

N. 02906/2013REG.PROV.COLL.  
N. 06844/2005 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 6844 del 2005, proposto da:

Eredi Vecchi Corato S.n.c., rappresentato e difeso dagli avv. Alfredo Viti,  
Luca Ruggieri, con domicilio eletto presso Alfredo Viti in Roma, viale dei  
Colli Portuensi,94; Vecchi S.n.c. di Walter Vecchi;

*contro*

Comune di Cave;

*nei confronti di*

Api S.p.A., rappresentato e difeso dall'avv. Vittorio Zammit, con domicilio  
eletto presso Vittorio Zammit in Roma, via Alessandria, 130; Cirulli Maria;

*per la riforma*

della sentenza del T.A.R. LAZIO - ROMA: SEZIONE II TER n.  
01856/2005, resa tra le parti,

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 26 marzo 2013 il Cons. Raffaele

Potenza e uditi per le parti gli avvocati M. Beatrice Zammit (su delega di Vittorio Zammit);

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

### FATTO

1.- Con ricorso al TAR del LAZIO, le snc eredi Vecchi Corato n.c. e Vecchi n.c. di Walter Vecchi, esponevano di essere titolari, rispettivamente della gestione di un impianto distribuzione di carburanti sito in Cave, piazza S. Croce snc (Vecchi s.n.c. di Walter Vecchi) e della relativa autorizzazione comunale n. 11939 (Eredi Vecchi Corato s.n.c.), lamentando la illegittima attivazione da parte della API s.p.a di altro impianto situato in Cave, SS Fiuggi Km 59+910 a circa 800 metri da quello dei ricorrenti.

In particolare gli esponenti domandavano l'annullamento:

- del decreto del 7.1.2000 del Comune di Cave di proroga alla API S.p.a. della concessione dell'impianto sopra descritto;
- del provvedimento (impugnato con il primo dei motivi aggiunti) del 31.2.2000 n. 9985 di prot., autorizzazione all'API di esercizio provvisorio del suindicato impianto;
- dell' autorizzazione del 30.12.2000 di esercizio provvisorio stesso impianto sino al 30.6.2001;
- dell'assenso comunale di cui alla delibera del consiglio comunale del 31.12.2000 per concessione edilizia in deroga alla P.R.G. (impugnati con il secondo dei motivi aggiunti);
- della concessione edilizia n. 5 del 15.4.2002 relativa alla realizzazione nuovo impianto (impugnato con il terzo dei motivi aggiunti);
- dell'autorizzazione in data 8.7.2002 dell'API per nuovo impianto al Km 59,470 SS 155 (impugnata con il quarto dei motivi aggiunti).-

2.- A sua volta, la soc API impugnava, chiedendone l'annullamento , il silenzio serbato sulla sua domanda diretta ad ottenere la autorizzazione per l' impianto distributore carburanti lungo la SS. 155 Roma Fiuggi al Km

59+470 nonché del provvedimento del 16.7.2001 del Comune di Cave di rigetto della domanda di proroga della autorizzazione relativa all'impianto carburante gestito dalla stessa API al Km 59,910 della stessa S.S. Roma – Fiuggi.

1.1.- Con la sentenza epigrafata il Tribunale, riuniti i due gravami:

- rigettava i ricorsi proposti dalla Soc. Eredi Vecchi Corato n.c. e dalla Soc. Vecchi n.c. di Walter Vecchi;

- dichiarava improcedibile per sopravvenuto difetto di interesse della ricorrente il ricorso proposto dalla Soc. "A.p.i." – Anonima Petroli Italiana s.p.a. e da Cirulli Maria;

2.- Avverso la decisione hanno proposto gravame innanzi a questo Consesso le società ricorrenti in primo grado, chiedendone la riforma e svolgendo motivi ed argomentazioni riassunti nella sede della loro trattazione in diritto da parte della presente decisione.

2.1.- Si è costituita nel giudizio la società Api, resistendo al gravame e ribadendo in successiva memoria le proprie difese, meglio specificate in prosieguo.

3.- Alla pubblica udienza del 26 marzo 2013, il ricorso è stato trattenuto in decisione.

## DIRITTO

1. Può muoversi dalla contestazione del provvedimento di autorizzazione all'impianto rilasciata alla società API.

Con la prima doglianza si investe il rigetto della tesi , svolta dal terzo motivo aggiunto, le ricorrenti hanno sostenuto che la detta autorizzazione non poteva essere emessa in favore della società API poiché l'art. 3 del D.Lg.vo n. 32/1998 subordina la autorizzazione (o il trasferimento) per un nuovo impianto alla chiusura di due preesistenti esercizi. In particolare avrebbe errato il primo giudice nel ritenere che la cennata norma ha carattere transitorio, essendo destinata ad essere applicata soltanto sino al

31.12.1999 (termine successivamente prorogato al 30.6.2000 con il D.Lg.vo 8.9.1999 n. 346); poiché la autorizzazione per la installazione del nuovo impianto sulla SS. 155 al Km 59,470 è stata assentita l'8.7.2002 non sussistevano le preclusioni costituite dalla necessità di chiudere gli impianti preesistenti.

Le appellanti, a tale riguardo, fanno rimarcare che la domanda della API risulta presentata in pendenza della norma transitoria, sicchè a quel momento non sussisteva il presupposto di legge per autorizzare il nuovo impianto. Osserva il Collegio che alla data di emissione della autorizzazione (8.7.2002) la prescrizione della norma transitoria era scaduta (30.6.2000), sicchè, come ha rilevato il TAR, la domanda non soggiaceva più alla temporanea preclusione della chiusura di altri due preesistenti impianti. La doglianza va esaminata in riferimento agli atti di proroga (anch'essi impugnati) che si sono succeduti oltre lo scadere del regime transitorio.

1.2.- L'autorizzazione (secondo il motivo dedotto sub 3.8.B), sarebbe poi affetta da illegittimità derivata da quella della concessione edilizia relativa all'impianto. Al riguardo il Collegio fa rinvio a quanto osservato in prosieguo di motivazione (v. infra punto 3 e ss.gg. ).

1.3.- Inammissibile per assoluta perplessità è la censura (v. punto III,8,C) che sostiene contraddittorietà tra i richiami alle legge regionali Lazio n.62/1994 e n. 8/2001; ancora più incomprensibile è come da ciò possa derivare una preclusione del diritto di difesa ed un palese vizio di motivazione del provvedimento impugnato.

2.- Il secondo ordine di motivi è rivolto contro gli atti di proroga semestrali, che il TAR ha reputato legittimi in quanto, considerata la legittimità della installazione del nuovo impianto carburanti (al Km 59,470 della SS. 155) “ risulta di agevole constatazione la considerazione che gli anteriori provvedimenti con cui il Comune di Cave ha consentito proroghe del precedente impianto che l'Api aveva ancora in gestione, impugnati dalle

attuali ricorrenti con il ricorso introduttivo e con i primi due motivi aggiunti, si risolvono a ben vedere, più che in sostanziali autorizzazioni prorogatorie di una autorizzazione già scaduta, in assenti, meramente precari, per la prosecuzione nella attività in esercizio, giustificati solo dalla necessità di completare l'iter burocratico per la realizzazione di un nuovo impianto".

Le appellanti sostengono invece che la proroga degli impianti fuori norma contrasta con la legge regionale del Lazio n.62 del 1994, la quale non prevedeva alcuna possibilità di proroga; ed in ogni caso, allo scadere dei due anni, il decreto prevedeva lo smantellamento degli impianti.

La tesi non può trovare accoglimento. Il contenzioso di cui si tratta si muove all'interno delle disposizioni di razionalizzazione del sistema recate dal d.lgs. n.32/1998, il quale, regolando "ex novo" la materia, preclude che possa darsi rilievo a disposizioni pregresse di ambito regionale. Inoltre si osserva che la nuova normativa, lungi dal contenere rigidi automatismi, introduce piuttosto un meccanismo graduale, costituito dal programma di cui al comma 2 delle norme transitorie dell'art.3, il quale avvia una chiusura degli impianti non a norma del tutto graduale e quindi legittimante atti di proroga sino allo scadere dei termini massimi previsti dalla legge, oltre i quali (peraltro) le autorizzazioni preesistenti non decadono automaticamente ma "sono revocate". Ciò nella evidente "ratio" di non penalizzare le attività economiche in atto specialmente allorchè l'iter per la realizzazione ed autorizzazione del nuovo impianto sia ancora in corso. Il comma 1, poi, non prevede affatto lo smantellamento degli impianti allo scadere del termine biennale ma subordina l'autorizzazione al trasferimento alla chiusura di quelli in esercizio, circostanza della quale dà atto lo stesso provvedimento autorizzatorio impugnato. Anzi dalla lettura dell'art. 3 del decreto si evince che fino al 30 giugno 2000 il titolare dell'impianto non compatibile ha la facoltà di presentare il cennato programma e nella

fattispecie si rileva che la domanda di autorizzazione è stata presentata tempestivamente (21.3.2000), sicchè le proroghe rilasciate nell'attesa del nuovo impianto sembrano collocarsi nella logica della gradualità sostitutiva che caratterizza il regime delle proroghe.

3.- L'appello critica anche il rigetto dei motivi formulati contro la concessione edilizia rilasciata in deroga, necessaria per realizzare l'edificio, ribadendone l'illegittimità, che si ripercuoterebbe sulla autorizzazione all'impianto. Sul punto il TAR ha ritenuto che il non aver il Comune di Cave mai adottato un atto generale per le localizzazioni degli impianti di distribuzione dei carburanti (situazione ritenuta ostativa dagli appellanti) ed il carattere "ad hoc" della delibera consiliare di localizzazione (n.55/2000) non determinano l'illegittimità della concessione.

Il Collegio condivide anche a questo riguardo, la posizione del primo giudice, che ha posto in rilievo come le osservazioni svolte dai ricorrenti non prendano in considerazione il fatto che "l'area su cui è stata assentita la installazione degli impianti è ricompresa in una zona del P.R.G. destinata a zona agricola la quale, come noto, non è destinazione di zona che preclude inesorabilmente la installazione di un impianto di distribuzione di carburante il rilascio della concessione edilizia" (cfr. C.d.S. 24.9.1996 n. 1734), postulando semmai l'effettuazione di un'adeguata istruttoria. Ed in ogni caso non è revocabile in dubbio che, ai sensi degli artt. 1 e 2 delle NTA di PRG gli impianti di interesse pubblico possono essere oggetto di localizzazioni in deroga. Certamente l'assenza dello strumento di pianificazione comunale, imposto, dall'art. 2 comma 1 del D.Lg.vo n. 32/1998 non costituisce elemento che agevola finalità ed attuazione della normativa statale ma va anche considerata sia la previsione di un potere surrogatorio (art. 2, comma 2), sia l'applicabilità del silenzio-assenso (art.2, comma 3) alla singola istanza concessoria, meccanismo che dimostra seppur come ultima "ratio", la possibilità di superare la mancata

pianificazione.

3.1- L'appello ripropone, a carico della concessione edilizia, il vizio di violazione della distanza tra impianti concorrenti, ma la censura si conferma inammissibile, per genericità non precisando quale sia, tra le numerose situazioni regolate dalla normativa (considerati anche i centri abitati) la disposizione violata.

3.2- Sono infine inammissibili le censure che lamentano l'illegittimità della concessione in forma "tacita", perché la sentenza impugnata ha trattato del successivo atto di concessione esplicita, dichiarando improcedibile il ricorso della società API contro il silenzio inizialmente serbato sulla domanda edilizia.

4. - Conclusivamente l'appello deve essere respinto

- Sussistono giuste ragioni per disporre la compensazione delle spese del presente grado di giudizio, attesa la complessità delle questioni sollevate e trattate.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (sezione IV), definitivamente pronunciando in merito al ricorso in epigrafe, respinge l'appello.

Dichiara interamente compensate tra le parti le spese del presente grado di giudizio.

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

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del 26 marzo 2013, dal Consiglio di Stato in sede giurisdizionale – Sezione Quarta - con l'intervento dei signori:

Marzio Branca, Presidente FF

Fabio Taormina, Consigliere

Raffaele Potenza, Consigliere, Estensore

Umberto Realfonzo, Consigliere

Oberdan Forlenza, Consigliere

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 28/05/2013

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)