

Giudizio negativo di compatibilità ambientale su istanza di autorizzazione unica relativa ad un impianto eolico

Cons. Stato, Sez. IV 11 gennaio 2018, n. 132 - Anastasi, pres.; Forlenza, est. - New Green Energy S.r.l. (avv. Vergara) c. Regione Molise ed a. (Avv. gen. Stato).

Ambiente - Giudizio negativo di compatibilità ambientale su istanza di autorizzazione unica relativa ad un impianto eolico.

(*Omissis*)

FATTO

1, Con l'appello in esame, la società New Green Energy s.r.l. impugna la sentenza 6 novembre 2015 n. 423, con la quale il TAR per il Molise, sez. I, ha in parte dichiarato inammissibili e in parte improcedibile il ricorso instaurativo del giudizio ed il primo ricorso per motivi aggiunti, ed ha inoltre rigettato il secondo ricorso per motivi aggiunti.

1.1. L'oggetto della presente controversia è rappresentato dagli atti con i quali è stata negata l'autorizzazione alla realizzazione, da parte della società appellante, di un parco eolico in Comune di San Martino in Pensilis.

Una prima istanza, presentata in data 19 marzo 2010, riceveva un giudizio di incompatibilità ambientale da parte della Direzione regionale per i beni culturali e paesaggistici con parere 15 gennaio 2014 ed il ricorso proposto avverso il medesimo veniva dichiarato inammissibile (sent. 5 giugno 2014 n. 371), ritenendo il parere "privo di contenuto decisivo, secondo lo schema tipico del procedimento di VIA per le opere di interesse regionale".

Convocata la prima riunione della Conferenza di servizi, la Giunta Regionale del Molise, con delibera 20 giugno 2014 n. 261, adottava una valutazione negativa di impatto ambientale, sulla base del richiamato giudizio negativo di compatibilità ambientale espresso dalla Direzione regionale del MIBACT in data 15 gennaio 2014.

Avverso tale delibera veniva, quindi, proposto il ricorso instaurativo del giudizio di I grado ed un successivo ricorso per motivi aggiunti.

Infine, con determinazione 1 dicembre 2014 n. 39, la Direzione regionale del servizio programmazione politiche energetiche ha definitivamente respinto l'istanza di autorizzazione unica ed avverso tale ultimo provvedimento è stato proposto il secondo ricorso per motivi aggiunti.

Unitamente ai mezzi di gravame ora indicati, la società proponeva anche la domanda di ottemperanza alla precedente sentenza del TAR Molise n. 371/2014.

1.2. La sentenza impugnata ha, in particolare, affermato:

- quanto alla impugnazione del parere MIBACT del 15 gennaio 2014, l'inammissibilità del ricorso, per violazione del principio del ne bis in idem, poiché lo stesso è stato già giudicato "un contributo endoprocedimentale a carattere istruttorio privo di autonoma lesività";

- quanto all'impugnazione proposta avverso la delibera di Giunta regionale n. 261/2014, l'improcedibilità del ricorso per sopravvenuto difetto di interesse, alla luce del sopravvenuto diniego di autorizzazione unica di cui alla determina n. 39/2014,

- stante la riproposizione dei motivi proposti con il ricorso principale e con il primo ricorso per motivi aggiunti (dichiarati in parte inammissibile ed in parte improcedibile), gli stessi "devono intendersi riproposti quali vizi degli atti presupposti".

Nel merito, la sentenza ha inoltre affermato:

- la competenza ad adottare il giudizio di compatibilità ambientale appartiene alla Giunta Regionale, ai sensi dell'art. 8, co. 2, l. reg. Molise 24 marzo 2000 n. 21, competenza che la Corte Costituzionale – analizzando una analoga norma della Regione Sardegna – ha giudicato costituzionalmente legittima, di modo che non vi è alcuna lesione del principio di separazione tra indirizzo politico-amministrativo ed attività gestionale;

- non sussiste obbligo di preavviso di rigetto ex art. 10-bis l. n. 241/1990 con riferimento alla VIA negativa, poiché questo non è il provvedimento conclusivo del procedimento di autorizzazione alla realizzazione dell'impianto di produzione di energia eolica;

- anche se "la sentenza n. 371/2014 aveva evidenziato l'avvenuta scadenza del termine entro il quale la VIA avrebbe dovuto essere adottata . . . ciò non implicava che tale valutazione fosse anche elaborata e predisposta all'interno della conferenza, quanto piuttosto che venisse manifestata direttamente nella sede conferenziale, ai sensi dell'art. 14-quater della l. n. 241/1990, dall'amministrazione competente ad adottarla, facendone oggetto di discussione da parte dei rappresentanti legittimati unitamente alle posizioni espresse da altri soggetti partecipanti";

- ai sensi dell'art. 14-ter l. n. 241/1990, "nell'ipotesi in cui l'amministrazione competente a formulare la VIA non si pronunciasse nel termine, questa debba esprimersi in sede di conferenza, con la conseguenza di imporre la manifestazione *de visu* della propria posizione", di modo che anche in questo caso "il decorso del termine per la conclusione del

procedimento . . . non può comportare per ciò solo la consumazione del potere di provvedere ovvero l'invalidità degli atti sopravvenuti alla scadenza di questo”;

- il parere negativo emesso dal Comune di San Martino in Pensilis non è stato considerato “alla stregua di un invalicabile veto, dovendosi al contrario ritenere che il contributo dell'ente sia stato considerato alla stregua di un ordinario dissenso opposto da una delle amministrazioni coinvolte” e tale dissenso, non rientrando in una delle competenze tipizzate del Consiglio comunale, ben poteva essere espresso dal dirigente dell'Ufficio UTG del Comune;

- in sede di conferenza di servizi, l'amministrazione procedente ben può “decidere di arrestare il proprio margine di apprezzamento di contributi di contenuto tecnico discrezionale elevato (come quello del MIBAC) e che, come nella specie, provengano da autorità altamente qualificate, in tal modo autolimitando la propria valutazione”;

- nel caso di specie – in cui al parere negativo del MIBAC “si sarebbe dovuto contrapporre l'assenso tacito all'intervento della Regione, che sarebbe maturato, in base alle norme sulla conferenza di servizi a seguito del decorso del tempo per l'adozione della VIA” – non ricorre quanto previsto dall'art. 14-quater, co. 3, l. n. 241/1990, e dunque la rimessione della decisione al Consiglio dei Ministri;

- non sussiste il difetto di motivazione del parere MIBAC (e dunque del diniego di autorizzazione), poiché “specifiche criticità sono state ravvisate con riguardo alla concreta collocazione degli impianti e alle loro dimensioni, in tal modo, a contrario, fornendo alla ricorrente indicazioni sulle modalità con cui eventualmente rimodulare il progetto e renderlo assentibile”.

1.3. Avverso tale decisione vengono proposti i seguenti motivi di appello:

a) violazione artt. 1 e 112, co. 1, Cpa, in quanto – contrariamente a quanto affermato dalla sentenza del TAR Molise n. 371/2014 – la Regione Molise in sede di conferenza di servizi, lungi da “esprimere una valutazione complessiva e di sintesi di tutti gli aspetti suscettibili di arrecare pregiudizio al distinto interesse alla salvaguardia ambientale”, ha apoditticamente richiamato e fatto propria la nota della Direzione regionale per i beni culturali e paesaggistici del Molise 15 gennaio 2014 n. 2381; inoltre, nella conferenza di servizi il provvedimento di VIA di cui alla delibera n. 261/2014 è stato considerato dal RUP “definitivo”, ed infine tale delibera, nella determina finale di rigetto n. 39/2014, è stata ritenuta “vincolante”;

b) violazione art. 35, co. 1, lett. b) e c) Cpa e art. 112 c.p.c.; in quanto: b1) “in primo grado il parere del MIBACT non è stato affatto impugnato in via autonoma dall'appellante, ma quale atto posto a fondamento e oggetto di rinvio *per relationem* da parte della delibera di G.R. n. 261/2014 (parere VIA negativo), impugnata questa sì in via autonoma”, di modo che la sentenza ha omesso di pronunciarsi sul quarto motivo del ricorso introduttivo; b2) “il provvedimento sulla VIA adottato autonomamente e fuori dalla Conferenza di servizi ai sensi dell'art. 23 d. lgs. 152/2006, è obbligatorio e vincolante, ai sensi dell'art.5, lett. o), d. lgs. cit., mentre – una volta decorsi i termini previsti per l'acquisizione del provvedimento VIA in via autonoma, come nella specie, l'Autorità competente alla VIA regionale deve esprimere il suo parere all'interno della Conferenza . . . con la conseguenza che il suo parere non è più vincolante e soggiace ai principi di semplificazione della Conferenza di servizi, tra cui quello del silenzio assenso anche in materia ambientale”; da ciò consegue che residuava un interesse sostanziale del ricorrente all'esame delle censure proposte, invece negato dalla declaratoria di improcedibilità;

c) incompetenza; violazione l. reg. Molise n. 21/2000; violazione artt. 3, 97 e 117 Cost.; violazione d. lgs. n. 165/2001, poiché le disposizioni in tema di distinzione tra indirizzo politico-amministrativo ed attività gestionale, di cui al d. lgs. n. 165/2001, prevalgono su quelle della l. reg. Molise citata, che attribuisce alla Giunta Regionale la competenza al rilascio del giudizio di compatibilità ambientale;

d) violazione art. 10-bis l. n. 241/1990 e del principio del giusto procedimento, poiché la delibera di Giunta Regionale n. 261/2014, non anticipata da preavviso di rigetto, era provvedimento conclusivo del subprocedimento di VIA, assolutamente dotato di concreta lesività e che ha pregiudicato la fase successiva di autorizzazione unica;

e) violazione art. 8 l. reg. Molise n. 21/2000 e art. 3 l. n. 241/1990; eccesso di potere per contraddittorietà con i punti 14.6 e 14.12 Linee guida regionali (delibera G.R. Molise 4 agosto 2011 n. 621), poiché: e1) la Giunta, ai fini VIA, si è espressa ben oltre il termine di 150 giorni dalla data di deposito del progetto; e2) senza tener conto del parere favorevole con prescrizioni dell'ARPA Molise;

f) violazione art. 112 c.p.c.; poiché la determina dirigenziale n. 39/2014 ha fondato il diniego sul giudizio di prevalenza delle posizioni espresse (Giunta Regionale Molise, MIBACT, Comune di San Martino in Pensilis), di modo che, in disparte la illegittimità di ciascuno dei predetti atti, l'illegittimità anche di uno solo di questi inficia il citato giudizio di prevalenza;

g) violazione art. 12 d. lgs. n. 387/2003; DM 10 settembre 2010; art. 23 ss. d. lgs. n. 152/2006, l. reg. n. 10/2010; artt. 3, 14-ter, 14-quater e 21-septies l. n. 241/1990; eccesso di potere per inesistenza dei presupposti, travisamento dei fatti, contraddittorietà, illegittimità derivata; ciò in quanto: g1) il diniego non poteva essere fondato sulla delibera di GR n. 261/2014, poiché “atto palesemente nullo e/o illegittimo”, in quanto non intervenuta nel termine previsto; g2) il parere negativo reso dal Responsabile dell'UTC del Comune di San Martino in Pensilis non poteva essere posto a fondamento della determina di diniego, poiché tale Responsabile non è il soggetto legittimato dell'organo competente ad esprimere in modo vincolante la volontà dell'amministrazione;

h) violazione art. 12 d. lgs. n. 387/2003; D.M. 10 settembre 2010; artt. 3 e 14 l. n. 241/1990; d. lgs. n. 42/2004; DPCM 12 dicembre 2005, Piano paesaggistico territoriale, dei principi di leale collaborazione e buona fede, proporzione, adeguatezza, ragionevolezza; eccesso di potere per inesistenza dei presupposti; travisamento dei fatti; contraddittorietà; ciò in quanto h1) la sentenza “non ha considerato che era necessaria, per fondare il diniego di approvazione del progetto in toto, una ben più approfondita motivazione, specie considerato che il progetto ha riportato, nel corso del procedimento, la prevalenza qualitativa e quantitativa dei pareri espressi”, e deve ritenersi acquisito, quantomeno per silenzio-assenso, anche il parere favorevole della Regione Molise; h2) in Conferenza di servizi, la condotta tenuta dai rappresentanti del MIBACT, avallata dal RUP, “non appare rispettosa dei principi di leale cooperazione e buona fede, né conforme ai principi del contraddittorio sostanziale, della più ampia dialettica procedimentale e del confronto costruttivo in conferenza di servizi”, poiché questi si riservavano di esprimere il proprio avviso “solo all’ultimo momento utile della Conferenza” (nel merito del parere, v. pagg. 26 – 50 appello).

1.4. Si sono costituiti in giudizio la Regione Molise ed il Ministero dei beni e delle attività culturali, che hanno concluso per il rigetto dell’appello, stante la sua infondatezza.

1.5. All’udienza pubblica di trattazione, la causa è stata riservata in decisione.

DIRITTO

2. L’appello è infondato e deve essere, pertanto, respinto, con conseguente conferma della sentenza impugnata.

2.1. Ai fini della migliore comprensione del *thema decidendum*, le questioni che vengono sottoposte al presente grado di giudizio, per il tramite dei motivi di appello, possono essere così sostanzialmente (e riassuntivamente) indicate:

- in primo luogo, si censurano le declaratorie di inammissibilità e di improcedibilità del ricorso principale e del primo ricorso per motivi aggiunti (motivo sub lett. b) dell’esposizione in fatto);
- in secondo luogo, per il tramite dell’impugnazione della sentenza, si ripropongono censure avverso la delibera della Giunta Regionale n. 261/2014 (parere VIA negativo), di cui ai motivi sub lett. c), d) ed e) dell’esposizione in fatto;
- in terzo luogo, si propongono censure avverso la determina dirigenziale n. 39/2014, di diniego dell’autorizzazione unica (motivi sub lett. a), f), g) ed h), quest’ultimo particolarmente rivolto avverso il parere negativo reso dal Ministero beni culturali).

3. Il motivo con il quale si censurano le declaratorie di inammissibilità ed improcedibilità pronunciate dalla sentenza impugnata, rispettivamente relative al ricorso principale (rivolto contro il parere MIBAC 15 gennaio 2014) ed al primo ricorso per motivi aggiunti (rivolto avverso la delibera GR n. 261/2014), è infondato.

Ed infatti, la sentenza espressamente afferma che stante la riproposizione dei motivi proposti con il ricorso principale e con il primo ricorso per motivi aggiunti (dichiarati, come si è detto, in parte inammissibile ed in parte improcedibile), gli stessi “devono intendersi riproposti quali vizi degli atti presupposti” (pag. 19 sent.) e, in quanto tali, li esamina, anche ai fini della (eventuale) illegittimità derivata della determina di rigetto dell’istanza di autorizzazione unica.

D’altra parte, una volta emanata tale determina, che si fonda (anche) su tali atti, ogni vizio di questi (riconosciuti in sentenza quali atti presupposti) non può che risolversi, ove sussistente, in un vizio, in via derivata, della determina

Del resto, ed in modo coerente, anche nel presente giudizio, i vizi “propri” del parere MIBAC e della delibera n. 261/2014 sono nuovamente sottoposti all’esame del giudice, proprio mediante censure alla sentenza che in I grado li ha esaminati e dichiarati insussistenti, con ciò palesandosi come le declaratorie di inammissibilità ed improcedibilità non hanno escluso il giudizio sui motivi di ricorso rivolti avverso tali atti “presupposti”.

4. Anche i motivi (sub lett. c), d) ed e), rivolti avverso la delibera GR n. 261/2014 (parere negativo VIA) sono infondati.

4.1. Con il motivo sub c) dell’esposizione in fatto, si contesta la competenza della Giunta Regionale ad esprimersi in tema di VIA, e ciò nonostante l’attribuzione prevista dall’art. 8, l. reg. n. 21/2000, poiché le disposizioni in tema di distinzione tra indirizzo politico-amministrativo ed attività gestionale, di cui al d. lgs. n. 165/2001, secondo la ricorrente, prevalgono su quelle della l. reg. Molise citata.

L’art. 8, co. 2, l. reg. Molise n. 21/2000 prevede che “la Giunta Regionale . . . con proprio provvedimento rilascia il giudizio di compatibilità ambientale”.

Tale disposizione, nell’attribuire ad un organo di indirizzo politico-amministrativo tale competenza, non appare violare la distinzione tra questo e l’attività gestionale, posto che la VIA (e in particolare la VIA emessa ai fini della eventuale autorizzazione unica per impianti di produzione di energia) non appare essere un mero atto “di gestione”, bensì un atto che implica più complessive valutazioni di una pluralità di interessi pubblici, non solo di competenza regionale, ed in particolare il governo del territorio, che sia a livello costituzionale (art. 117, comma terzo, art. 118 Cost.), sia a livello legislativo (si ricordi, a tal fine, l’attribuzione al Consiglio comunale e, in taluni casi, alla Giunta Comunale di competenza in materia di adozione di atti di pianificazione urbanistica) vedono il coinvolgimento di organi di indirizzo politico-amministrativo.

Tale interpretazione trova conferma nella giurisprudenza della Corte costituzionale (sentenza 3 maggio 2013 n. 81, relativa all’art. 48, co. 3, l. reg. Sardegna n. 9/2006, che attribuisce alla Giunta Regionale la competenza a deliberare in materia di valutazione di impatto ambientale). Secondo la Corte:

“Con la disposizione censurata, il legislatore regionale ha attribuito alla Giunta il potere di decidere sulla valutazione di impatto ambientale di interesse provinciale o regionale; tuttavia, tale potere decisionale deve tener conto, per espressa previsione legislativa, dell’attività istruttoria svolta dai dirigenti regionali. La scelta realizzata dal legislatore regionale determina una divisione di competenze tra la Giunta e i dirigenti regionali che non appare irragionevole, anche in considerazione della particolare complessità della VIA. In quest’ultimo atto, infatti, a verifiche di natura tecnica circa la compatibilità ambientale del progetto, che rientrano nell’attività di gestione in senso stretto e che vengono realizzate nell’ambito della fase istruttoria, possono affiancarsi e intrecciarsi complesse valutazioni che – nel bilanciare fra loro una pluralità di interessi pubblici quali la tutela dell’ambiente, il governo del territorio e lo sviluppo economico – assumono indubbiamente un particolare rilievo politico. In ragione di ciò, il riparto di competenze previsto dalla disposizione censurata, in un ambito caratterizzato da un intreccio di attività a carattere gestionale e di valutazioni di tipo politico, non viola l’art. 97 Cost.”.

Da quanto esposto consegue, la legittima adozione della delibera in tema di VIA da parte della Giunta Regionale, in quanto attributaria di potere in tal senso, conferitole da norma di legge regionale, la quale – per le ragioni esposte dalla Corte costituzionale in giudizio relativo ad analoga norma di altra legge regionale – non risulta costituzionalmente illegittima. E ciò in quanto, per la specificità e complessità della materia, caratterizzata dalla contestuale presenza dei due profili di indirizzo e gestionale, non viene violato il pur ribadito principio di separazione tra indirizzo politico-amministrativo ed attività gestionale.

4.2. Altrettanto infondato è il motivo di appello sub lett. d) dell’esposizione in fatto, con il quale si deduce la violazione dell’art. 10-bis l. n. 241/1990 e del principio del giusto procedimento, poiché la delibera di Giunta Regionale n. 261/2014, non anticipata da preavviso di rigetto, era provvedimento conclusivo del subprocedimento di VIA, assolutamente dotato di concreta lesività e che ha pregiudicato la fase successiva di autorizzazione unica.

In disparte ogni considerazione in ordine all’effettiva sussistenza dell’interesse ad agire in ordine a tale motivo, sono da condividere le considerazioni formulate sul punto dalla sentenza impugnata, secondo la quale: per un verso, la valutazione di impatto ambientale non è il provvedimento conclusivo del procedimento di autorizzazione unica, avviato su istanza di parte; per altro verso, “la società ha avuto la possibilità di far valere in sede procedimentale la propria posizione con le osservazioni proposte a seguito del preavviso di rigetto dell’istanza di autorizzazione unica”.

Occorre aggiungere, nel condividere le predette considerazioni, che la garanzia procedimentale offerta dall’art. 10-bis l. n. 241/1990 deve essere riferita al solo preavviso in ordine alle ragioni su cui si fonderebbe un provvedimento di rigetto dell’istanza che ha dato avvio al procedimento, ma non può essere “moltiplicata” in ordine ad ogni singolo subprocedimento innestato in un più ampio e complesso procedimento.

Né ciò ha comportato alcuna lesione delle garanzie procedimentali della società appellante, poiché il lamentato pregiudizio della “fase” successiva relativa alla autorizzazione unica non è comunque derivato da un vulnus partecipativo, avendo in tale fase la società interloquuto.

Il motivo deve essere, pertanto, rigettato.

4.3. Anche il motivo sub lett. e) dell’esposizione in fatto è infondato e deve essere conseguentemente respinto.

Con tale motivo si lamenta che la Giunta, ai fini della VIA, si è espressa ben oltre il termine di 150 giorni dalla data di deposito del progetto e, inoltre, senza tener conto del parere favorevole con prescrizioni dell’ARPA Molise.

Quanto a tale secondo profilo, occorre osservare (in ciò concordando con le considerazioni espresse dalla sentenza impugnata) che la Regione, nell’adottare la delibera n. 261/2014, ha tenuto conto del parere dell’ARPA, espressamente citato in delibera e del quale “prende atto” (parere, peraltro, non “favorevole” bensì favorevole con prescrizioni plurime, diffuse ed ampiamente illustrate: pagg. 22-25 parere).

Ciò non significa, tuttavia, che la Giunta Regionale, prendendolo in esame così come avvenuto, non possa propendere, per effetto di una più complessiva valutazione degli interessi pubblici coinvolti, per il parere della Direzione Regionale per i beni culturali e paesaggistici, giungendo a dividerne le considerazioni.

Ciò che rileva – al fine di rilevare l’infondatezza del profilo in esame del motivo di appello – è che la Giunta abbia tenuto conto di tutti gli apporti istruttori, giungendo infine a condividere – pur in presenza di pareri di segno diverso (peraltro, come si è già detto, nel caso dell’ARPA favorevole, ma subordinato all’adempimento di plurime prescrizioni) – quello espresso dalla citata Direzione generale dei beni culturali.

Quanto al primo profilo, con il quale si lamenta la tardività della pronuncia di VIA della Giunta Regionale, occorre osservare che, come già rilevato dalla sentenza impugnata, l’art. 14-ter, co. 4, l. n. 241/1990, nel testo *ratione temporis* vigente, prevedeva, per quel che interessa nella presente sede:

“4. Fermo restando quanto disposto dal comma 4-bis nei casi in cui sia richiesta la VIA, la conferenza di servizi si esprime dopo aver acquisito la valutazione medesima ed il termine di cui al comma 3 resta sospeso, per un massimo di novanta giorni, fino all’acquisizione della pronuncia sulla compatibilità ambientale. Se la VIA non interviene nel termine previsto per l’adozione del relativo provvedimento, l’amministrazione competente si esprime in sede di conferenza di servizi, la quale si conclude nei trenta giorni successivi al termine predetto. Tuttavia, a richiesta della maggioranza dei soggetti partecipanti alla conferenza di servizi, il termine di trenta giorni di cui al precedente periodo è prorogato di altri trenta giorni nel caso che si appalesi la necessità di approfondimenti istruttori. . .”.

In definitiva - fermo restando il principio generale secondo il quale, salvo che non sia espressamente previsto, il superamento del termine per la conclusione del procedimento amministrativo non comporta decadenza dall'esercizio dei poteri all'amministrazione conferiti dalla legge - nel caso di specie non è precluso alla Regione (e, nel caso in esame, al suo organo competente, cioè la Giunta Regionale) di definire la valutazione di impatto ambientale, purchè tale valutazione, lungi dal rappresentare un provvedimento "conclusivo" della fase, sia inteso come il giudizio dell'organo competente da riportarsi nell'ambito della conferenza di servizi e, quindi, nella dialettica contestuale della pluralità di interessi pubblici ivi rappresentati.

Nel caso di specie, la Regione Molise ha partecipato alla Conferenza di servizi e, in particolare, nella seduta del 17 luglio 2014 (alla quale era presente anche un rappresentante della società appellante), la delibera n. 261/2014 della Giunta Regionale, come si evince dal verbale della seduta, risulta conosciuta e discussa.

Ciò realizza, a tutta evidenza, quanto previsto dall'art. 14-ter l. n. 241/1990, senza che possa, di conseguenza, assumere alcun rilievo il superamento del termine prescritto dalla medesima disposizione.

Per le ragioni esposte, anche il motivo di appello sub lett. e) dell'esposizione in fatto deve essere respinto.

5. Infine, anche i motivi con i quali si propongono censure avverso la determina dirigenziale n. 39/2014, anche rilevandone la illegittimità derivata da quella del parere MIBAC (sub lett. a), f), g) ed h), sono infondati e devono essere, pertanto, respinti.

5.1. La determina n. 39/2014 ha rigettato la richiesta di autorizzazione unica per la realizzazione dell'impianto eolico, considerando sia la VIA negativa della Giunta Regionale (delibera n. 261/2014), sia il parere contrario del Comune di San Martino in Pensilis, sia il parere negativo della Direzione regionale MIBAC, e in via preliminare controdeducendo in ordine alle osservazioni trasmesse dalla società appellante.

Tanto precisato, occorre innanzi tutto osservare che, per le ragioni già innanzi esposte, la delibera n. 261/2014 della Giunta Regionale del Molise poteva (ed anzi, "doveva"), ai sensi dell'art. 14-ter l. n. 241/1990) essere considerata in sede di conferenza di servizi (il che rende infondato parzialmente il motivo sub lett. b) ed il profilo del motivo di appello sub g1). Né risulta che la valutazione negativa di cui alla delibera n. 261/2014 sia stata considerata "vincolante", nel senso di incidere sulle manifestazioni di volontà delle altre amministrazioni partecipanti alla Conferenza

5.2. Quanto poi al lamentato "difetto di motivazione" di detta delibera e/o della posizione della Regione in sede di Conferenza (in quanto essa, lungi da "esprimere una valutazione complessiva e di sintesi di tutti gli aspetti suscettibili di arrecare pregiudizio al distinto interesse alla salvaguardia ambientale", avrebbe apoditticamente richiamato e fatto propria la nota della Direzione regionale per i beni culturali e paesaggistici), si è già affermato che la Giunta Regionale (organo cui spetta di esprimere in via definitiva la VIA), ha tenuto conto di tutti gli apporti istruttori, giungendo infine a condividere - pur in presenza di pareri di segno diverso (peraltro, come si è già detto, nel caso dell'ARPA favorevole, ma subordinato all'adempimento di plurime prescrizioni) - quello espresso dalla citata Direzione regionale dei beni culturali. A ciò occorre ancora aggiungere che non appare affatto incongruo e irragionevole che un organo di indirizzo politico amministrativo, al quale la legge affida la VIA proprio in ragione della commistione di una pluralità di interessi pubblici, non solo di competenza regionale, possa propendere, sulla base di pareri tecnici all'uopo forniti e considerati e condivisi, per una valutazione che accordi prevalenza alla tutela del paesaggio in luogo dell'interesse pubblico allo sviluppo di fonti energetiche alternative.

Né, infine, alla luce delle considerazioni espresse, può sostenersi la formazione di un parere favorevole della Regione Molise formatosi *per silentium*.

Quanto esposto sorregge il giudizio di infondatezza del motivo sub a) e parzialmente del motivo sub f) e del profilo del motivo di appello sub h1), relativo alla prospettata formazione del silenzio assenso.

5.3. Non risulta fondato il motivo di appello (sub lett. g2), con il quale si deduce che il parere negativo reso dal Responsabile dell'UTC del Comune di San Martino in Pensilis non poteva essere posto a fondamento della determina di diniego, poiché tale Responsabile non è il soggetto legittimato dell'organo competente ad esprimere in modo vincolante la volontà dell'amministrazione.

Orbene - in disparte ogni considerazione in ordine alla apoditticità dell'affermazione che, nel contestare la legittimazione del rappresentante del Comune non indica quale avrebbe dovuto essere l'organo competente ad esprimere il parere - occorre osservare che il parere in esame risulta fornito da un dirigente dell'ente, come tale (ai sensi degli artt. 15 ss. d. lgs. n. 165/2001 e art. 107 d. lgs. n. 267/200) legittimato ad esprimere all'esterno la volontà dell'ente. Né, peraltro, la posizione ora considerata risulta essere stata contestata da altri organi (e, segnatamente, organi di indirizzo politico-amministrativo) del Comune.

Tale parere, peraltro, non risulta affetto da difetto e/o insufficienza di motivazione, posto che lo stesso si fonda sulla considerazione della presenza sul territorio di altri parchi, richiamando l'effetto "cumulativo" di impatto sul paesaggio.

Per le ragioni esposte, devono essere respinti il motivo di appello sub lett. g2) e l'ulteriore (e definitivo) profilo del motivo sub lett. f).

6. Le considerazioni sin qui esposte fondano anche il rigetto del motivo di appello sub lett. h1) dell'esposizione in fatto, nella parte in cui, con il medesimo si prospetta ulteriormente il difetto di motivazione della determina ovvero che, in sede di conferenza di servizi, non si sarebbe raggiunta la prevalenza dei pareri contrari.

7. Infine, è infondato il motivo di appello sub lett. h2), con il quale si lamenta la illegittimità, sotto più profili, del parere della Direzione regionale del MIBAC.

7.1. Deve, innanzi tutto, rilevarsi che – in disparte la sua genericità – non appare fondato il profilo del motivo di appello con il quale si sostiene che la condotta tenuta dai rappresentanti del MIBAC, avallata dal RUP, “non appare rispettosa dei principi di leale cooperazione e buona fede, né conforme ai principi del contraddittorio sostanziale, della più ampia dialettica procedimentale e del confronto costruttivo in conferenza di servizi”.

Sul punto, occorre osservare, innanzi tutto, che in sede di giudizio amministrativo, non è possibile, al fine di individuare la (eventuale) illegittimità del provvedimento amministrativo, dare rilievo a “comportamenti” dei titolari di organi e/o uffici, se non nella misura in cui essi si sostanziano nella adozione di atti illegittimi.

Nel caso di specie, peraltro, la società appellante è stata costantemente posta in condizione (anche attraverso la partecipazione alla conferenza di servizi ovvero per il tramite delle controdeduzioni ex art. 10-*bis* l. n. 241/1990) di partecipare al procedimento amministrativo e di interloquire a tutela (procedimentale) delle proprie posizioni giuridiche.

7.2. Infine, con riferimento alle valutazioni rese dalla Direzione Regionale del MIBAC, occorre ricordare come il parere reso è frutto di esercizio di discrezionalità tecnico amministrativa che il giudice, in sede di giudizio di legittimità, può sindacare solo nei limiti in cui le valutazioni espresse appaiono palesemente immotivate, ovvero irragionevoli od illogiche, occorrendo evitare di invadere il “merito” delle valutazioni dell’amministrazione.

Ciò che occorre rilevare nel caso di specie è che il parere del MIBAC fonda le proprie conclusioni negative su una dettagliata analisi del territorio, con riferimento anche ai vincoli esistenti, sulle possibili interferenze del parco eolico, e sul suo “cumulo” con altri parchi esistenti.

A fronte di ciò, la diversa rappresentazione offerta dall’appellante costituisce una valutazione “di parte”, che non inficia le considerazioni rese dalla Direzione MIBAC; così come la insussistenza di vincoli di inedificabilità assoluta, pur dedotta dall’appellante (pag. 27 app.), ovvero la rivendicata valutazione dell’effetto cumulo (pag. 43), non incidono sul giudizio negativo, reso all’esito di una complessiva e non irragionevole valutazione da parte dell’organo tecnico preposto.

Tale valutazione ha condotto la Direzione regionale a formulare (in modo non dissimile dalla Regione Molise e dal Comune in cui il progetto avrebbe dovuto essere realizzato) un giudizio di assoluta incompatibilità dell’intervento con il paesaggio, tale da non consentire nemmeno la indicazione di eventuali modifiche progettuali, al fine di renderlo ammissibile.

8. In conclusione, per tutte le ragioni esposte, l’appello deve essere rigettato, con conseguente conferma della sentenza impugnata.

Le spese seguono la soccombenza e vanno liquidate come in dispositivo.

(Omissis)