

**È a carico del richiedente la prova della data utile per fruire del condono
(Consiglio di Stato, sez. II, sent. 11 novembre 2019, n. 7678)**

Secondo il Supremo giudice amministrativo spetta all'interessato l'onere di provare l'ultimazione del manufatto alla data ultima utile per beneficiare del condono edilizio, giacché il periodo di realizzazione delle opere costituisce elemento fattuale rientrante nella disponibilità della parte che invoca la sussistenza del presupposto temporale per usufruire del condono edilizio.

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 Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 5015 del 2010, proposto dalle sigg.re Borchì Ivana, Gori Maria Angela, Gori Simona e Gori Monica, nella qualità di eredi del sig. Gori Orazio, rappresentate e difese dagli avvocati Roberto Bartolini e Cesare Romano Carello, anche disgiuntamente, ed elettivamente domiciliate presso lo studio del secondo in Roma, via Silvio Pellico n. 24,

contro

il Comune di Prato, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avv. prof. Marcello Clarich ed elettivamente domiciliato presso il suo studio in Roma, viale Liegi n. 32,

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana (Sezione Terza) n. 1642 del 9 luglio 2009, resa tra le parti sul ricorso n.r.g. 2908/95, promosso per l'annullamento del provvedimento di diniego di sanatoria edilizia emesso dal Sindaco del Comune di Prato in data 22 maggio 1995 P.G. n. 31499, dell'ordinanza di demolizione di opere abusive emessa dal Sindaco del Comune di Prato in data 26 giugno 1995 P.G. n. 38126 e di ogni altro provvedimento, ancorché incognito al ricorrente, antecedente, concomitante o successivo, connesso con quelli impugnati.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Prato;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore, nell'udienza pubblica del giorno 10 settembre 2019, il Cons. Francesco Guarracino e uditi l'avv. Roberto Bartolini per la parte appellante e l'avv. prof. Marcello Clarich per la parte appellata; Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con ricorso al Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana il sig. Orazio Gori, esponendo di essere proprietario di due unità immobiliari site in Prato alla via Vella, l'una contraddistinta dal civico 7 e 9 e l'altra dal civico 9/b e 11, per le quali erano state presentate - dalla figlia, sig.ra Simona Gori, quanto al primo immobile, e dallo stesso ricorrente, quanto al secondo immobile - due istanze di concessione edilizia in sanatoria ai sensi dell'art. 39 della legge n. 724/94 per opere di ristrutturazione e ampliamento, impugnava il provvedimento di diniego di condono, prot. n. 31499 del 22 maggio 1995, relativo all'unità immobiliare contraddistinta dal civico 9/b e 11 e la successiva ordinanza di demolizione, prot. n. 38126 del 26 giugno 1995.

Con sentenza del 16 novembre 2009, n. 1642, il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana (sezione III) dichiarava il ricorso in parte improcedibile e per la restante parte infondato.

Avverso detta sentenza hanno proposto appello i sigg. Ivana Borchi, Maria Angela Gori, Simona Gori e Monica Gori, in qualità di eredi del sig. Orazio Gori.

Ha resistito in giudizio il Comune di Prato.

In vista dell'udienza di discussione entrambe le parti hanno prodotto memorie e parte appellante, altresì, repliche.

Alla pubblica udienza del 10 settembre 2019 la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

1. - E' appellata la sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana con cui è stato dichiarato in parte improcedibile e per la restante parte infondato il ricorso proposto avverso il provvedimento di diniego di condono (prot. n. 31499 del 22 maggio 1995) per un'unità immobiliare sita in Prato alla via Vella, al n. 9/b e 11, e la successiva ordinanza di demolizione di opere abusive (prot. n. 38126 del 26 giugno 1995).

2. - Il diniego di condono era stato motivato per la *“non sanabilità dell'opera abusiva ai sensi dell'art. 39 comma 1 della legge n. 724/94 e dell'art. 40 comma 1 della legge n. 47/85, in quanto dai verbali della Vigilanza Edilizia n. 645 del 1/2/1995 e n. 102 del 22/2/1995 risulta che la data di ultimazione della stessa è successiva al termine perentorio del 31/12/1993”*.

Con la successiva ordinanza del 26 giugno 1995, prot. n. 38126, era stato quindi ingiunto al ricorrente di demolire le opere abusive di *“ristrutturazione e frazionamento di edificio per civile abitazione avente accesso unico dal civico 7 in due distinte unità immobiliari con accessi esclusivi...”* nonché di *“ampliamento in sopraelevazione dell'unità immobiliare con accesso dal civico n.9/B mediante realizzazione al grezzo, su porzione su lastrico solare terrazzato del sottostante fondo aduso deposito con accesso dal civico 11 dei seguenti locali: a) piccolo vano disimpegno, posto a destra della rampa scale, delle dimensioni di ml 4,35 x 0.82`x h. 2..82; b) primo locale accessibile dal suddetto disimpegno, delle dimensioni di ml 4.25 x 4.15 x h. 2.82; c) secondo locale accessibile dal citato disimpegno, delle dimensioni di ml 6.20 x 2.15 x h. 2.84, la cui parete perimetrale verso la corte a comune è stata realizzata elevando il parapetto della preesistente terrazza”*.

3. – Con la sentenza appellata il T.A.R. ha dichiarato improcedibile l'impugnazione dell'ordinanza di demolizione, perché superata dall'adozione di ulteriori provvedimenti in sua sostanziale sostituzione (ordinanza di demolizione dell'11 marzo 1999, prot. n. 18077, ed ordinanza dirigenziale del 20 aprile 2000, prot. n.24239, di parziale revoca di quest'ultima in relazione alle opere di ristrutturazione e frazionamento dell'immobile di cui ai civici 7 e 9 e contestuale comunicazione che il procedimento ripristinatorio sarebbe proseguito per la permanenza dell'illegittimità delle opere abusive costituite dall'ampliamento in sopraelevazione dell'unità immobiliare con accesso dal civico 9/B) ed in ragione, comunque, dell'ultima istanza di condono presentata dall'interessato in data 10 dicembre 2004 ai sensi della legge regionale n. 53 del 2004.

4. – Il T.A.R. ha, invece, respinto la domanda di annullamento del provvedimento di diniego del condono edilizio, poiché non sarebbe stata provata l'ultimazione delle opere alla data utile ultima per beneficiare della sanatoria (31 dicembre 1993).

5. – Gli eredi del ricorrente hanno gravato la sentenza sostenendo, nel ricorso in appello e nelle successive memorie, che costituirebbero prova dell'ultimazione delle opere entro il termine di legge le foto allegate alla domanda di condono, dalle quali sarebbe chiaramente rilevabile che l'opera era ultimata al grezzo, provvista di copertura e intonaco alle pareti esterne; che alla data del 2 luglio 1993 l'abitazione sarebbe già stata completamente terminata, arredata ed abitata, come dimostrerebbe un verbale di Polizia municipale redatto in sede di verifica del cambio di residenza della figlia del ricorrente; che, essendo pacifico che una delle due unità immobiliari (quella della figlia del ricorrente) era già completata al giugno 1993 (tant'è che il Comune, il 23 giugno 2000, aveva annullato il relativo diniego di condono e concesso il titolo edilizio in sanatoria) necessariamente la seconda unità immobiliare doveva considerarsi completata al grezzo entro il mese di dicembre 1993, trattandosi di un unico progetto edificatorio in cui la seconda unità immobiliare sarebbe stata formata tramite uno scorporo di vani preesistenti e distaccati dalla prima unità immobiliare; che tanto sarebbe provato anche dalla data (15 novembre 1993) della relazione tecnica per il calcolo della struttura del solaio dell'unità di nuova realizzazione in ampliamento.

6. – Nella sua memoria conclusiva il Comune di Prato ha rappresentato che, successivamente alla sentenza appellata, la nuova domanda di sanatoria *ex* L.R. n. 53 del 20 ottobre 2004 è stata respinta con provvedimento del 9 ottobre 2009, prot. gen. N. 124883/BC, e che, di conseguenza, è stata nuovamente ordinata la demolizione dell'opera con provvedimento del 18 novembre 2009, prot. gen. N. 142378/BCs.

Ne deduce l'improcedibilità dell'appello per sopravvenuta carenza di interesse, giacché i nuovi provvedimenti relativi alla medesima opera abusiva non sarebbero stati impugnati, e, nel merito, sostiene l'infondatezza dell'appello, giacché a comprova della ultimazione dei lavori entro il termine ultimo del 31 dicembre 1993 l'interessato avrebbe prodotto unicamente una dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà, priva di valenza probatoria privilegiata, alla quale si contrappongono le risultanze dei controlli effettuati dall'Amministrazione, tra cui, in particolare, gli esiti delle verifiche compiute dalla Polizia Municipale nel febbraio 1995 (verbali della Vigilanza Edilizia n. 645 del 17 febbraio 1995 e n. 102 del 22 febbraio 1995), che hanno evidenziato che i lavori di sopraelevazione su porzione del lastrico solare erano, al momento del sopralluogo, ancora in corso.

Precisa il Comune che il diverso trattamento riservato alla domanda di condono presentata dalla figlia per la relativa unità immobiliare deriverebbe dalla produzione, in quel caso, di documentazione inconfutabile sulla data di ultimazione di quelle opere.

7. – In replica, parte appellante ha prodotto copia del ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, notificato il 22 aprile 2010, contro l'ordinanza di demolizione del 2009.

8. – Può prescindersi, per economia di mezzi, dalla disamina della questione di rito, poiché l'appello è manifestamente infondato nel merito.

9. - Per consolidata giurisprudenza, l'onere di provare l'ultimazione del manufatto alla data ultima utile per beneficiare del condono spetta all'interessato, poiché il periodo di realizzazione delle opere costituisce elemento fattuale rientrante nella disponibilità della parte che invoca la sussistenza del presupposto temporale per usufruire del condono edilizio (*ex multis*, C.d.S., sez. VI, 31 marzo 2014, n. 1530).

Al riguardo, non è sufficiente la sola dichiarazione sostitutiva dell'atto notorio, che deve essere supportata da ulteriori riscontri documentali, eventualmente indiziari, purché altamente probanti (C.d.S., sez. VI, 5 agosto 2013, n. 4075).

Ebbene, dall'esame del fascicolo di primo grado non risulta prodotta alcuna documentazione fotografica dello stato dei luoghi al 31 dicembre 1993 che possa dirsi di data certa, tali non essendo le fotografie allegate alla domanda di condono presentata il 30 marzo 1995, prive di qualsiasi elemento utile alla loro collocazione temporale.

Nulla dimostra il verbale di accertamento a fini anagrafici del 2 luglio 1993, in cui l'abitazione della figlia dell'originario ricorrente è laconicamente descritta come "*terrazzetto su due piani composto 4 vani + servizi*", da cui, secondo parte appellante, sarebbe, invece, possibile inferire che a quella data già era avvenuto lo scorporo dei vani annessi all'unità immobiliare oggetto di lite.

Si tratta, infatti, di una descrizione sommaria ed evidentemente imprecisa, essendo incontestato che, dopo lo scorporo, l'abitazione della figlia risultava (come da analitica descrizione nell'ordinanza di demolizione) "*composta da n. 2 vani al piano terra e da n. 3 vani e locale disimpegno al piano primo*", sicché giammai – né prima, né dopo lo scorporo – poteva essere composta, nel totale dei due piani, da soli quattro vani.

D'altronde, secondo le stesse dichiarazioni dell'interessato la realizzazione dell'opera abusiva sarebbe stata successiva alla data di quel sopralluogo, poiché il sig. Gori ha dichiarato, nella domanda di condono e nell'allegata dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà, trattarsi di "*opera effettuata nel dicembre 1993*"; lo stesso vale per la relazione tecnica allegata alla domanda di condono, in cui il tecnico ha affermato che i lavori della prima fase dell'ampliamento sarebbero stati iniziati nell'autunno del 1993.

Tanto meno possono trarsi argomenti dalla supposta unitarietà del progetto ovvero dalla data della relazione di calcolo per la struttura del solaio.

Correttamente, dunque, il T.A.R. ha concluso che la parte non ha provato l'ultimazione delle opere alla data utile ultima per beneficiare della sanatoria, anche indipendentemente dall'accertamento effettuato dalla Polizia municipale in sede di sopralluogo nel febbraio 2005.

10. – Per queste ragioni, in conclusione, l'appello deve essere respinto e parte appellante condannata al pagamento delle spese del presente grado di giudizio, nella misura liquidata in dispositivo.

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

Condanna parte appellante al pagamento delle spese del presente grado del giudizio in favore del Comune di Prato, che liquida nella somma complessiva di € 3000,00 (tremila/00), oltre accessori di legge.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 10 settembre 2019 con l'intervento dei magistrati:

Raffaele Greco, Presidente

Fulvio Rocco, Consigliere

Giancarlo Luttazi, Consigliere

Giovanni Sabato, Consigliere

Francesco Guarracino, Consigliere, Estensore

