

Pubblicato il 16/07/2025

Sent. n. 583/2025

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per le Marche

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 446 del 2019, proposto da [omissis], in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Galileo Omero Manzi e Paolo Manzi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Osimo, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Andrea Galvani, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Ancona, piazza della Repubblica, 1/A; Comune di Osimo - Dirigente Sportello Unico Attività Produttive, non costituito in giudizio;

sul ricorso numero di registro generale 24 del 2022, proposto da [omissis], in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Galileo Omero Manzi e Stefano Filippetti, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Osimo, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Andrea Galvani, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Ancona, piazza della Repubblica, 1/A; Comune di Osimo - Dirigente *pro tempore* Responsabile del Dipartimento del Territorio - S.U.A.P., non costituito in giudizio;

nei confronti

Autostrade per l'Italia S.p.A. - Tronco Pescara, non costituita in giudizio; Autostrade per l'Italia S.p.A., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Alessandro Brandoni, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

sul ricorso numero di registro generale 15 del 2024, proposto da [omissis], in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Galileo Omero Manzi e Stefano Filippetti, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Osimo, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Andrea Galvani, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e

domicilio eletto presso il suo studio in Ancona, piazza della Repubblica, 1/A; Comune di Osimo - Dipartimento del Territorio, non costituito in giudizio;

nei confronti

Banca Monte dei Paschi di Siena S.p.A., non costituita in giudizio; Autostrade per l'Italia S.p.A., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'avvocato Alessandro Brandoni, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento

quanto al ricorso n. 446 del 2019

- del silenzio diniego sull'istanza di permesso di costruire in sanatoria presentata in data [omissis], per la regolarizzazione dell'edificio con destinazione industriale e uffici originariamente realizzato nell'anno [omissis] in carenza di preventiva autorizzazione edilizia, sito nella località [omissis] del Comune di Osimo, alla Via [omissis], formatosi *ex lege* in conseguenza dell'inutile decorso del termine di 60 giorni assegnato dall'art 36, comma 2, del DPR n. 380 del 2001;

- di ogni altro atto o provvedimento che possa considerarsi presupposto o consequenziale o comunque correlato;

- nonché, in via subordinata, per l'accertamento del diritto della [omissis] ricorrente a vedere esitata favorevolmente la suindicata domanda di sanatoria edilizia;

quanto al ricorso n. 24 del 2022

per quanto riguarda il ricorso introduttivo:

- del silenzio rigetto del permesso di costruire in sanatoria formatosi *ex lege* in conseguenza dell'inutile decorso del termine di 60 giorni assegnato dall'art 36, comma 2, del DPR n. 380 del 2001 sulla domanda di sanatoria ed accertamento di conformità presentata in data [omissis] e di ogni altro atto o provvedimento che possa considerarsi presupposto o consequenziale o comunque correlato;

- nonché, in via subordinata, *si opus*, per l'accertamento del diritto della ricorrente a vedere esitata favorevolmente l'istanza di sanatoria;

per quanto riguarda i motivi aggiunti presentati il 18 giugno 2024:

del provvedimento di cui alla relazione datata 3 aprile 2024, a firma dell'Arch. [omissis], Dirigente del Dipartimento del Territorio-Sportello Unico Edilizia Privata del Comune di Osimo - depositata nella Segreteria del TAR Marche il 4 aprile 2024 in adempimento dell'incombente istruttorio disposto dal medesimo TAR, Sezione Prima, con ordinanza collegiale n. 134 in data 8 febbraio 2024 - con il quale vengono esplicitate le ragioni di ordine tecnico e giuridico ostative al rilascio del permesso di costruire in sanatoria ex art. 36 del DPR 6 giugno 2001, n. 380, richiesto dalla ricorrente [omissis] il [omissis], esitato, in precedenza, con il silenzio diniego impugnato con l'atto introduttivo del giudizio RG n. 24/2022, e di ogni altro atto o provvedimento che possa considerarsi presupposto o consequenziale o comunque correlato;

per quanto riguarda i motivi aggiunti presentati il 26 settembre 2024:

della relazione istruttoria del 29 luglio 2024, depositata il 30 luglio 2024 nel fascicolo digitale del ricorso RG n. 24/2022, da valere per i ricorsi RG n. 24/2022 e RG n. 15/2024, a firma dell'Ing. [omissis], Direttore del 7° Tronco di Pescara - Società Autostrade per l'Italia;

quanto al ricorso n. 15 del 2024:

- del provvedimento dirigenziale prot. n. [omissis], comunicato in pari data, a firma del Dirigente del Dipartimento del Territorio del Comune di Osimo, ing. [omissis], con cui la [omissis] ricorrente [omissis] è stata invitata a dare corso alla demolizione, già disposta con provvedimento dirigenziale del [omissis], "dell'immobile di proprietà distribuito parte su due piani e parte su quattro piani con destinazione industriale ed uffici della superficie complessiva di mq. 2.950 abusivamente realizzato in Via [omissis] e distinto al catasto al foglio [omissis], mappali [omissis], entro il termine di giorni 90 (novanta) dalla notifica";

- di tutti gli atti e provvedimenti presupposti, connessi, consequenziali e comunque correlati del sopra impugnato provvedimento dirigenziale;

nonché, in via subordinata, per l'accertamento del diritto della [omissis] ricorrente [omissis] ad ottenere la restituzione, da parte del Comune di Osimo, delle somme a suo tempo corrisposte negli

anni [omissis] e seguenti dalle ditte precedenti proprietarie dell'immobile oggetto di intimata demolizione e danti causa dell'attuale ricorrente, a titolo di oblazione, di oneri di urbanizzazione e contributi concessori per il perfezionamento della pratica di condono edilizio del fabbricato fatto oggetto oggi di demolizione;

Visti i ricorsi e i relativi allegati;

Visto gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Osimo e della società Autostrade per l'Italia S.p.A.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 20 marzo 2025 la dott.ssa Simona De Mattia e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO

1. La vicenda per cui è causa è in parte già nota a questo Tribunale. Il manufatto in questione è costituito da un edificio a destinazione industriale e uffici di rilevante consistenza volumetrica, asseritamente realizzato nell'anno [omissis] senza autorizzazione, sito in località [omissis] del Comune di Osimo, alla Via [omissis].

Per la regolarizzazione di tale fabbricato abusivo, la ditta originariamente proprietaria - la [omissis], a cui è successivamente subentrata la [omissis], divenuta poi [omissis], attuale [omissis] (sempre riconducibile alla stessa proprietà) - ebbe a presentare, in data [omissis], una domanda di condono edilizio ai sensi di quanto previsto dall'art 39 della legge 23 dicembre 1994, n. 724, che consentiva la regolarizzazione di costruzioni abusive realizzate senza il rilascio di preventiva autorizzazione edificatoria, purché ultimate entro il 31 dicembre 1993.

Tale domanda fu esitata negativamente dal Comune di Osimo con un primo provvedimento del [omissis], avendo la società Autostrade espresso parere negativo sull'istanza di nulla osta, ritenendo che il fabbricato insistesse in fascia di rispetto autostradale. Il provvedimento veniva impugnato innanzi a questo TAR con ricorso RG n. 587/1999. Con successivo ricorso RG n. 20/2000, veniva altresì impugnato il provvedimento datato [omissis], con cui il Dirigente del Settore urbanistica del Comune di Osimo, oltre a confermare il diniego di sanatoria anche sull'asserito presupposto della mancata ultimazione delle opere entro la data del 31.12.1993, ingiungeva la demolizione dell'immobile.

Gli anzidetti ricorsi, previa riunione, venivano decisi con sentenza di questo TAR n. 15 del 10 gennaio 2002, che dichiarava improcedibile il primo ricorso per sopravvenuta carenza d'interesse - in quanto il provvedimento di diniego di sanatoria del [omissis] aveva già cessato la sua efficacia, essendo stato assorbito dal successivo provvedimento di demolizione del [omissis] - e respingeva il secondo ricorso, ritenendo che il diniego di sanatoria fosse stato correttamente adottato sul presupposto che le opere non risultavano ultimate alla data del 31.12.1993.

Avverso tale sentenza veniva proposto appello (RG n. 5894 del 2002), che tuttavia non veniva coltivato e, pertanto, veniva dichiarato perento con decreto della Quinta Sezione del Consiglio di Stato n. 2872 del 17 maggio 2006.

Nelle more dell'appello, parte ricorrente presentava domanda di riesame al Comune di Osimo, il quale avviava il procedimento senza tuttavia concluderlo e senza neppure mai attivarsi per dare esecuzione all'ordinanza di demolizione.

2. Tanto premesso in merito alle pregresse vicende, i giudizi per cui è causa scaturiscono dai seguenti ulteriori sviluppi.

La ricorrente presentava al Comune di Osimo, in data [omissis], una domanda di sanatoria ordinaria dell'edificio abusivo di cui si controverte, ai sensi di quanto previsto dall'art 36 del D.P.R. n. 380 del 2001. A seguito delle richieste istruttorie del SUAP, a cui l'istante ottemperava in data [omissis], l'Amministrazione rimaneva silente. Avverso il diniego tacito di sanatoria, formatosi, ai sensi dell'art.

36 del DPR n. 380/2001, per l'inutile decorso del termine di 60 giorni dall'anzidetta integrazione documentale, l'istante proponeva innanzi a questo Tribunale il ricorso RG n. 446 del 2019, affidato ai seguenti motivi:

- violazione degli artt. 2 e 3 della legge n. 241/1990 e dell'art. 36 del D.P.R. n. 380/2001, in quanto la mancata conclusione, con un provvedimento finale espresso, del procedimento avviato con la presentazione della domanda di sanatoria edilizia da parte della [omissis] società ricorrente, integrerebbe un comportamento negligente dell'Amministrazione e configurerebbe di per sé un vizio, stante la violazione di un dovere procedimentale imposto dagli artt. 2 e 3 della legge n. 241/1990 e dell'obbligo motivazionale che incombe sul responsabile del procedimento;
- violazione dell'art. 36 del D.P.R. n. 380/2001, nonché eccesso di potere sotto i diversi profili della illogicità e della ingiustizia manifesta, in quanto sussisterebbero tutte le condizioni di carattere tecnico e giuridico richieste dalla suddetta norma di legge per il riconoscimento della doppia conformità edilizia e urbanistica del manufatto abusivo per il quale era stata richiesta la sanatoria, sia al momento di realizzazione dell'abuso sia al momento della presentazione dell'istanza di sanatoria, aspetto non valutato dall'Amministrazione comunale;
- violazione dell'art. 97 della Costituzione e dell'art. 1 della legge n. 241/1990, nonché eccesso di potere sotto i diversi profili della ingiustizia manifesta e della contraddittorietà dell'operato del Comune di Osimo, che, con il suo comportamento, avrebbe ingenerato in capo alla [omissis] ricorrente un legittimo affidamento sulla possibilità di riconsiderare il precedente provvedimento di diniego del condono edilizio, avendo avviato il procedimento di riesame a seguito della domanda presentata dall'interessata e manifestato la possibilità di addivenire alla sanatoria dell'abuso, senza peraltro dare seguito all'ordine di demolizione e senza neppure provvedere al rimborso delle somme versate a titolo di contributo di costruzione e oneri di urbanizzazione;
- in via subordinata, incostituzionalità, nella parte in cui condiziona la sanatoria di interventi edilizi realizzati in carenza di titolo alla soddisfazione del requisito della cosiddetta doppia conformità urbanistica ed edilizia, per le conseguenze irragionevoli cui condurrebbe l'applicazione di tale disposizione qualora si sia in presenza di un'opera conforme alla disciplina vigente al momento di presentazione della domanda di sanatoria (e che dunque sarebbe stata verosimilmente assentita in caso di preventiva presentazione di regolare permesso a quella data), sebbene non lo fosse rispetto alla disciplina vigente al momento della sua realizzazione.

2.1. Si è costituito in giudizio, per resistere, il Comune di Osimo, che ha preliminarmente eccepito l'inammissibilità del gravame sotto un duplice profilo: per omessa notificazione del ricorso alla società Autostrade, quale soggetto controinteressato, e per carenza di legittimazione attiva in capo alla [omissis], che non avrebbe alcun titolo alla proposizione del gravame, dato che la domanda di sanatoria è stata presentata dalla proprietaria dell'immobile, [omissis], ossia un soggetto del tutto diverso e unico legittimato attivo. Nel merito deduce l'infondatezza del ricorso e ne chiede il rigetto.

3. Nel frattempo, la [omissis] ricorrente presentava, in data 11 ottobre 2021, nuova istanza di sanatoria dell'immobile in questione, anche rispetto alla quale il Comune di Osimo rimaneva silente.

Il provvedimento di diniego tacito formatosi per l'inutile decorso del termine di 60 giorni dall'istanza è stato impugnato innanzi a questo Tribunale con il ricorso RG n. 24 del 2022; con riferimento a quest'ultimo sono state sollevate sostanzialmente le medesime censure già articolate nel ricorso RG n. 446/2019 proposto avverso il precedente diniego tacito di sanatoria.

3.1. A seguito dell'istruttoria disposta dal Tribunale con ordinanza n. 134 del 8 febbraio 2024, in data 4 aprile 2024 il Comune di Osimo ha depositato la relazione di chiarimenti a firma della Dirigente del Dipartimento del Territorio datata 3 aprile 2024, corredata della pertinente documentazione, con cui è stato dato atto delle ragioni per le quali l'edificio non è stato ritenuto sanabile alla luce della disciplina edilizia e urbanistica di riferimento. Detta relazione è stata impugnata dalla ricorrente con i motivi aggiunti depositati in data 18 giugno 2024, con i quali sostanzialmente deduce, in sintesi, quanto segue:

- per quanto riguarda la contestata non conformità dell'edificio in questione alla normativa urbanistica vigente alla data di realizzazione dell'abuso, assume la ricorrente che il Comune avrebbe errato - ai

fini del calcolo delle potenzialità edificatorie del comparto e quindi nel valutare la maggiore superficie di piano occupata dalla costruzione rispetto a quella che sarebbe consentita - nel non considerare un'area di mq. 1.352 di proprietà della ricorrente, ricompresa nel territorio del confinante Comune di Camerano, costituente l'area di sedime e pertinenziale di un preesistente fabbricato (fabbricato A), situato sul confine dei due Comuni, demolito in quanto inagibile e collabente; tale area in passato sarebbe stata sempre considerata, dagli Uffici comunali, come facente parte del comparto edificatorio e avrebbe consentito il recupero della cubatura e delle superfici dell'edificio demolito ai fini edificatori;

- errati sarebbero i criteri di calcolo utilizzati dal Comune per la quantificazione delle superfici di piano realizzate nei preesistenti fabbricati B e C così da ottenere la superficie di piano residua realizzabile nel comparto edificatorio per valutare la conformità di quella sviluppata dal fabbricato oggetto di sanatoria; le previsioni dell'art. 13 del Regolamento edilizio tipo della Regione Marche datato 4 settembre 1989, n. 23, infatti, esclude dal computo le superfici dei locali interrati e calcola al 50% quelle dei locali seminterrati, mentre il Comune le avrebbe computate per intero, il che avrebbe comportato una errata determinazione delle potenzialità edificatorie del comparto, mentre il calcolo corretto cui fare riferimento sarebbe quello contenuto nella scheda *sub* documento n. 4 allegato ai motivi aggiunti;

- errato sarebbe anche il calcolo della superficie di piano dell'edificio oggetto di sanatoria, quantificata dagli Uffici comunali in mq 2.949,30, e come tale superiore a quella residuale disponibile stimata erroneamente in mq 357,94 anziché in mq 2.639,69, come si dimostrato sempre nella scheda allegata. Al contrario, dal calcolo corretto deriverebbe che, a fronte di una superficie di piano residua, al netto di quelle realizzate nei fabbricati (B) e (C), di mq. 2.639,69 in relazione all'edificio per il quale è stata negata la sanatoria, è stata realizzata una superficie complessiva di piano di mq. 2.496,39, inferiore di mq 142,30 rispetto a quella consentita;

- per quanto riguarda l'ulteriore ragione ostativa opposta dal Comune alla sanatoria, rappresentata dall'asserita non conformità dell'edificio alla disciplina edilizia e urbanistica vigente al momento della domanda per essere l'edificio collocato in fascia di rispetto autostradale, la ricorrente ritiene che essa si basi su un'errata ricognizione e percezione dello stato dei luoghi e su un'illegittima interpretazione del Codice della Strada e del suo Regolamento attuativo, tenuto soprattutto conto delle vicende che hanno determinato, nel tempo, il mutamento della fascia di rispetto autostradale per effetto della intervenuta realizzazione della terza corsia dell'autostrada A/14. Invero, il fabbricato abusivo risultava ubicato a 30,80 mt dal confine autostradale (inteso come rete di recinzione dell'area) all'epoca della sua realizzazione, e quindi fuori dalla fascia di rispetto all'epoca vigente; con la realizzazione della terza corsia la rete di recinzione che delimitava il confine autostradale è stata spostata verso l'edificio di proprietà della ricorrente, il che ha determinato che esso ricada – solo oggi e per effetto di tali mutamenti – in fascia di rispetto;

- con riferimento, infine, all'ulteriore motivo ostativo alla sanatoria edilizia opposto dall'Amministrazione, ossia la mancata allegazione alla domanda di sanatoria della relazione tecnica prevista dall'art. 12 della L.R. Marche n. 1/2018, la ricorrente sostiene che anche tale assunto sarebbe privo di fondamento, atteso che la norma citata troverebbe applicazione soltanto per gli edifici da realizzare dopo la sua entrata in vigore e quindi non opererebbe per le costruzioni realizzate in precedenza, la cui conformità rispetto alla normativa antisismica andava certificata sulla base delle norme vigenti alla data della loro edificazione, come peraltro avvenuto per il fabbricato di cui si controverte, per il quale tale regolarità sarebbe stata attestata con la certificazione inviata il 20 luglio 1998 al Comune di Osimo, in allegato alla domanda di condono a suo tempo presenta ai sensi dell'art. 35 della legge n. 47 del 1985;

- in subordine, la ricorrente ripropone la questione di incostituzionalità dell'art. 36, comma 3, del D.P.R. n. 380 del 2001, per violazione degli artt. 3 e 97 della Carta Costituzionale, nella parte in cui condiziona la sanatoria di interventi edilizi realizzati in carenza di titolo alla soddisfazione del requisito della cosiddetta doppia conformità urbanistica ed edilizia.

3.2. Oltre al Comune di Osimo, si è costituita in giudizio anche la società Autostrade, cui pure il ricorso è stato notificato. Quest'ultima ha depositato, in data 30 luglio 2024, una relazione istruttoria datata 29 luglio 2024, a firma dell'Ing. [omissis], Direttore del 7° Tronco - Pescara della Società Autostrade per l'Italia, completa di allegati, da cui si evincerebbe che il fabbricato in questione mancherebbe attualmente di conformità edilizia e urbanistica, in quanto collocato all'interno della fascia di rispetto autostradale alla data di presentazione della domanda di sanatoria per effetto dell'ampliamento del tratto autostradale con la creazione della terza corsia, mentre, alla data della sua realizzazione, risultava ubicato fuori da tale fascia.

3.3. Con memorie ex art. 73, comma 3, sia società Autostrade che il Comune di Osimo hanno preliminarmente eccepito l'inammissibilità del ricorso introduttivo per non essere stato notificato alla società Autostrade quale soggetto controinteressato. Il Comune, inoltre, ha eccepito un ulteriore profilo di inammissibilità del ricorso e dei motivi aggiunti, dovuto al fatto che la domanda di sanatoria presentata nel 2021 sarebbe identica a quella presentata nel 2019 e che parte ricorrente non avrebbe mai fatto, nei propri scritti difensivi, alcun accenno a eventuali elementi di differenziazione tra le due istanze (che in realtà non vi sarebbero, e ciò sarebbe altresì confermato dall'identico contenuto del ricorso introduttivo RG n. 24/2022 e del ricorso RG n. 446/2019).

4. Avverso detta relazione, la ricorrente ha proposto ulteriori motivi aggiunti depositati in data 26 settembre 2024, sostanzialmente contestando l'inoperatività del vincolo derivante dalla nuova fascia di rispetto autostradale – venutasi a creare a causa dello spostamento verso la proprietà della ricorrente della recinzione dell'area di proprietà della società Autostrade a seguito della realizzazione della terza corsia – trattandosi di una modifica unilaterale e sopravvenuta dello stato dei luoghi che non potrebbe ripercuotersi a danno dell'istante, la cui costruzione, al contrario, non sarebbe mai stata spostata dal sedime originario; detta nuova fascia di rispetto non potrebbe operare retroattivamente ma solo per le future costruzioni. Ad ogni modo, utilizzando i criteri di calcolo delle distanze stradali e autostradali di cui all'art. 3, comma 1, n. 10, del vigente Codice della Strada, l'edificio in parola rispetterebbe anche l'attuale fascia di rispetto autostradale, trovandosi a metri 37 dal confine della proprietà della società Autostrade. Di qui l'illegittimità delle valutazioni e conclusioni formulate da quest'ultima nell'impugnata relazione.

4.1. Entrambe le resistenti hanno eccepito l'inammissibilità dei secondi motivi aggiunti, in quanto rivolti avverso una mera relazione tecnica interna, priva di valenza provvedimentoale e quindi priva dei caratteri di lesività e definitività, tanto da essere successiva al provvedimento di diniego tacito impugnato con l'atto introduttivo.

5. Con provvedimento dirigenziale prot. n. [omissis], comunicato all'interessata in pari data, la ricorrente [omissis] veniva invitata a dare corso alla demolizione già disposta con provvedimento dirigenziale del [omissis].

Con ricorso RG n. 15/2024, pertanto, l'anzidetta proprietà ha impugnato tale ultimo provvedimento per ottenerne l'annullamento, chiedendo, in via subordinata, l'accertamento del proprio diritto ad ottenere la restituzione da parte del Comune di Osimo delle somme corrisposte negli anni [omissis] e seguenti dalle ditte precedenti proprietarie dell'immobile oggetto di intimata demolizione e danti causa dell'attuale ricorrente, a titolo di oblazione, di oneri di urbanizzazione e di contributi concessori per il perfezionamento della pratica di condono edilizio del fabbricato fatto oggetto oggi di ordine di demolizione risalente al 1995, le quali somme, a causa della mancata autorizzazione del condono, risulterebbero percepite e trattenute dall'Amministrazione senza titolo.

A sostegno del gravame sono stati sostanzialmente dedotti i medesimi motivi di censura già proposti con i precedenti ricorsi; è stata, altresì, lamentata l'illegittimità dell'ordinanza di demolizione sia perché, stante l'intervenuta impugnazione del silenzio rigetto, essa non sarebbe eseguibile, sia perché la stessa, adottata a oltre 30 anni dalla realizzazione dell'opera, sarebbe del tutto priva di motivazione; l'Amministrazione, invece, dato il lungo lasso di tempo trascorso e tenuto conto dell'affidamento ingenerato a causa dei suoi stessi comportamenti negli anni, avrebbe avuto l'onere di motivare sull'interesse pubblico alla sua adozione.

Anche in questo giudizio si sono costituiti, per resistere, il Comune di Osimo - che ha anche eccepito l'inammissibilità della domanda di accertamento e comunque l'intervenuta prescrizione del diritto della [omissis] ricorrente a ottenere il rimborso di tutte le somme versate a titolo di oblazione, di contributi di costruzione e di oneri di urbanizzazione in occasione della domanda di condono edilizio del [omissis] - e la società Autostrade per l'Italia S.p.A.

6. Alla pubblica udienza del 20 marzo 2025, tutti i ricorsi in epigrafe sono stati trattenuti in decisione. Di essi va disposta la riunione, stanti gli evidenti profili di connessione oggettiva e soggettiva.

DIRITTO

7. Quanto al ricorso RG n. 446 del 2019, va accolta l'eccezione di inammissibilità del gravame sollevata dalla difesa del Comune di Osimo per carenza di legittimazione attiva in capo alla [omissis], unica ricorrente. Quest'ultima, infatti, non è il soggetto che ha presentato la domanda di sanatoria il cui diniego qui si impugna, essendo la stessa stata proposta dalla proprietaria dell'immobile, [omissis], ossia un soggetto del tutto diverso e unico legittimato a contestare il diniego tacito formatosi sull'istanza anzidetta.

Al riguardo la stessa parte ricorrente, nella memoria depositata in data 16 settembre 2024, non ha contestato la sollevata eccezione del Comune, ma, al contrario, ha ammesso la carenza di legittimazione attiva in capo alla [omissis], precisando che *“a causa di un lapsus calami determinatosi per effetto della errata indicazione della denominazione dell'[omissis] ricorrente contenuta nella procura alle liti, il ricorso è stato erroneamente proposto dalla [omissis] anziché dalla ditta [omissis] che in qualità di proprietaria dell'edificio abusivo aveva presentata la domanda di sanatoria edilizia dello stesso ex art 36 del D.P.R. n. 380/2001 esitata con il silenzio rifiuto fatto oggetto di impugnativa. Si segnala che tale errore materiale è stato determinato dalla circostanza che sia la [omissis] legittimata alla impugnativa di cui è causa ([omissis]) che la [omissis] firmataria della procura alle liti e del ricorso al TAR, avevano entrambe sede nel Comune di Osimo ed avevano alla data di notifica e del deposito del ricorso la stessa legale Rappresentante ([omissis]). Ciò ha comportato la errata indicazione nella procura alle liti e nell'atto introduttivo del presente giudizio di una [omissis] ([omissis]) diversa da quella legittimata alla impugnazione del ricorso di cui è causa ([omissis]) titolata a chiedere la invalidazione del silenzio rifiuto serbato dal Comune di Osimo su una domanda di sanatoria edilizia a suo tempo presentata dalla ditta [omissis] che come tale risultava titolata e legittimata per la sua impugnazione”* (cfr., pagine 1 e 2 della memoria).

Il ricorso va quindi dichiarato inammissibile.

8. Passando allo scrutinio del ricorso RG n. 24/2022, il Collegio reputa di poter prescindere dalle eccezioni di inammissibilità a vario titolo sollevate dalle parti resistenti, stante l'infondatezza del gravame introduttivo e dei motivi aggiunti nel merito.

8.1. Le censure contenute nel ricorso introduttivo non meritano condivisione dal momento che:

- l'art. 36, comma 3, del DPR n. 380/2001 stabilisce che *“sulla richiesta di permesso in sanatoria il dirigente o il responsabile del competente ufficio comunale si pronuncia con adeguata motivazione, entro sessanta giorni decorsi i quali la richiesta si intende rifiutata”*. La giurisprudenza ha chiarito (*ex multis*, TAR Campania Napoli, Sez. III, 23 aprile 2024, n. 2754) che, pur nel sistema introdotto dagli artt. 2 e 3 della legge n. 241/1990, il silenzio serbato dall'Amministrazione comunale sull'istanza di accertamento di conformità di cui all'art. 36 del D.P.R. n. 380/2001 ha natura di atto tacito di reiezione dell'istanza e, quindi, di silenzio significativo e non di silenzio rifiuto. Ne discende che, una volta decorso il termine di sessanta giorni, si forma il silenzio diniego (o silenzio rigetto), che può essere impugnato dall'interessato in sede giurisdizionale nel prescritto termine decadenziale di sessanta giorni, alla stessa stregua di un comune provvedimento, senza che possano ravvisarsi in esso i vizi formali propri degli atti, quali i difetti di procedura o la mancanza di motivazione. In altri termini, detto provvedimento, in quanto tacito, è già di per sé privo di motivazione ed è quindi impugnabile non per difetto di quest'ultima o per vizi di istruttoria, bensì per il suo contenuto di rigetto. E' la stessa norma a prevedere che, a seguito della presentazione dell'istanza di accertamento

di conformità, non sia rinvenibile in capo all'Amministrazione alcun obbligo di pronunciarsi con un provvedimento espresso sulla conformità urbanistica o su altri aspetti incidenti sulla sanabilità degli interventi abusivi, essendo dall'ordinamento qualificato il silenzio serbato sulla predetta istanza come tacito rigetto della stessa (in termini, TAR Campania Napoli, Sez. II, 9 agosto 2021, n. 5469 e 23 luglio 2012, n. 3507; TAR Campania Napoli, Sez. III, 22 agosto 2016, n. 4088 e 31 marzo 2015, n. 1874; TAR Marche, Sez. I, 12 ottobre 2010, n. 3340).

Questo Tribunale, peraltro, ha già avuto modo di osservare, con l'ordinanza istruttoria n. 134 del 8 febbraio 2024 che *“come ormai ripetutamente affermato dalla giurisprudenza amministrativa, anche di questo Tribunale, “Il configurarsi di un diniego tacito, pur escludendo ovviamente la possibilità di far valere vizi che attengono alla motivazione del rigetto, implica che il ricorso dell'interessato si incentri sui profili sostanziali, ovvero sulla effettiva sussistenza delle condizioni per la sanatoria” (cfr. Cons. Stato, Sez. VI, 30/10/2023 n. 348; id. 28/9/2020 n. 5669; TAR Sicilia, Catania, Sez. II, 12/7/2023 n. 2175; TAR Puglia, Bari, Sez. I, 4/7/2023 n. 962; TAR Marche, 24/10/2022 n. 616 e 615; id. 14/6/2021 n. 487; TAR Campania, Salerno, Sez. II, 15/10/2020 n. 1435)”*; inoltre, la dimostrazione del requisito della doppia conformità è a carico della parte ricorrente;

- il fatto che quest'ultima abbia inoltrato, nel 2003, una domanda di riesame del diniego di condono di cui all'istanza presentata nel [omissis] e che l'Amministrazione abbia comunicato di aver avviato il relativo procedimento non può valere ad invocare un legittimo affidamento meritevole di tutela in ordine al buon esito del riesame, non essendo l'avvio del procedimento (peraltro mai concluso espressamente) significativo di una effettiva volontà dell'Amministrazione di voler rivedere le proprie precedenti determinazioni in senso favorevole all'istante. Né può valere ad ingenerare affidamento il lungo lasso di tempo trascorso senza che il Comune abbia dato esecuzione all'ordine di demolizione, circostanza, anche questa, non significativa e non idonea ad incidere sugli esiti dell'ulteriore e distinto procedimento di sanatoria ex art. 36 del DPR n. 380/2001, peraltro dalla ricorrente avviato a distanza di molti anni, ossia per la prima volta nell'anno 2019 e per la seconda volta nell'anno 2021, mediante la presentazione di due istanze, entrambe esitate negativamente dall'Ente mediante i dinieghi taciti oggetto dei presenti gravami. E' principio pacifico quello secondo cui l'ordinanza di demolizione del manufatto edilizio abusivo, anche se emessa a lunga distanza di tempo dalla realizzazione dell'opera, va motivata esclusivamente con il richiamo al carattere abusivo dell'opera realizzata, atteso che il lungo periodo di tempo, intercorrente tra la realizzazione dell'opera abusiva ed il provvedimento sanzionatorio, è circostanza che non rileva ai fini della legittimità di quest'ultimo, sia in rapporto al preteso affidamento circa la legittimità dell'intervento (che il protrarsi del comportamento inerte del Comune avrebbe ingenerato nel responsabile dell'abuso edilizio), sia in relazione alla sussistenza in capo all'Amministrazione procedente di un ipotizzato ulteriore obbligo di motivare specificamente il provvedimento in ordine alla sussistenza dell'interesse pubblico attuale a far demolire il manufatto, ove si consideri che, di fatto, la lunga durata nel tempo dell'opera priva del necessario titolo edilizio ne rafforza il carattere abusivo (*ex multis*, Cons. Stato, sez. III, 27 marzo 2017, n. 1386). Tale principio, sebbene in tal caso riferito al provvedimento sanzionatorio, è applicabile anche alla fattispecie in esame, non potendo la ricorrente invocare alcun legittimo affidamento in ragione del decorso del tempo sia dalla realizzazione dell'abuso sia dalla domanda di riesame del diniego di condono. Peraltro, il Comune aveva già adottato un ordine di demolizione nel [omissis] a fronte dell'accertata natura abusiva dell'opera e il fatto che non si sia attivato nel tempo per la sua esecuzione è circostanza di cui la ricorrente ha beneficiato e non può essere addotta quale motivo di affidamento meritevole di tutela, stante anche la consapevolezza dell'abuso, rafforzata dalla presentazione di due successive istanze di sanatoria a distanza di diversi anni;

- in ordine poi al requisito della doppia conformità edilizia e urbanistica richiesto dall'art. 36, comma 1, del DPR n. 380 del 2001, il Comune di Osimo, nella relazione istruttoria impugnata con i primi motivi aggiunti, l'ha escluso per diverse ragioni. L'ottenimento del permesso in sanatoria ai sensi dell'art. 36 del D.P.R. n. 380/2001 postula, invero, che l'intervento risulti conforme alla disciplina urbanistica ed edilizia vigente sia al momento della realizzazione dello stesso, sia al momento della

presentazione della domanda, e pertanto riguarda gli abusi solo formali. Nel caso in esame, assume portata dirimente e assorbente, ad avviso del Collegio, il fatto che l'opera di cui si chiede la sanatoria, al di là delle ulteriori ragioni ostative evidenziate dal Comune nella relazione istruttoria anzidetta, ricadeva all'epoca di presentazione della domanda e ricade tuttora in fascia di rispetto autostradale, come di seguito, più in dettaglio, si va a chiarire.

8.2. A quanto risulta dagli atti, l'immobile in parola è stato realizzato in zona urbanistica a destinazione industriale, stante la previsione del P.R.G. vigente al momento della sua esecuzione, ed è collocato fuori dal perimetro urbano. In ragione di ciò, ai sensi e per gli effetti degli artt. 16 e ss. del d.lgs. n. 285/1992 e degli artt. 26 e ss. del D.P.R. n. 495/1992, in corrispondenza dell'area interessata, adiacente all'autostrada A14, l'estensione della fascia di rispetto era ed è tuttora pari a 30 metri dal confine stradale (art. 3, comma 1, n. 10, del d.lgs. n. 285/1992). Al momento dell'edificazione, nell'anno 1993, l'immobile si trovava ad una distanza dal confine stradale pari a 31,7 metri nel tratto maggiore, e pari a 30,80 metri nel tratto minore, e dunque all'esterno della fascia di rispetto autostradale. Tali dati sono desumibili dalle misurazioni effettuate in contraddittorio fra ANAS – Ufficio Autostrade di Bologna, Autostrade S.p.A. e [omissis] (cfr., prot. ANAS n. [omissis], allegato n. 2 alla relazione tecnica di ASPI del [omissis]).

Ad oggi, per effetto della realizzazione degli espropri e della conseguente costruzione della terza corsia dell'autostrada, l'opera si trova parzialmente all'interno della fascia di rispetto autostradale. Inoltre, ricadono all'interno della fascia di rispetto autostradale tutte le sistemazioni esterne abusivamente eseguite, comprensive dei piazzali antistanti all'edificio adibiti a parcheggio e a viabilità e che consentono l'accesso all'immobile stesso.

Ai fini della definizione della fascia di rispetto autostradale, vanno tenuti in considerazione gli artt. 26 e 28 del D.P.R. 495/1992, i quali stabiliscono che la distanza di 30 metri va calcolata dal confine stradale, che, ai sensi dell'art. 3, comma 1, n. 10, del d.lgs. n. 285/1992 è rappresentato dal *“limite della proprietà stradale quale risulta dagli atti di acquisizione o dalle fasce di esproprio del progetto approvato; in mancanza, il confine è costituito dal ciglio esterno del fosso di guarda o della cunetta, ove esistenti, o dal piede della scarpata se la strada è in rilevato o dal ciglio superiore della scarpata se la strada è in trincea”*. Non possono pertanto essere prese in considerazione, ai fini di una diversa e più favorevole determinazione della fascia di rispetto, le misurazioni effettuate dal perito di parte ing. [omissis] (documento n. 5 allegato al ricorso introduttivo), atteso che esse prendono a riferimento punti diversi da quelli specificamente indicati nella citata disposizione.

E' quindi innegabile (come risulta dagli allegati alla relazione tecnica di ASPI del [omissis]) la collocazione dell'opera, alla data della presentazione della domanda di sanatoria e a tutt'oggi, nella fascia di rispetto autostradale - assoggettata a vincolo di inedificabilità assoluta - con la conseguenza che non vi è conformità edilizia e urbanistica alla medesima data.

Tale condizione è di per sé sufficiente, a prescindere dagli ulteriori rilievi mossi dal Comune per negare la sussistenza del requisito della doppia conformità, ad escludere la sanabilità dell'opera medesima, ben potendo assurgere a ragione autonoma di diniego.

Né assume rilevanza il fatto che il manufatto non è mai stato spostato dal sedime originario essendo invece stato traslato il confine della sede autostradale verso la proprietà della ricorrente, atteso che il mutamento dello stato dei luoghi per effetto dell'ampliamento della corsia autostradale, a fronte di un'opera realizzata abusivamente, comunque rileva e va considerato ai fini della valutazione della conformità edilizia e urbanistica a quella data; non può infatti essere invocata la preesistenza della costruzione al vincolo autostradale, trattandosi di una costruzione completamente abusiva e non di un manufatto regolarmente assentito.

8.3. Le considerazioni che precedono valgono a destituire di fondamento sia il ricorso introduttivo sia entrambi i ricorsi per motivi aggiunti, dovendosi ritenere assorbite le ulteriori censure.

8.4. Quanto alla questione di costituzionalità pure sollevata dalla ricorrente, essa è manifestamente infondata, dal momento che la Corte Costituzionale si è più volte occupata del principio dell'accertamento di conformità di cui all'art. 36 del DPR n. 380/2001, affermando *“che esso, che costituisce «principio fondamentale nella materia governo del territorio» (da ultimo, sentenza n. 107*

del 2017), è «finalizzato a garantire l'assoluto rispetto della disciplina urbanistica ed edilizia durante tutto l'arco temporale compreso tra la realizzazione dell'opera e la presentazione dell'istanza volta ad ottenere l'accertamento di conformità» (sentenza n. 101 del 2013). Tale istituto si distingue dal condono edilizio, in quanto «fa riferimento alla possibilità di sanare opere che, sebbene sostanzialmente conformi alla disciplina urbanistica ed edilizia, sono state realizzate in assenza del titolo stesso, ovvero con varianti essenziali», laddove il condono edilizio «ha quale effetto la sanatoria non solo formale ma anche sostanziale dell'abuso, a prescindere dalla conformità delle opere realizzate alla disciplina urbanistica ed edilizia» (sentenza n. 50 del 2017)” (cfr., Corte Costituzionale, 8 novembre 2017, n. 232, a sua volta richiamata da Corte Costituzionale, 15 luglio 2024, n. 125, che ha ribadito come l'art. 36 del DPR n. 380/2001 sia una norma fondamentale di riforma economico-sociale della Repubblica, che consente il rilascio della concessione in sanatoria se l'intervento risulti conforme alla disciplina urbanistica ed edilizia vigente sia al momento della realizzazione dello stesso, sia al momento della presentazione della domanda).

8.5. Concludendo sul ricorso RG n. 24/2022, per tutto quanto innanzi argomentato, sia il gravame introduttivo che entrambi i motivi aggiunti sono infondati e vanno respinti.

9. Per le medesime ragioni esposte, infondata è anche la domanda di annullamento dell'ordine di demolizione contenuto nel provvedimento dirigenziale prot. n. [omissis] impugnato con il ricorso RG n. 15/2024, trattandosi di atto vincolato per la natura abusiva dell'immobile e conseguente al diniego di sanatoria.

Giova solamente aggiungere che, come peraltro già innanzi accennato, l'ingiunzione di demolizione ha natura di atto dovuto e rigorosamente vincolato e risulta sufficientemente motivato se contiene la descrizione delle opere abusive e le ragioni della loro abusività, non richiedendo alcuna ulteriore motivazione basata su un interesse pubblico concreto e attuale al ripristino della legalità violata; il decorso del tempo non implica, infatti, un affidamento legittimo da parte dei proprietari dell'abuso, poiché la tutela del legittimo affidamento si riferisce a provvedimenti amministrativi che generano aspettative stabilite e rapporti giuridici certi, cosa che non si verifica nel caso in cui le opere abusive non abbiano i titoli prescritti (Cons. Stato, sez. III, 30 aprile 2025, n. 3695). Nel caso di tardiva adozione del provvedimento di demolizione di un abuso edilizio, la mera inerzia da parte dell'Amministrazione nell'esercizio di un potere/dovere finalizzato alla tutela di rilevanti finalità di interesse pubblico non è idonea a far divenire legittimo ciò che (l'edificazione *sine titulo*) è sin dall'origine illegittimo; allo stesso modo, tale inerzia non può certamente radicare un legittimo affidamento in capo al proprietario dell'abuso, giammai destinatario di un atto amministrativo favorevole idoneo a ingenerare un'aspettativa giuridicamente qualificata (Cons. Stato, sez. II, 24 gennaio 2025, n. 532).

A ciò aggiungasi che l'intervenuta impugnazione del silenzio rigetto sulla domanda di sanatoria non determina l'illegittimità dell'ordine di demolizione adottato *sub iudice*, ma, tutt'al più, ne condiziona l'eseguibilità incidendo temporaneamente sulla sua efficacia.

9.1. In ordine alla domanda di accertamento del diritto della [omissis] ricorrente ad ottenere la restituzione da parte del Comune di Osimo delle somme corrisposte a titolo di oblazione, di oneri di urbanizzazione e di contributi concessori in occasione della domanda di condono edilizio del [omissis], pure contenuta nel ricorso RG n. 15/2024, ne va rilevata la maturata prescrizione, come peraltro eccepito dal Comune resistente.

La giurisprudenza ha avuto modo di chiarire che, una volta intervenuto il diniego di condono, il diritto alla ripetizione degli oneri versati sorge dalla data del diniego medesimo e, dalla stessa data, decorre il termine di prescrizione, che è quello ordinario decennale (*ex multis*, TAR Lazio Roma, Sez. II-quater, 5 febbraio 2025, n. 2700, che richiama stesso TAR, Sez. II-ter, 20 gennaio 2022, n. 682, nonché la giurisprudenza richiamata in tale pronuncia; TAR Liguria Genova, Sez. II, 28 febbraio 2025, n. 213; TAR Campania Napoli, Sez. II, 4 dicembre 2013, n. 5485; Cons. Stato, Sez. IV, 29 settembre 2011, n. 5417). Nel caso di specie, dunque, detto termine prescrizionale è decorso dal [omissis] o, al più tardi, dal [omissis], data in cui è stato adottato il provvedimento confermativo del diniego ed è stato emesso l'ordine di demolizione; sicché, in assenza di atti interruttivi (nella specie

non venuti in rilievo), all'atto della proposizione della domanda di restituzione contenuta in ricorso la prescrizione era abbondantemente maturata.

Alle stesse conclusioni si giunge anche a voler considerare che il diniego di condono anzidetto è stato *sub iudice*; invero, la sentenza di primo grado che ha definito il ricorso avverso il diniego di condono è stata pubblicata il 10 gennaio 2002 (n. 15/2002), mentre l'appello avverso quest'ultima è stato definito con decreto di perenzione del 17 maggio 2006 (n. 2872/2006). A tutto voler concedere, quindi, anche da tali provvedimenti il termine decennale risulta decorso.

In definitiva, la suddetta domanda di accertamento del diritto della [omissis] ricorrente ad ottenere la restituzione da parte del Comune di Osimo delle somme corrisposte a titolo di oblazione, di oneri di urbanizzazione e di contributi concessori non può essere accolta per intervenuta prescrizione del relativo diritto.

9.2. Il ricorso RG n. 15/2024, pertanto, è infondato e va respinto.

10. Le spese processuali relative ai ricorsi in epigrafe possono essere interamente compensate tra le parti, in ragione dei profili peculiari della vicenda e degli aspetti di complessità delle controversie.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per le Marche (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando:

- dispone la riunione dei ricorsi in epigrafe;
- dichiara inammissibile il ricorso RG n. 446/2019;
- respinge il ricorso RG n. 24/2022 ed entrambi i motivi aggiunti proposti nell'ambito del medesimo giudizio;
- respinge il ricorso RG n. 15/2024;
- compensa le spese relative a tutti i suddetti giudizi.

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

Così deciso in Ancona nella camera di consiglio del giorno 20 marzo 2025 con l'intervento dei magistrati:

Renata Emma Ianigro, Presidente

Giovanni Ruii, Consigliere

Simona De Mattia, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Simona De Mattia

IL PRESIDENTE
Renata Emma Ianigro

IL SEGRETARIO