenti urbanistici sovracomunali (i Piani paesistici) si è lodevolmente prescritto in molte aree del territorio in questione il “*mantenimento dei soli usi attuali compatibili*”, auspicando però una estensione di tali prescrizioni al territorio di Pozzilli, non essendo detta area coinvolta nelle ricordate prescrizioni urbanistiche (cfr., in particolare, pagg. 23 e 24 della Relazione). Tale corretta considerazione espressa dall’amministrazione, in uno con gli auspici di intervento urbanistico da parte degli (altri e diversi) enti competenti, avrebbe dovuto essere coniugata con una puntualizzazione in merito alle effettive presenze di interesse commerciale

(agricolo o imprenditoriale) esistenti nella zona, onde poter considerare ogni aspetto “di ricaduta” della imposizione del vincolo archeologico, stante la rilevante portata completamente interdittiva con riguardo ad ogni tipologia di attività produttive realizzabile nell’area.

7. - Va ricordato, in proposito, che la valutazione in ordine all'esistenza di un interesse culturale (artistico, storico, archeologico o etnoantropologico) particolarmente importante, tanto da giustificare l'imposizione del relativo vincolo, ai sensi dell'art. 13, comma 1, e 10, comma 3, lett. a), d.lgs. n. 42/2004, è prerogativa dell'amministrazione preposta alla gestione del vincolo e può essere sindacata in sede giurisdizionale solo in presenza di profili di incongruità ed illogicità di evidenza tale da far emergere l'inattendibilità della valutazione tecnico-discrezionale compiuta (cfr., Cons. Stato, Sez. VI, 14 ottobre 2015 n. 4747).

Si è precisato, peraltro, che l'apprezzamento compiuto dall’amministrazione preposta alla tutela dei beni di interesse artistico, storico, archeologico o etnoantropologico è sindacabile, davanti al giudice amministrativo, esclusivamente sotto i profili della logica, coerenza e completezza della valutazione, in considerazione anche per l'aspetto concernente la correttezza del criterio tecnico e del procedimento applicativo prescelto, ma fermo restando il limite della relatività delle valutazioni scientifiche, con la conseguenza che il sindacato giudiziale non può diventare sostitutivo delle valutazioni compiute dell'amministrazione, attraverso la sovrapposizione di una valutazione alternativa, parimenti opinabile (cfr., ancora, Cons. Stato, Sez. VI, 30 novembre 2016 n. 5042).

Il Collegio dunque, consapevole dei limiti di scrutinio sopra descritti, non può, nondimeno, fare a meno di osservare (e di riscontrare) la presenza, nel caso di specie e per come sopra si è già anticipato, di una non trascurabile debolezza nell’istruttoria svolta dall’amministrazione che si ripercuote, inevitabilmente e di conseguenza, sulla motivazione dell’atto impositivo del vincolo archeologico.

Difatti l’istruttoria svolta dall’amministrazione e rappresentata nella relazione allegata al decreto di imposizione del vincolo archeologico impugnato in primo grado, pur correttamente soffermandosi a lungo sulle evidenze storiche e archeologiche nonché paesaggistiche dell’area in questione, che militano per l’accentuazione della tutela dei luoghi e la salvaguardia delle vestigia (talvolta non ancora certe quanto alla loro esistenza effettiva, come in più passaggi della relazione è “lealmente” precisato dall’amministrazione), pare mancare di anche la più minima considerazione in ordine alla “storia” giuridico amministrativa dei luoghi in questione, incisa da diverse e opposte valutazioni storico archeologiche assunte dalla medesima amministrazione preposta alla tutela degli interessi sensibili dell’area.

8. - Ciò che caratterizza, invero, la vicenda posta all'esame del Collegio, rispetto ad altre ipotesi di imposizione di un vincolo archeologico (per restare al tema qui di interesse e limitarci ad esso) di un'area territoriale ove, di regola, le indicazioni che provengono dall'amministrazione che è titolare del potere impositivo, alla conclusione di una istruttoria adeguata e accompagnate da una sufficiente motivazione, non si prestano ad essere validamente soggette a giudizio critico, anche all'esito del sindacato giurisdizionale, è la "storia" amministrativa dell'area dalla quale deriva, *per tabulas*, che:

- le indagini storico archeologiche svolte dalla stessa amministrazione che ha poi nel 2015 imposto il vincolo di cui al decreto n. 14/2015 (del 4 giugno 2015) non avevano condotto alla emersione di testimonianze degne di significativa tutela (o di rilevanza tale) tanto da meritare l'imposizione di un vincolo di pressoché completa inutilizzabilità dell'area;
- in favore della società Pozzilli sono state rilasciate ben due autorizzazioni uniche per la realizzazione di due impianti fotovoltaici con il contributo della stessa amministrazione che poi ha imposto il vincolo, che ha contribuito, con il proprio comportamento inerte in sede di conferenza di servizi, a rendere possibile il rilascio delle autorizzazioni;
- ogni "tentativo" dell'amministrazione di "ritornare" sul silenzio assenso riferito alla mancata espressione del parere (per come era doveroso fare) nel corso della conferenza di servizi, anche attraverso specifiche impugnazioni in sede giurisdizionale (con ricorso incidentale) delle due autorizzazioni ovvero attraverso strumenti amministrativi, quali l'inibizione a realizzare gli impianti, sono stati ritenuti illegittimi dal giudice amministrativo (in molti dei surrichiamati casi) in entrambi i gradi di giudizio;
- la scelta di imporre un vincolo archeologico nell'area era già stata ritenuta giudizialmente illegittima, seppure per difetto di competenza dell'ente che aveva adottato il relativo provvedimento.

Orbene se, oltre a quanto appena rappresentato, si considera l'urbanizzazione di quel territorio e la presenza di insediamenti industriali, anche di notevoli dimensioni, non ignorati nella stessa Relazione illustrativa che accompagna il decreto di imposizione del vincolo del 2015, oltre alla presenza del limitrofo parco eolico già realizzato, appare evidente che la motivazione che accompagna il decreto impositivo deve essere naturalmente più ricca, qualificata, approfondita e proporzionata rispetto ad una "ordinaria" decisione di apposizione di un vincolo archeologico, onde poter scongiurare, al di là di ogni ragionevole dubbio, il sospetto che la genuinità della scelta amministrativa possa essere stata, anche solo *in thesi*, inquinata da altre logiche estranee alla esclusiva esigenza di tutela di vestigia storico-archeologiche assolutamente meritevoli di adeguata conservazione, pena la loro irreparabile compromissione, non evitabile neppure con misure di

contenimento adeguate che possano, al tempo stesso, tollerare un diverso utilizzo, anche a fini produttivi, del territorio.

Alla luce di quanto sopra, dunque, la motivazione dell'atto impugnato si presta a significative critiche che rendono condivisibili le censure mosse (nuovamente) in sede di appello dalla società appellante, non mostrandosi sufficiente a fugare i dubbi sopra rappresentati il semplice svolgimento di una nuova campagna di scavi, a partire dal 2013, senza esprimere le ragioni che avevano condotto a tale nuova attività e sotto quali profili tale rinnovata indagine archeologica sull'area differiva da quelle svolte in precedenza.

9. - La fondatezza dei motivi di appello, per quanto si è sopra chiarito, conduce all'accoglimento dello stesso e alla riforma della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per il Molise, Sez. I, 1 ottobre 2018 n. 581, con la quale è stato respinto il ricorso (R.g. n. 350/2015), proposto in primo grado dalla società Pozzilli nonché all'accoglimento di detto ricorso con annullamento del decreto n. 14 del 4 giugno 2015 con esso impugnato.

La presente decisione è stata assunta tenendo conto dell'ormai consolidato "principio della ragione più liquida", corollario del principio di economia processuale (cfr. Cons. Stato, Ad. pl., 5 gennaio 2015 n. 5 nonché Cass., Sez. un., 12 dicembre 2014 n. 26242), che ha consentito di derogare all'ordine logico di esame delle questioni e tenuto conto che le questioni sopra vagliate esauriscono la vicenda sottoposta alla Sezione, essendo stati toccati tutti gli aspetti rilevanti a norma dell'art. 112 c.p.c., in aderenza al principio sostanziale di corrispondenza tra il chiesto e pronunciato (come chiarito dalla giurisprudenza costante, *ex plurimis*, per le affermazioni più risalenti, Cass. civ., Sez. II, 22 marzo 1995 n. 3260 e, per quelle più recenti, Cass. civ., Sez. V, 16 maggio 2012 n. 7663 e per il Consiglio di Stato, Sez. VI, 18 luglio 2016 n. 3176), con la conseguenza che gli argomenti di doglianza non espressamente esaminati sono stati dal Collegio ritenuti non rilevanti ai fini della decisione e comunque inidonei a supportare una conclusione di tipo diverso.

Le spese del doppio grado di giudizio seguono la soccombenza, in virtù del principio di cui all'art. 91 c.p.c., per come espressamente richiamato dall'art. 26, comma 1, c.p.a. e vanno imputate a carico della Soprintendenza archeologia belle arti e paesaggio del Molise ed in favore della società Pozzilli, liquidandosi in complessivi € 3.000,00 (euro tremila/00), oltre accessori come per legge, nonché alla restituzione di quanto versato dalla predetta società per il contributo unificato dovuto in entrambi i gradi di giudizio. Le spese del processo possono compensarsi con riferimento alle altre amministrazioni costituite in giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), definitivamente pronunciando sull'appello (n. R.g. 2909/2019), come indicato in epigrafe, lo accoglie e, per l'effetto, in riforma della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per il Molise, Sez. I, 1 ottobre 2018 n. 581, accoglie il ricorso (R.g. n. 350/2015), proposto in primo grado e annulla il decreto della Soprintendenza archeologia belle arti e paesaggio del Molise n. 14 del 4 giugno 2015. con esso impugnato.

Condanna la Soprintendenza archeologia belle arti e paesaggio del Molise, in persona del rappresentante legale *pro tempore*, a rifondere alla società FV Pozzilli, in persona del rappresentante legale *pro tempore*, le spese del doppio grado di giudizio, che vengono liquidate nella misura complessiva di € 3.000,00 (euro tremila/00), oltre accessori come per legge, nonché alla restituzione di quanto versato per il contributo unificato dovuto in entrambi i gradi di giudizio.

Spese del processo compensate con riferimento alle altre amministrazioni costituite.

Così deciso in Roma nella Camera di consiglio del giorno 15 aprile 2021 con l'intervento dei magistrati:

Sergio Santoro, Presidente

Diego Sabatino, Consigliere

Silvestro Maria Russo, Consigliere

Vincenzo Lopilato, Consigliere

Stefano Toschei, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

Stefano Toschei

IL PRESIDENTE

Sergio Santoro