

Pubblicato il 17/05/2019

N. 03190/2019REG.PROV.COLL.
N. 07213/2016 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso in appello numero di registro generale 7213 del 2016, proposto dal signor

Giulio Maria De Luca, rappresentato e difeso dall'avvocato Nicolò De Marco, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Sandro De Marco in Roma, via Cassiodoro, 1/A;

contro

Comune di Molfetta, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Raffaele Marciano, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Nicola Bultrini in Roma, via Germanico, 172;

nei confronti

Condominio di via Goerlitz nn.16-18-20-22-24-26, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Domenico Colella, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Alfredo Placidi in Roma, via Barnaba Tortolini, 30;

per la riforma

della sentenza del T.a.r. per la Puglia, sede di Bari, sezione terza, n. 167 dell'11 febbraio 2016, resa tra le parti, concernente il diniego di un'autorizzazione unica per realizzazione area servizi attrezzata e il conseguente risarcimento danni.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Molfetta e del Condominio di via Goerlitz nn.16-18-20-22-24-26;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 13 dicembre 2018 il consigliere Nicola D'Angelo e uditi, per l'appellante, l'avvocato Sandro De Marco, su delega dell'avvocato Nicolò De Marco, e, per il Condominio intimato, l'avvocato Francesco Casertano, su delega dell'avvocato Domenico Colella;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Il signor Giulio Maria De Luca ha impugnato dinanzi al Tar per la Puglia il diniego dell'autorizzazione all'installazione di un'area di servizio, comprensiva di erogatori di carburante, nel comune di Molfetta.
2. In particolare, la stessa Amministrazione ha negato l'autorizzazione rilevando il contrasto del progetto con il PUC, che ha destinato l'area interessata in gran parte a sottozona "*P1 – verde pubblico attrezzato*", con il Piano di razionalizzazione della rete di distribuzione carburanti, approvato con delibera del Consiglio comunale n. 119 del 15 settembre 1999, con le norme sulle distanze del codice della strada.
3. Il Tar per la Puglia, sede di Bari, con la sentenza indicata in epigrafe, ha respinto il ricorso, considerando infondati i motivi di gravame proposti soprattutto con riferimento alla dedotta scadenza del vincolo espropriativo conseguente alla destinazione della zona a standards inderogabili ex art. 3 del DM n. 1444/1968. Secondo lo stesso Tribunale, infatti, la destinazione

urbanistica dell'area interessata all'installazione della stazione di servizio costituirebbe un vincolo conformativo e non espropriativo.

4. Il signor De Luca ha quindi impugnato la suddetta sentenza.

4.1. Ha innanzitutto prospettato l'erroneità della decisione del Tar in ordine alla legittimità del diniego dell'autorizzazione unica, deducendo che, quand'anche le aree avessero destinazione a standards ex art. 3 DM n. 1444/1968, tale vincolo andava considerato di natura espropriativa e quindi decaduto per il decorso del quinquennio dall'approvazione del PRG.

4.2. Nel secondo motivo di appello, ha poi evidenziato che essendo lo stesso vincolo previsto anche nel Piano particolareggiato del "Lotto 10 di PRG", sarebbe ugualmente decaduto per decorso del decennio di vigenza del piano stesso (non seguito da approvazione di uno nuovo o comunque da una ritipizzazione dell'area).

4.3. Il Comune, inoltre, avrebbe esaminato la sua istanza non tenendo conto della regolazione in tema di erogatori di carburante della regione Puglia (legge regionale n. 23/2004 e regolamento n. 2/2006), ma considerando esclusivamente la disciplina urbanistica della zona. La prevalenza della regolamentazione regionale avrebbe infatti consentito l'inapplicabilità degli indici previsti per le zone verdi dall'art. 19 delle NTA.

4.4. Peraltro, le distanze imposte dal piano comunale di razionalizzazione della rete di distribuzione del carburante, in particolare dall'art. 9, secondo l'appellante, non avrebbero dovuto trovare applicazione perché in contrasto con la richiamata normativa regionale (l'area interessata, ai sensi dell'art. 12 del regolamento regionale, si troverebbe in zona B con conseguente applicazione degli indici della medesima zona).

4.5. Il ricorrente prospetta anche che le caratteristiche della strada urbana via Berlinguer, su cui si affaccia l'area interessata, diversamente da quanto affermato dal Comune che l'ha ritenuta "*strada urbana di scorrimento*" di tipo D, con applicazione della relativa normativa in termini di distanze dal confine per l'edificazione, fossero invece di una comune strada comunale.

4.6. L'appellante prospetta infine la violazione del termine di conclusione del procedimento previsto dalla legge n. 32/1998. In sostanza sulla sua istanza si sarebbe formato il silenzio assenso e conseguentemente il diniego adottato dall'Amministrazione sarebbe stato illegittimo l'illegittimo in quanto non preceduto dal necessario annullamento in autotutela.

4.7. Il signor De Luca ribadisce in appello anche la richiesta di risarcimento dei danni derivanti dal ritardo nella realizzazione dell'attività.

5. Il Condominio di via Goerlitz nn.16-18-20-22-24-26 si è costituito in giudizio il 13 ottobre 2016 ed ha depositato ulteriori memorie, evidenziando, in particolare, che, seppure il vincolo fosse decaduto, la zona sarebbe divenuta bianca con indici di fabbricabilità che comunque non consentirebbero l'intervento richiesto.

6. Il comune di Molfetta si è costituito in giudizio il 19 ottobre 2016, chiedendo il rigetto dell'appello.

7. Alla camera di consiglio del 20 ottobre 2010 la discussione dell'istanza di sospensione degli effetti della sentenza impugnata, presentata contestualmente al ricorso, è stata rinviata al merito.

8. Nell'udienza pubblica del 15 giugno 2017, questa Sezione, con ordinanza collegiale istruttoria n. 3894/2017, ha ritenuto necessario acquisire una dettagliata e documentata relazione dal comune di Moletta in ordine ai seguenti profili:

a) se l'area di cui è causa ricada nel lotto 10 quale sottozona B/4 o sia fuori dallo stesso lotto, ricadendo nella sottozona P1;

b) se la stessa area sia comunque divenuta c.d. zona bianca, come sostiene il Condominio intimato, e se la medesima ricada in zona 2 ex art. 7 del regolamento regionale.

Dalla Prefettura di Bari, invece, ha ritenuto di acquisire una relazione in ordine alla circostanza se vi fossero gli indici per classificare la strada in prossimità della quale deve essere realizzata la stazione di servizio come di tipo "D".

8.1. Il Comune ha adempiuto all'istruttoria depositando la relazione richiesta il 3 novembre 2017.

9. Con successiva ordinanza istruttoria n. 3884/2017 è stata reiterata la richiesta relativa alla Prefettura di Bari. Quest'ultima, con comunicazione del 28 giugno 2018, ha tuttavia ritenuto di non avere competenza in ordine alla classificazione della predetta strada. Di conseguenza, con ordinanza n. 5417/2018 l'incombente istruttorio è stato posto a carico della regione Puglia alla luce delle sue competenze in ordine alla classificazione delle strade ai sensi dell'art.2, comma 8, del codice della strada (d.lgs. n. 285/1992) e della legge regionale n. 38/1977.

9.1. La Regione ha depositato una prima relazione il 31 ottobre 2010 ed una relazione integrativa il 27 novembre 2018.

10. Il Condominio di via Goerlitz nn.16-18-20-22-24-26 ha depositato ulteriori scritti difensivi e per ultimo una memoria di replica il 21 novembre 2018.

11. Anche l'appellante ha depositato ulteriori documenti e memorie, per ultimo una replica il 22 novembre 2018.

12. La causa è stata infine trattenuta in decisione all'udienza pubblica del 13 dicembre 2018.

13. L'appello non è fondato.

14. Il signor Maria Giulio De Luca ha impugnato al Tar per la Puglia, sede di Bari, il provvedimento prot. n. 16265 del 9 marzo 2015 del comune di Molfetta recante il diniego del provvedimento autorizzativo unico relativo alla realizzazione di *“un'area servizi attrezzata, comprendente distributore di carburante, servizio autolavaggio, camper service e parco ludico”* da realizzare su fondo di sua proprietà.

14.1 In particolare il diniego è stato motivato per:

- la violazione dell'art. 3 D.M. 1444/1968: l'area oggetto di intervento ricade per la maggior parte nella sottozona P1 (verde pubblico attrezzato) e per la restante parte in quella M6 (aree e fasce di rispetto), destinate a standard,

secondo quanto previsto nell'elaborato di P.R.G.C. denominato "Relazione sugli adeguamenti alle prescrizioni della Giunta Regionale";

- il contrasto con i parametri urbanistici (indice di fabbricabilità) da rispettare nelle suddette zone;
- il contrasto con gli indici imposti dall'art. 9 del piano comunale di razionalizzazione della rete di distribuzione del carburante;
- la violazione dell'art. 2 del Codice della Strada e degli artt. 28 e 60 del relativo Regolamento di attuazione.

14.2. Il Tar di Bari ha respinto il ricorso, ritenendo non fondati i motivi di gravame proposti in ordine all'asserita formazione del silenzio assenso sulla predetta istanza, alla natura espropriativa del vincolo di destinazione dell'area ed al reclamato contrasto della pianificazione comunale con la regolamentazione regionale.

15. Nel primo motivo di appello, il signor De Luca contesta la decisione del Tar che non ha considerato la natura espropriativa e quindi la decadenza del vincolo di destinazione a verde pubblico attrezzato dell'area interessata alla realizzazione dell'impianto di carburanti.

15.1. La censura non è fondata. Il Tar ha correttamente ritenuto che il vincolo in esame avesse natura conformativa in relazione alla circostanza che le opere relative alla destinazione impressa all'area potessero essere realizzate anche ad iniziativa privata o promiscua pubblico – privato ai sensi dell'art. 19, comma 3, delle NTA del PRG del comune di Molfetta (verde pubblico attrezzato con opere che possono essere realizzate e gestite anche da privati tramite apposita convenzione con il Comune).

15.2. D'altra parte, come ha avuto modo di evidenziare la giurisprudenza del Consiglio di Stato, i vincoli conformativi non comportano la perdita definitiva della proprietà privata, ma impongono limitazioni e condizioni restrittive agli interventi edilizi in funzione degli obiettivi di tutela dell'interesse pubblico e, a differenza, dei vincoli espropriativi, pur limitando e condizionando l'attività edificatoria, non comportano indennizzi per le limitazioni previste dallo

strumento urbanistico e non hanno scadenza temporale (cfr. *ex multis*, Cons. Stato sez. IV, 22 ottobre 2018, n.5994).

15.3. I vincoli di destinazione imposti dal piano regolatore generale per attrezzature e servizi, quali ad esempio verde pubblico attrezzato, realizzabili anche ad iniziativa privata o promiscua in regime di economia di mercato, pur avendo carattere particolare, sfuggono pertanto allo schema ablatorio e alle connesse garanzie costituzionali in termini di alternatività fra indennizzo e durata predefinita, e non costituiscono vincoli espropriativi, bensì soltanto conformativi, funzionali all'interesse pubblico generale (cfr. Cons. Stato, sez. IV, 22 giugno 2011, n. 3797 e 24 maggio 2018, n. 3116).

15.4. In ogni caso, l'area di proprietà dell'appellante non rientra nella sottozona B4 nella quale sono consentite edificazioni, ma nell'esterna zona omogenea P, sottozona P1, disciplinata dal richiamato art. 19 delle NTA.

15.5. Tale circostanza è stata accertata dal Collegio mediante l'ordinanza istruttoria n. 3894/2017. In esito alla stessa, il comune di Molfetta ha documentato come i suoli in esame siano effettivamente collocati all'interno della sottozona P1 "servizi e attrezzature pubbliche o di interesse pubblico" (cfr. pianificazione urbanistica vigente di cui alla variante generale al PRG approvata con deliberazione della Giunta regionale della Puglia n. 96 del 4 luglio 2001).

15.6. Sul punto, appaiono inconferenti i rilievi dell'appellante in ordine alla contestazioni penali mosse a carico del dirigente dell'Ufficio tecnico comunale che ha redatto la relazione istruttoria (denunciato a suo tempo dall'appellante e poi assolto). La relazione depositata dal Comune infatti riproduce le risultanze sullo stato della pianificazione urbanistica comunale, comprovandole con adeguata allegazione documentale.

15.7. Né a conclusioni diverse si può giungere con riguardo alla delibera di approvazione del piano particolareggiato n. 132/2001 che prevedeva l'espropriazione di tali aree.

Ai fini della qualificazione del vincolo come espropriativo o conformativo rileva, infatti, la destinazione di zona impressa all'area dal PRG e dalle NTA al PRG, atti pianificatori sovraordinati al piano particolareggiato.

In proposito l'art. 19 delle NTA della variante al PRG del Comune di Molfetta, con riguardo alle zone a verde pubblico, prevede, al comma 3, che "La realizzazione e la gestione del verde pubblico e delle relative attrezzature potrà essere affidata a privati tramite apposita convenzione con il Comune", ossia prevede un utilizzo dell'area che non esclude l'intervento del privato.

In senso contrario non è utilmente richiamabile la regola di cui all'art. 19, comma 2, delle citate NTA, secondo cui "*Nelle zone urbanizzate e nelle nuove zone di espansione il PRG si attua su suoli allo scopo vincolati e ceduti gratuitamente al Comune*", perché tale previsione riguarda solo le aree di proprietà dei soggetti che assumono l'iniziativa edificatoria, i quali sono tenuti a cedere gratuitamente al Comune le proprie aree destinate a verde pubblico attrezzato, ma non si riferisce alle aree che siano, come nel caso di specie, di proprietà di terzi.

Per completezza va, comunque, osservato che anche ove il vincolo fosse qualificato come espropriativo, seguendo la ricostruzione proposta dall'appellante, tuttavia tale qualificazione non comporterebbe l'attuale assentibilità dell'intervento, in quanto il vincolo espropriativo sarebbe comunque decaduto e la zona sarebbe divenuta "zona bianca", sicché l'intervento sarebbe comunque non assentibile perché eccedente i ridotti limiti di edificabilità previsti per tali zone. Ove decada un vincolo espropriativo, per inutile decorso del tempo, non si verifica infatti alcuna reviviscenza della pregressa disciplina in ordine agli indici di edificabilità. L'area necessita invece dell'esercizio, a tale fine, del potere pianificatorio dell'Amministrazione comunale (cfr. Cons. Stato, sez. IV. 24 agosto 2016, n. 3684).

15.8. Più in generale, in relazione alla compatibilità della previsione del piano particolareggiato rispetto a quelle del PRG, che invece poneva chiaramente un

vincolo conformativo, va rilevato che la distinzione tra vincoli conformativi ed espropriativi non discende dalla collocazione del vincolo in una specifica categoria di strumenti urbanistici, ma va operata in relazione agli effetti dell'atto di pianificazione. Se quest'ultimo mira ad una zonizzazione dell'intero territorio comunale o di parte di esso, sì da incidere su di una generalità di beni, nei confronti di una pluralità indifferenziata di soggetti, in funzione della destinazione dell'intera area in cui i beni ricadono e in ragione delle sue caratteristiche intrinseche, il vincolo ha carattere conformativo, mentre, ove imponga solo un vincolo particolare incidente su beni determinati, in funzione della localizzazione di un'opera pubblica, lo stesso va qualificato come preordinato alla relativa espropriazione (cfr. Cass. civile, sez. I, 18 giugno 2018, n.16084).

15.9. Nel caso di specie, il vincolo a verde pubblico attrezzato è posto in relazione ad una complessiva area, interamente contigua, di cui è parte anche l'area di cui è causa. In sostanza, tutto il compendio è destinato unitariamente a tale scopo con la conseguenza che la natura conformativa del vincolo può ritenersi mantenuta anche se quest'ultimo è diversamente menzionato nel piano particolareggiato.

16. Quanto alla questione relativa alla ricomprensione delle stesse aree all'interno del Lotto 10 (secondo motivo di appello) va evidenziato che il piano particolareggiato del medesimo lotto, adottato in sanatoria di quello precedente annullato, è stato assunto conformemente alla richiamata variante che contiene la disciplina urbanistica di riferimento. In sostanza, ai sensi dell'art. 33.4 delle NTA solo l'area edificata del Lotto 10 appartiene alle zone B4, mentre la proprietà dell'appellante non vi è ricompresa, pur essendo destinata a standards anche del medesimo lotto (cfr. relazione all'adozione del Piano: *“si è proceduto ad individuare quali standards a servizio dell'insediamento del presente P.P. le aree destinate a verde pubblico comprese tra la strada E. Berlinguer ed il lotto 10 vero e proprio”*).

16.1. Posta la natura conformativa del vincolo, il profilo relativo alla sussistenza o meno nel caso di specie di una “zona bianca” non necessita poi di ulteriore argomentazione, tenuto conto della conseguente efficacia della destinazione dell’area a sottozona P1.

17. Nel terzo motivo di appello si prospetta l’erroneità della sentenza impugnata che non avrebbe considerato la prevalenza della normativa regionale su quella urbanistica comunale.

17.1. La tesi non è fondata. L’art. 1 del d.lgs. n. 32/1998 subordina l’installazione e l’esercizio di impianti di distribuzione dei carburanti all’autorizzazione del comune rilasciata in conformità alle disposizioni del piano regolatore, alle prescrizioni fiscali e a quelle concernenti la sicurezza sanitaria, ambientale e stradale. Inoltre, lo stesso decreto legislativo prevede l’adozione di una pianificazione relativa alla localizzazione degli impianti nelle diverse zone omogenee previsti dagli strumenti urbanistici.

17.2. La regione Puglia ha quindi approvato la legge n. 23/2004 recante: *“Razionalizzazione e ammodernamento della rete distributiva dei carburanti?”* e, come in questa previsto, un successivo regolamento, n. 2/2006, di *“Razionalizzazione ed ammodernamento della rete distributiva dei carburanti sulla rete stradale ordinaria?”*.

17.3. L’art. 7 del predetto regolamento divide il territorio comunale in quattro zone omogenee *“ai fini della localizzazione degli impianti, con riferimento al D.M. 2 aprile 1986, n.1444”*: la 1 (zona A), la 2 (zone B e C), la 3 (zone D e F), la 4 (zona E). L’art. 36 dispone poi che *“Il presente regolamento prevale sulle norme regolamentari e sulle disposizioni locali emanate dai Comuni. 2. Ove vi siano disposizioni, criteri e parametri comunali in contrasto con il presente regolamento si applicano i criteri ed i parametri qui stabiliti?”*.

17.4. Ciò detto, la realizzazione di impianti di distribuzione di carburante è in linea astratta compatibile con qualsiasi destinazione di zona (ad esclusione della zona A per espressa previsione del regolamento) e dunque anche con quella a verde. Tuttavia, come rilevato dal Tar, tale disciplina di favore per la collocazione degli impianti di distribuzione di carburanti non può essere

immune dall'applicazione delle ulteriori regole dettate in sede di pianificazione comunale.

La citata previsione di cui all'articolo 36 non esprime, infatti, una assoluta prevalenza delle norme regolamentari su tutta la disciplina urbanistica di livello comunale, bensì solo la prevalenza del predetto regolamento regionale su quelle particolari norme regolamentari e su quelle particolari disposizioni locali che specificamente disciplinino la localizzazione di impianti di distribuzione di carburanti in contrasto con il regolamento regionale.

17.5. Se i piani di razionalizzazione della rete di distribuzione del carburante costituiscono, infatti, uno strumento di pianificazione territoriale con contenuto specifico per la disciplina di interessi settoriali, il loro rapporto con i piani urbanistici dovrebbe essere comunque inteso unitariamente.

17.6. Alla luce del suddetto principio, resta perciò pur sempre possibile per l'Amministrazione rilevare una incompatibilità dell'intervento con le disposizioni edilizie del piano regolatore, le prescrizioni sulla sicurezza sanitaria, ambientale e stradale, le norme di tutela dei beni storici e artistici e le norme di indirizzo programmatico degli enti locali.

17.7. In ogni caso, la prospettazione di parte appellante in ordine al fatto che il Comune avrebbe dovuto applicare, ai sensi dell'art. 12 del regolamento regionale, gli indici di edificabilità di cui alla zona B (*rectius* B4) non può ritenersi fondata.

In proposito ad avviso del Collegio, nella illustrata prospettiva di necessario coordinamento fra i piani di razionalizzazione della rete di distribuzione del carburante e la disciplina generale posta dai piani urbanistici, l'inciso dell'art. 12, lett. a) Reg. R. Puglia 10 gennaio 2006, n. 2 per cui "*tali strutture non devono superare gli indici di edificabilità previsti per le zone B, C D e F*" vale solo ad individuare in astratto gli indici massimi di edificabilità, comunque non superabili nella realizzazione degli impianti in questione, ma non intende affatto, né letteralmente né teleologicamente, escludere la concorrente applicazione degli ordinari indici di edificabilità previsti per la effettiva zona

urbanistica in cui ricade l'intervento, ove meno favorevoli: per le zone con classificazione urbanistica diversa da quelle B, C, D e F si considererà – con regola che prevale anche sulle indicazioni cartografiche riportate nella tavola di zonizzazione relativa al piano di razionalizzazione - quella specifica effettiva della zona ossia, nel caso di specie, l'indice di edificabilità previsto per le zone P (o per le zone bianche se, in via di astrazione, si ritenesse che il vincolo fosse espropriativo).

17.8. Premesso che, come sopra evidenziato, l'impianto non rientra nella sottozona B4 e dunque, a prescindere dalla cartografia di cui alla tavola di zonizzazione relativo al piano di distribuzione – non può ad essa applicarsi l'indice massimo previsto per la zona 2 del regolamento, l'impianto avrebbe dovuto comunque rispettare i meno favorevoli indici di edificabilità stabiliti per la zona urbanistica nell'ambito della quale ricade. Tali indici sono quelli di cui all'art. 19 delle citate NTA (indice di fabbricabilità di superficie 0,02 m²/m²; altezza massima 4,0 mt; superficie utile a parcheggio 20%).

17.9. Il Comune ha dunque valutato il progetto alla luce dei suddetti indici, salvo l'altezza in contrasto con le previsione del regolamento (5 mt). Di conseguenza, ha rilevato che l'indice di fabbricabilità di superficie era superiore a quello consentito dall'art 19 e dall'art. 10.13 delle NTA in relazione all'area di piano omogenea per tipo di zona. In particolare, nel caso di specie, all'area totale dell'intervento pari a 4290 mq andava sottratta la fascia di rispetto di ampiezza costante di 10 mt con il risultato di una superficie calcolabile di circa 1740 mq quindi superiore a quella consentita - 0,065 m²/m² invece che 0,02 m²/m² (cfr. nota del SUAP del comune di Molfetta n. 16265 del 9 marzo 2015 di diniego dell'autorizzazione unica - allegata al ricorso di primo grado - e relazione tecnica depositata in primo grado dal Condominio di via Goerlitz).

In sostanza, la circostanza che l'art. 7 del predetto regolamento regionale abbia individuato delle zone omogenee non consente di superare l'indice più

restrittivo derivante dalla natura dell'area come zona P (o, in ipotesi, come zona bianca).

18. Nel quarto motivo di appello, il ricorrente sostiene che le distanze imposte dal piano comunale di razionalizzazione della rete di distribuzione del carburante, in particolare dall'art. 9, non avrebbero dovuto trovare applicazione perché in contrasto con la richiamata normativa regionale (l'area interessata, ai sensi dell'art. 12 del regolamento regionale, si troverebbe in zona B con conseguente applicazione degli indici della medesima zona).

18.1. A prescindere dalle ripetute considerazioni sulla non inclusione dell'area nella zona B, l'art. 9 del piano di razionalizzazione carburanti del comune di Molfetta, approvato con delibera n. 119/1999, può ben trovare applicazione a condizione che non sia in contrasto con le disposizioni del regolamento regionale n. 2/2006 e con l'art. 19 delle NTA al PRG.

18.2. Nel caso di specie, non sembra che vi sia tale contrasto posto che la medesima disposizione al comma 1 detta parametri per le distanze dai confini pari a 10 mt, di distanze dai fabbricati pari a 30 mt e la superficie verde superiore al 20% della superficie fondiaria aggiuntive e non collidenti con quelle delle richiamate disposizioni (l'intervento previsto non rispetta invece le distanze dai confini e dagli altri fabbricati – rispettivamente 5 mt e 6,16 mt).

19. Quanto alle distanze dalla sede stradale (quinto motivo di appello), il ricorrente contesta che vi sia stata la rilevata violazione del codice della strada e del suo regolamento di attuazione. Ritiene infatti che la strada al cui margine deve essere realizzato l'impianto (via Berlinguer) sia una comune strada urbana e non come sostenuto dal Comune una strada di tipo D a due carreggiate.

19.1. In merito, come sopra ricordato, è stata disposta istruttoria con ordinanze n. 5417/2018, cui ha dato seguito la regione Puglia con una prima relazione depositata il 31 ottobre 2018. In tale relazione la Regione ha rilevato che doveva configurarsi, ai sensi dell'art. 2 del d.lgs. n. 285/1992, la sussistenza di una strada urbana di scorrimento a due corsie.

19.2. Con una seconda relazione integrativa, depositata il 27 novembre 2018, la Regione ha poi specificato come via Berlinguer fosse una strada con due corsie divise da uno spartitraffico, con incroci a raso non semaforizzati, ampi parcheggi a ridosso con unico accesso e con un incrocio semaforizzato.

19.3. L'esito della disposta istruttoria e l'esame dell'allegato corredo fotografico conduce quindi a ritenere che l'Amministrazione appellata abbia legittimamente operato in ordine all'applicazione delle distanze legali prescritte per tale tipo di infrastruttura viaria (cfr, richiamato art. 2 del codice della strada: "*D - Strada urbana di scorrimento: strada a carreggiate indipendenti o separata da spartitraffico, ciascuna con almeno due corsie di marcia, ed una eventuale corsia riservata ai mezzi pubblici, banchina pavimentata a destra e marciapiedi, con le eventuali intersezioni a raso semaforizzate; per la sosta sono previste apposite aree o fasce laterali esterne alla carreggiata, entrambe con immissioni ed uscite concentrate*").

20. In definitiva, quanto al profilo delle distanze, l'impianto sarebbe ubicato in prossimità di una strada di tipo D senza le distanze previste dall'art. 28 del Regolamento di attuazione del codice della strada, sicché tale rilievo è, comunque, già di per sé autonomamente idoneo a sorreggere il provvedimento impugnato ed a fondare il rigetto dell'appello.

21. Non fondato è anche il sesto profilo di appello. Per l'appellante sulla sua istanza si sarebbe formato il silenzio assenso per decorso del termine di 90 giorni prescritto dall'art. 1, comma 3, del d.lgs. n. 32/98 per la conclusione del procedimento.

21.1. Come correttamente rilevato dal Tar, a fronte dell'istanza del 24 novembre 2014, in data 21 gennaio 2015 il dirigente del Settore Territorio ha emesso la nota n. 5355, ai sensi dell'art. 10 *bis* della legge n. 241/1990, sui motivi ostativi all'accoglimento della domanda. Tale nota è stata riscontrata dall'appellante in data 2 febbraio 2015. Il provvedimento di diniego reca la data del 9 marzo 2015.

21.2. Di conseguenza, il termine per l'Amministrazione per concludere il procedimento è decorso dalla presentazione delle osservazioni dell'interessato

e in tale contesto il procedimento si concluso dopo poco più di 30 giorni senza quindi che possa configurarsi un'ipotesi di silenzio assenso.

21.3. Il "preavviso di rigetto" ex art. 10 *bis*, della legge n. 241 rende, infatti, irrilevante la precedente inerzia dell'Amministrazione e comporta il decorso di un nuovo termine di conclusione del procedimento, alla cui eventuale infruttuosa scadenza maturerà un silenzio assenso. Se è vero che il cd. preavviso di rigetto è mero atto endoprocedimentale, non idoneo alla definizione del procedimento, è altresì vero che, secondo quanto espressamente statuito dall'art. 10 *bis*, comma 1, terzo periodo, esso interrompe i termini per concludere il procedimento. I termini inizieranno nuovamente a decorrere dalla data di presentazione delle osservazioni del privato o, in mancanza, dalla scadenza del termine di dieci giorni assegnato per la presentazione delle predette osservazioni.

22. Infine, non è di conseguenza fondata la richiesta di risarcimento del danno.

23. Per le ragioni sopra esposte, l'appello va respinto e, per l'effetto, va confermata la sentenza impugnata.

24. In ragione della complessità della controversia, sussistono giuste ragioni per compensare tra le parti le spese di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 13 dicembre 2018 con l'intervento dei magistrati:

Paolo Troiano, Presidente

Leonardo Spagnoletti, Consigliere

Luca Lamberti, Consigliere

Nicola D'Angelo, Consigliere, Estensore

Giovanni Sabato, Consigliere

L'ESTENSORE
Nicola D'Angelo

IL PRESIDENTE
Paolo Troiano

IL SEGRETARIO