

Publicato il 27/06/2022

N. 02096/2022 REG.PROV.COLL.
N. 00434/2013 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 Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 434 del 2013, proposto da Maria Grazia Graziano, Vito Graziano, Francesco Graziano, Giuseppe Graziano, tutti quali eredi di Caterina Randazzo – originaria ricorrente – e rappresentati e difesi dall'avvocato Alessandro Collo, con domicilio digitale come da Pec da Registri di giustizia;

contro

Anas Spa, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difesa dall'avvocato Sergio De Salvo, con domicilio con domicilio digitale come da Pec da Registri di giustizia e domicilio fisico *ex art. 25 c.p.a.* presso il suo studio in Palermo, Uff. Leg. Anas piazza Verdi n. 16;

per l'annullamento

- del provvedimento n. PA004/11SE protocollo ANAS spa CPA 0070128-P del 3.12.2012, notificato il 5.12.12, con il quale la Società Autostrade ha espresso il proprio diniego al rilascio per il nulla osta in Sanatoria per un immobile adibito a civile abitazione, sito nel Comune di Carini in C.da Fondo

Grazia – Lungomare Cristoforo Colombo - ricadente nella fascia di rispetto della A/19 e censito in catasto al foglio 5 part. 715 di detto Comune;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Anas Spa;

Visti tutti gli atti della causa;

Data per letta all'udienza straordinaria del 16 maggio 2022, celebrata nelle forme di cui all'art.17 del D.L. 9 giugno 2021, n. 80 convertito in Legge 6 agosto 2021, n.113 e al Decreto Presidente del Consiglio di Stato del 28 luglio 2021, la relazione della dott.ssa Laura Patelli, e viste le conclusioni delle parti come da verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con ricorso notificato l'8 febbraio 2013 e depositato il successivo 28 febbraio Caterina Randazzo – originaria ricorrente poi deceduta e sostituita in giudizio dagli eredi indicati in epigrafe – ha esposto:

- di essere proprietaria di un fabbricato residenziale a due piani ubicato nel Comune di Carini sul Lungomare Cristoforo Colombo n. 974 e censito in catasto al foglio n.5, p.lla 715 di detto Comune;
- di aver presentato in data 31 luglio 1986 (pratica n. 2310) al Comune di Carini una richiesta di condono ai sensi della legge. n. 47/1985 in relazione al predetto immobile;
- di aver ivi dichiarato che l'immobile era stato ultimato nel 1972 e che da allora non aveva subito interventi edilizi o mutamenti di destinazione e di aver pagato integralmente l'oblazione dovuta;
- di aver successivamente presentato, in data 16.12.2010 (prot. n. CPA-007635-A) domanda di nulla osta all'ANAS di Palermo in relazione all'ubicazione dell'immobile abusivo in prossimità del confine autostradale;
- che Anas comunicava, con nota del 30.8.2012 (prot n. CPA-0052022 – P) ai sensi dell'art. 10-bis l. n. 241/1990, di non poter accogliere la domanda

poiché il fabbricato si trovava ubicato a mt. 20,60 dal confine autostradale e, quindi, in violazione della fascia di rispetto autostradale di metri 25;

- di aver presentato osservazioni, che non venivano considerate risolutive dall'ente;

- infine, che Anas Spa esprimeva provvedimento definitivo di diniego in data 3 dicembre 2012.

Assumendo l'illegittimità del provvedimento predetto, l'interessata ha proposto ricorso.

2. Si è costituita in giudizio, per resistere al ricorso Anas Spa.

A seguito della morte dell'originaria ricorrente Randazzo, avvenuta il 25.5.2013, si sono costituiti in giudizio in data 10 giugno 2014 gli eredi della medesima, insistendo sulle domande già formulate.

3. In vista dell'udienza pubblica del 16 maggio 2022, le parti hanno depositato memorie, insistendo nelle rispettive domande.

Infine, all'udienza predetta la causa è stata trattenuta in decisione.

4. Il ricorso è articolato in tre motivi, con cui si deduce (i) un travisamento dei fatti poiché il fabbricato sarebbe ubicato invece a 36 metri dal ciglio autostradale, (ii) che l'ente preposto avrebbe dovuto considerare che quindi l'immobile non costituiva un pericolo per il traffico e che (iii) sull'istanza ad Anas si sarebbe verificato il silenzio assenso perché l'ente non si sarebbe pronunciato entro il termine perentorio previsto dalla legge.

5. Il ricorso è infondato e le censure devono essere complessivamente analizzate poiché connesse.

5.1. Anzitutto, deve essere chiarito che il fabbricato abusivo – realizzato nel 1972 come indicato da parte ricorrente – è stato pacificamente edificato quando il tratto autostradale di che trattasi era già esistente.

5.2. Quanto alla distanza del fabbricato abusivo dal confine autostradale, è incontestato che trattasi di mt. 20,60 (e infatti questa misurazione è indicata dall'interessata anche nelle proprie osservazioni del 17.09.2012). Tuttavia,

secondo parte ricorrente, si dovrebbe utilizzare come termine di riferimento il ciglio autostradale, così pervenendo a una distanza di metri 36.

La tesi è infondata. Il criterio di computo adottato dall'ANAS nel caso in esame è corretto, in quanto la distanza deve essere misurata dal confine stradale inteso come linea della fascia di esproprio, posto che la definizione di confine è sancita normativamente dall'art. 3 co. 10 del nuovo codice della strada. In particolare, l'art. 3, comma 1, punto 10 del D.lgs. 30.04.1992 n. 285, definisce il "confine stradale" come "*il limite della proprietà stradale quale risulta dagli atti di*

acquisizione o dalle fasce di esproprio del progetto approvato" (cfr. T.A.R. Sicilia, Palermo, Sezione Seconda, n. 1104/2022).

5.3. Puntualizzate tali premesse in punto di fatto e chiarito che l'immobile è stato realizzato successivamente al tratto autostradale, deve essere ora precisato che il vincolo esisteva già all'epoca di costruzione dell'immobile.

La norma *ratione temporis* applicabile era l'art. 9 della L. 24 luglio 1961, n. 729, che prevedeva che "[comma 1] *Lungo i tracciati delle autostrade e relativi accessi, previsti sulla base dei progetti regolarmente approvati, è vietato costruire, ricostruire o ampliare edifici o manufatti di qualsiasi specie a distanza inferiore a metri 25 dal limite della zona di occupazione dell'autostrada stessa. La distanza è ridotta a metri 10 per gli alberi da piantare. [comma 2] Le distanze di cui al comma precedente possono essere ridotte per determinati tratti ove particolari circostanze lo consiglino, con provvedimento del Ministro per i lavori pubblici, presidente dell'A.N.A.S., su richiesta degli interessati e sentito il Consiglio di amministrazione dell'A.N.A.S.*".

Nel caso di specie, non ricorreva l'ipotesi di deroga alle distanze prevista dal comma 2, sicché all'epoca della costruzione del fabbricato la distanza minima dalla sede autostradale restava fissata in 25 mt ai sensi della norma citata, in vigore dal 1961.

Non rileverebbe nemmeno il fatto che l'edificio fosse situato o meno all'interno del centro abitato. Ciò perché il vincolo di inedificabilità nella fascia di 25 metri dal confine autostradale era comunque chiaramente già

posto dall'art. 9 l. n. 729/1961 cit. Anche prima dell'adozione del D.M. 1 aprile 1968 n. 1404 – che ha dettato le distanze minime dal nastro stradale in attuazione dell'art. 19 l. n. 765/1967 (secondo cui *“Fuori del perimetro dei centri abitati debbono osservarsi nella edificazione distanze minime a protezione del nastro stradale, misurate a partire dal ciglio della strada. Dette distanze vengono stabilite con decreto del Ministro per i lavori pubblici [...]”*) – l'area confinante con le autostrade non era liberamente edificabile se fuori dal centro abitato.

5.4. Le osservazioni sopra svolte conducono al rigetto dei primi due motivi di ricorso e sono in linea con l'orientamento della giurisprudenza amministrativa, che il Collegio condivide e richiama (cfr. Cons. Stato, Sez. VI, 16 aprile 2019, n. 2501: *“è dirimente osservare che, in disparte la questione dell'applicabilità del D.M. n. 1404 del 1968, la condonabilità dell'intervento edilizio in contestazione è comunque preclusa dal vincolo dettato, in tema di distacchi delle costruzioni dalle sedi autostradali, dall'art. 9, comma 1, della L. 24 luglio 1961, n. 729, secondo cui 'lungo i tracciati delle autostrade e relativi accessi, previsti sulla base dei progetti regolarmente approvati, è vietato costruire, ricostruire o ampliare edifici o manufatti di qualsiasi specie a distanza inferiore a metri 25 dal limite della zona di occupazione dell'autostrada stessa'. Il citato vincolo di inedificabilità - preordinato non solo a prevenire la presenza di ostacoli costituenti un possibile pregiudizio per la circolazione, ma anche ad assicurare la disponibilità di un'area contigua alla sede stradale all'occorrenza utilizzabile per un ampliamento della medesima - si traduce in un divieto assoluto di edificazione, ragion per cui è pertinente il richiamo fatto dall'A. alla previsione di cui all'art. 33 della L. 28 febbraio 1985, n. 47, il quale non prevede la possibilità di sanatoria delle opere realizzate in contrasto con un vincolo di inedificabilità imposto in epoca anteriore all'esecuzione (mentre non trova applicazione l'art. 32 della stessa legge, in base al quale è ammissibile la sanatoria, anche tramite silenzio-assenso, per le opere insistenti su aree vincolate dopo l'esecuzione). La predetta disposizione, vigente all'epoca di realizzazione dell'abuso, trova continuità normativa nei limiti di edificazione - da rispettare tanto fuori del centro abitato che nell'ambito di quest'ultimo - introdotti dal D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285 (Nuovo codice della strada). e dal suo regolamento di attuazione: segnatamente, l'art.*

28 del D.P.R. 16 dicembre 1992, n. 495 (Regolamento di esecuzione e di attuazione del nuovo codice della strada), nel disciplinare le "fasce di rispetto per l'edificazione nei centri abitati", fissa il limite di metri 30 per le strade di tipo A, cioè per le autostrade (come definite dall'art. 2 del codice della strada)"; v. anche Cons. Stato, Sez. VI, 6 novembre 2019, n. 7572: "Si ritiene, invero, che il vincolo di inedificabilità gravante sulla fascia di rispetto stradale ha carattere assoluto e prescinde dalle caratteristiche dell'opera realizzata. Il divieto di costruzione sancito dall'art. 9 della L. n. 729 del 1961 e dal successivo D.M. n. 1404 del 1968, dunque, non può essere inteso restrittivamente al solo scopo di prevenire l'esistenza di ostacoli materiali suscettibili di costituire, per la loro prossimità alla sede stradale, pregiudizio alla sicurezza del traffico ed all'incolumità delle persone, ma appare correlato alla più ampia esigenza di assicurare una fascia di rispetto utilizzabile, all'occorrenza, per l'esecuzione dei lavori, per l'impianto dei cantieri, per il deposito di materiali, per la realizzazione di opere accessorie, senza vincoli limitativi connessi alla presenza di costruzioni. Pertanto, le distanze previste vanno osservate comunque anche con riferimento ad opere che non superino il livello della sede stradale o che costituiscano mere sopraelevazioni o che, pur rientrando nella fascia, siano arretrate rispetto alle opere preesistenti (cfr., ex multis, Cons. Stato, IV, 30-9-2008, n. 4719; Cons. Stato, 15-4-2013, n.2062; Cass. Civ., II, 3-11-2010, n. 22422; TAR Toscana, III, 23-7-2012, n. 1347; TAR Campania,II, 26-10-2012, n. 4283). L'inderogabilità del vincolo e la sua natura assoluta fanno rientrare lo stesso, in tema di condono edilizio, nell'ambito applicativo dell'articolo 33 della L. n. 47 del 1985, disciplinante le 'Opere non suscettibili di sanatoria' (cfr. Cons. Stato, IV, n. 2062/2013 cit.). Ed, invero, la norma prevede, per quanto qui di interesse, che 'Le opere di cui all'articolo 31 non sono suscettibili di sanatoria quando siano in contrasto con i seguenti vincoli, qualora questi comportino inedificabilità e siano stati imposti prima della esecuzione delle opere stesse:d) ogni altro vincolo che comporti la inedificabilità delle aree'".

5.5. Deve poi aggiungersi, quanto alla pretesa necessità di una valutazione della pericolosità in concreto del fabbricato (ossia che non costituisca minaccia alla sicurezza del traffico), che il provvedimento è esente da censure, essendo la distanza stabilita per legge già volta a tutelare le medesime esigenze

di sicurezza del traffico. Il vincolo, infatti, non ha soltanto lo scopo di prevenire l'esistenza di ostacoli materiali suscettibili di costituire, per la loro prossimità alla sede autostradale, pregiudizio alla sicurezza del traffico e all'incolumità delle persone, ma è correlato alla più ampia esigenza di assicurare una fascia di rispetto utilizzabile, all'occorrenza, dal concessionario, per l'esecuzione dei lavori, per l'impianto dei cantieri, per il deposito di materiali, per la realizzazione di opere accessorie, senza limiti connessi alla presenza di costruzioni. Si fa quindi riferimento a un ampio concetto di esigenza manutentiva, anch'essa attinente alla sicurezza e fluidità della circolazione, che non si presta ad essere valutata caso per caso per l'impossibilità oggettiva di potere prevedere tutte le future evenienze (cfr. T.A.R. Sicilia, Palermo, 7 gennaio 2022, n. 23).

5.6. Infine, con il terzo motivo di ricorso la ricorrente deduce che alla data di emanazione del preavviso di rigetto con richiesta di osservazioni da parte di Anas, il nulla-osta doveva intendersi già favorevolmente reso ai sensi dell'art.17 comma 6, L.r.16/04/2003, considerato che era già trascorso il termine perentorio di centottanta giorni e che nessun chiarimento o integrazione all'interessata era stato chiesto.

La censura è infondata. L'art. 17, comma 6, della L. reg. sic. n. 4/2003 non risulta applicabile alla fattispecie in esame atteso che la formazione del silenzio-assenso da detta norma disciplinato presuppone l'attivazione di una speciale procedura ad istanza di parte che nel caso in esame non risulta attivata da parte ricorrente.

Tale norma, invero, ha delineato, per i procedimenti di condono indicati al comma 1 dello stesso art. 17 (e, cioè, a quelli pendenti e "non ancora definiti" alla data di entrata in vigore della L. reg. sic. n. 4/2003) una specifica procedura acceleratoria, da avviarsi su istanza di parte, mediante l'inoltro, da parte del richiedente la concessione o autorizzazione in sanatoria, di "apposita perizia giurata a firma di un tecnico abilitato all'esercizio della professione"; perizia giurata asseverante "l'esistenza di tutte le condizioni di legge necessarie

per l'ottenimento della sanatoria” e gli altri requisiti richiesti dal comma 2 dell’art. 17 in commento. Ed è in tale specifico contesto procedimentale (estraneo alla fattispecie presente) che si colloca la previsione, al comma 6, del silenzio assenso (cfr., in termini, T.A.R. Sicilia, Palermo, 7 gennaio 2022, n. 23).

6. Alla luce delle suesposte considerazioni, il ricorso deve essere rigettato.

Le spese di giudizio possono essere compensate tra le parti, atteso il tempo trascorso e la peculiarità della fattispecie.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Compensa tra le parti le spese di lite.

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

Così deciso in Palermo nella Camera di Consiglio del giorno 16 maggio 2022, tenutasi con collegamento da remoto in videoconferenza ai sensi dell’art. 17 del D.L. 9 giugno 2021, n.80 convertito in Legge 6 agosto 2021, n.113 e del Decreto Presidente del Consiglio di Stato del 28 luglio 2021, con l'intervento dei magistrati:

Ines Simona Immacolata Pisano, Presidente

Francesco Mulieri, Consigliere

Laura Patelli, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

Laura Patelli

IL PRESIDENTE

Ines Simona Immacolata Pisano

IL SEGRETARIO

