



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 il Lazio

(Sezione Seconda Quater)

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 6927 del 2008, proposto da Soc Immobiliare 90 Ss + 1, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, e Zattini Ferdinando, rappresentati e difesi dall'avvocato Fabrizio Sperduto, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, viale Gorizia, 51/B;

***contro***

Comune di Fonte Nuova, non costituito in giudizio;

***per l'annullamento***

del provvedimento di diniego del titolo abilitativo in sanatoria prot. 429/EP emesso in data 14.4.2008, con cui sono state respinte le istanze di definizione degli illeciti edilizi non concedendo il titolo abilitativo edilizio in sanatoria richiesto dal Sig. Zattini Ferdinando come persona fisica in data 9.12.2004 prot. n. 24152 e come amministratore legale della Soc. Immobiliare 90 S.S. in data 9.12.2004 prot. n. 24154, provvedimento notificato in data 22.04.2008;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 15 marzo 2022 la dott.ssa Francesca Santoro Cayro e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

### FATTO e DIRITTO

1. Con ricorso notificato a mezzo posta in data 19.06.2008 e depositato il 10.07.2008, gli odierni ricorrenti impugnavano il provvedimento in epigrafe indicato, con il quale il Comune di Fonte Nuova rigettava le istanze di definizione di illeciti edilizi prot. n. 24152 e n. 24154 del 9.12.2004, presentate dal Sig. Zattini in proprio nonché in qualità di amministratore della Società Immobiliare 90 s.s., tese ad ottenere il rilascio di titolo edilizio in sanatoria, ai sensi della L. n. 326/2003 nonché della L.R. n. 12/2004, relativamente ad un fabbricato sito in area distinta al catasto terreni del Comune di Mentana al fg. 3, part. 5133, in quanto da verifica effettuata tramite rilievo aerofotografico, fornito dalla società Terraitaly TM Compagnia Generale Riprese aeree e relativo al volo eseguito il 9-12 luglio 2003, era stato appurato che il fabbricato in oggetto non risultava esistente alla data del medesimo volo.

2. I ricorrenti deducono, con unico motivo di ricorso, *“Eccesso di potere – Insufficienza di motivazione – Travisamento dei fatti – Carenza dei presupposti – Difetto di istruttoria”*, in ragione della circostanza che il manufatto sarebbe stato edificato sin dal 2002, come comprovato da fatture, regolarmente registrate sui libri IVA della Società, nonché da dichiarazioni rese da persone che avevano eseguito i lavori per la costruzione del

manufatto, e argomentando che dai rilievi fotografici aerei non sarebbe stato possibile verificarne l'esistenza in quanto l'edificio era coperto da alberi di alto fusto, tanto che *“due alberi furono inglobati nella struttura muraria, al fine di nascondere l'immobile”*.

3. Il Comune, pur regolarmente evocato in giudizio, non si è costituito.

4. All'udienza pubblica del 15.03.2022 la causa è trattenuta in decisione.

5. Il ricorso è infondato.

6. Giova preliminarmente rappresentare che l'art. 32, comma 25, del decreto-legge 30 settembre 2003, n. 269, convertito con modifiche dalla legge 24 novembre 2003, n. 326 (recante la disciplina del cd “terzo condono”), aveva previsto, per quanto qui interessa, la sanatoria delle sole *“opere abusive che risultino ultimate entro il 31 marzo 2003”*. Analogamente, ai sensi dell'art. 2, co. 1, della Legge Regionale 8 novembre 2004, n. 12, era consentita la sanatoria delle opere abusive *“purché siano state ultimate ai sensi dell'articolo 31, secondo comma, della legge 28 febbraio 1985, n. 47 (...) e successive modifiche, entro il 31 marzo 2003”*.

Tanto rappresentato, secondo il consolidato orientamento giurisprudenziale, peraltro già ampiamente condiviso da questo Tribunale (cfr. *ex multis* T.A.R. Lazio, Sez. II quater, 31.01.2022, n. 1111), l'onere della prova in merito alla ultimazione delle opere abusive grava sulla parte privata che formula istanza di condono: al riguardo si rappresenta che è *“principio consolidatissimo in materia di condono edilizio che l'onere nella prova di dimostrare il ricorrere delle circostanze previste dalla legge per l'accogliibilità dell'istanza di sanatoria verte in capo al richiedente (Cons. Stato Sez. VI, 15/11/2021, n. 7583). Tale principio è, peraltro, confermato da granitica giurisprudenza per quanto riguarda specificamente la prova della data di realizzazione degli abusi al fine dell'applicabilità del regime di sanatoria, sia esso quello inerente all' “ordinario” accertamento di conformità ex art. 36 del d.P.R. n. 380/2001, già art. 13 della legge n. 47/1985, sia esso quello delle “sanatorie eccezionali” disposte con apposite*

*legge di c.d. condono edilizio. L'onere di provare la data di realizzazione dell'abuso al fine di verificare la sussistenza dei presupposti per la sanatoria grava, infatti, su chi lo ha richiesto, atteso che solo il privato può fornire, in quanto ordinariamente ne dispone, inconfutabili atti, documenti o altri elementi probatori che siano in grado di radicare la ragionevole certezza dell'epoca di realizzazione del manufatto; mentre l'Amministrazione non può, di solito, materialmente accertare quale fosse la situazione all'interno del suo territorio (ex multis Cons. Stato, Sez. VI, 21/04/2021, n. 3214; Cons. Stato, Sez. VI, 09/04/2021, n. 2895; Cons. Stato Sez. VI, 30/07/2020, n. 4860; Cons. Stato Sez. VI, 29/07/2020, n. 4829; Cons. Stato Sez. II, 30/04/2020, n. 2766; Cons. Stato Sez. II, 24/04/2020, n. 2615). Inoltre, la prova della data di realizzazione dell'abuso deve essere data con rigore, con mezzi documentali certi (Cons. Stato, Sez. VI, 15/11/2021, n. 7583)" (Cons. St., 20.01.2022, n. 358).*

Tale onere discende attualmente, in linea di principio, dagli artt. 63, comma 1, e 64, comma 1, cod. proc. amm., in forza dei quali spetta al ricorrente l'onere della prova in ordine a circostanze che rientrano nella sua disponibilità (cfr. Cons. St., Sez. II, 8.05.2020, n. 2906).

Più in generale, la giurisprudenza, sia antecedente che successiva all'entrata in vigore dell'attuale codice del processo amministrativo, è comunque ferma nell'affermare che la prova circa il tempo dell'ultimazione delle opere edilizie grava in via esclusiva sul privato, atteso che soltanto questi può fornire (in quanto ordinariamente ne dispone) inconfutabili atti, documenti o altri elementi probatori che siano in grado di radicare la ragionevole certezza dell'epoca di realizzazione di quanto è stato costruito e "alla stregua di questo indirizzo non varrebbe opporre la circostanza dell'instaurazione del giudizio in epoca antecedente all'entrata in vigore del c.p.a., atteso che anche nella previgente disciplina del processo amministrativo "costituiva comunque 'diritto vivente' un metodo di assunzione delle prove di tipo dispositivo per così dire 'temperato'", "definito come proprio di un modello processuale

*di carattere dispositivo con metodo acquisitivo”, nel senso che “la parte ricorrente doveva comunque fornire in giudizio un principio di prova a sostegno delle proprie deduzioni, conformemente a quanto previsto per il processo civile dall’art. 2697 c.c. e dall’art. 115 c.p.c., e in ordine al quale il giudice poteva poi acquisire con proprio impulso istruttorio gli elementi idonei a corroborare quanto affermato dalla parte medesima”* (cfr. T.A.R. Lazio, Sez. II quater, 13.07.2021, n. 8308).

7. Tanto opportunamente premesso, nel caso di specie la Società ha l’onere di dimostrare che il fabbricato oggetto della denegata sanatoria sia stato ultimato alla data del 31.03.2003, producendo elementi obiettivi che siano in grado di scalfire, con sufficiente grado di certezza, la conclusione cui è giunta l’Amministrazione comunale, la quale si fonda su una fotografia aerea dell’area, ricavata dal volo eseguito nel mese di luglio 2003 dalla Società Terraitaly TM Compagnia Generale Riprese aeree, nella quale il fabbricato non risulta visibile (cfr. doc. 46).

A tal proposito la parte afferma che l’immobile sarebbe stato edificato “*sin dal 2002 sotto un boschetto di alberi di alto fusto di noci al fine di celarne l’esistenza*”, precisando peraltro che “*proprio a tale fine, l’edificio ha inglobato anche due piante di alberi di alto fusto, la cui vegetazione fuoriusciva dal tetto dell’edificio celandone l’esistenza*”, producendo a comprova dei propri assunti: *i*) diverse dichiarazioni sostitutive di atto notorio (cfr. doc. nn. 3 – 14), alcune delle quali rese da personale della ditta SA.CO. s.r.l. che avrebbe eseguito l’appalto per l’edificazione del manufatto nonché da soggetti che avrebbero lavorato con propri mezzi alla relativa realizzazione; *ii*) contratto di appalto con la ditta SA.CO. datato 30.08.2002 e relative fatture n. 233 del 30.10.2002 e n. 245 del 25.11.2002 (cfr. doc. 14); *iii*) fattura n. 81 del 31.12.2002 della ditta Habana (cfr. doc. 19) e fatture ad essa intestate rilasciate da COVIR s.n.c (fattura n. 7 del 21.2.2002 – cfr. doc. 15) nonché dalle ditte Ciccotti A. s.n.c. e Superlegno s.r.l. per acquisto materiali (cfr. doc. nn. 20 – 33); *iv*) documentazione contabile e fiscale che attesterebbe

la regolarità della contabilità per l'anno d'imposta 2002 (cfr. doc. nn. 16 – 18); v) documentazione fotografica (doc. nn. 45-47).

8. Il Collegio ritiene che la documentazione versata in atti non sia in grado di dimostrare, in maniera sufficientemente certa, l'esistenza del manufatto alla data del 31.03.2003, in quanto, valutata nel suo complesso, non è tale da fornire elementi gravi, precisi e concordanti in grado di superare le conclusioni cui è giunta l'intimata Amministrazione.

8.1. In particolare, quanto alle dichiarazioni sostitutive di atti notorio, si rileva che le medesime sono prive di efficacia probante, alla luce di quel consolidato orientamento giurisprudenziale, recentemente ribadito (cfr. Cons. St., Sez. VI, 20.01.2022, n. 358) e condiviso dal Collegio, secondo cui le dichiarazioni di terzi non appaiono idonee a comprovare la data di realizzazione di opere edilizie, in quanto le medesime *“non sono utilizzabili nel processo amministrativo e non rivestono alcun effettivo valore probatorio, potendo costituire solo indizi che, in mancanza di altri elementi nuovi, precisi e concordanti, non risultano ex se idonei a scalfire l'attività istruttoria dell'amministrazione (Cons. Stato, Sez. VI, 15 novembre 2021, n. 7583; Cons. Stato Sez. II, 19 agosto 2021, n. 5939; Cons. Stato, Sez. VI, 3 giugno 2019, n. 3696) o le deduzioni con cui la stessa amministrazione rileva l'inattendibilità di quanto rappresentato dal richiedente (Cons. Stato, Sez. IV, 29 maggio 2014 n. 2782 e 27 maggio 2010 n. 3378). In presenza di una dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà, ove non si riscontrino elementi dai quali risulti univocamente l'ultimazione dell'edificio entro la data fissata dalla legge, non si può ritenere raggiunta la prova circa la data certa di ultimazione dei lavori, atteso che la detta dichiarazione di notorietà non può assurgere al rango di prova, seppur presuntiva, sull'epoca dell'abuso (Cons. Stato, Sez. IV, 24 dicembre 2008 n. 6548). In tal senso si richiama l'orientamento giurisprudenziale secondo cui la prova del richiedente il condono in ordine alla data di ultimazione dei lavori deve essere rigorosa e deve fondarsi su documentazione certa e*

*univoca e comunque su elementi oggettivi, dovendosi, tra l'altro, negare ogni rilevanza a dichiarazioni sostitutive di atto di notorietà o a semplici dichiarazioni rese da terzi, in quanto non suscettibili di essere verificate (Cons. Stato, Sez. VI, 21/04/2021, n. 3214). E ancora, la dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà non è applicabile nell'ambito del processo amministrativo, in quanto la stessa, sostanziandosi in un mezzo surrettizio per introdurre la prova testimoniale, non possiede alcun valore probatorio e può, al più, costituire soltanto un mero indizio che, in mancanza di altri elementi gravi, precisi e concordanti, non è idoneo a scalfire l'attività istruttoria dell'Amministrazione (Cons. Stato Sez. VI, 18/05/2021, n. 3853; Cons. Stato Sez. II, 04/05/2020, n. 2838)''.*

Peraltro, anche a voler considerare rilevanti le dichiarazioni versate in atti, si rileva una discordanza tra le medesime e l'ulteriore documentazione prodotta: in particolare, la circostanza fattuale relativa alla asserita presenza di alberature di alto fusto che sarebbero state inglobate nella struttura dell'edificio (riferita da operai che avrebbero eseguito i lavori edili per la realizzazione del villino per conto della ditta SA.CO.: cfr. doc. nn. 3 e 5) risulta contraddetta dal progetto allegato al contratto di appalto sottoscritto con la medesima ditta SA.CO. e versato in atti al doc. 14, in cui non vi è traccia delle alberature che sarebbero state incluse nella struttura e che, inoltre, non compaiono nemmeno nelle piante (del piano terra e del primo piano) allegate alle due istanze di condono edilizio (cfr. doc. 35).

8.2. Quanto al contratto di appalto con la ditta SA.CO., si osserva che il medesimo è privo di data certa ai sensi e per gli effetti dell'art. 2704 c.c., mentre, in merito alle fatture n. 233 del 30.10.2002 e n. 245 del 25.11.2002, aventi come oggetto rispettivamente "1° stato avanzamento lavori eseguito a tutto oggi" e "2° stato avanzamento lavori eseguito a tutto oggi" a cura della medesima ditta, si rileva che non è stata depositata in

giudizio alcuna documentazione atta a dimostrare il pagamento degli importi ivi indicati (*i.e.*, copia del bonifico, estratto di conto corrente, ecc.), oltre a quanto appreso si dirà in merito alla asserita corretta tenuta della contabilità ai fini IVA, sicché tale documentazione non fornisce elementi da cui è possibile evincere, con sufficiente grado di attendibilità, l'avvenuta ultimazione del manufatto già a fine anno 2002.

8.3. Anche le ulteriori fatture versate in atti non dimostrano in maniera inequivocabile l'assunto di parte: in particolare, le fatture di acquisto dei materiali non sono idonee a comprovare adeguatamente la data di realizzazione del manufatto, non essendoci alcun possibile riscontro sull'utilizzo specifico, a tal proposito, di quei materiali e dunque essendo documenti non dotati di specifica e consistente forza probante in ordine alla data di ultimazione dei relativi lavori, mentre, quanto alla fattura emessa dalla ditta Habana, la medesima (oltre all'assenza di prova documentale in merito al relativo pagamento) si riferisce, tra l'altro, anche ad un intervento di "*spianamento e posa di stabilizzato su vostro terreno*" che sembrerebbe essere non collimante con l'esplicita ammissione di parte secondo la quale l'immobile sarebbe stato realizzato "*sotto un boschetto di alberi d'alto fusto di noci al fine di celarne l'esistenza*" (cfr. pag. 2 del ricorso), il che dovrebbe logicamente portare ad escludere che siano stati effettuati lavori di spianamento del terreno.

8.4. Ancora, la documentazione contabile e fiscale versata in atti, che dovrebbe attestare la corretta tenuta della contabilità della Società ricorrente per l'anno 2002, non è rilevante ai fini del presente giudizio, in quanto si tratta di documentazione non relativa al periodo d'imposta 2002 (segnatamente, la copia della dichiarazione Mod. Società di persone presentata in data 30.07.2002 è chiaramente relativa al pe-

riodo d'imposta 2001, come anche la "*dichiarazione del Ministero delle Entrate*" depositata in atti al doc. 17, rispetto alla quale peraltro si osserva per inciso che si tratta di una mera comunicazione di regolarità scaturente dall'esito del "*controllo automatizzato della dichiarazione modello Unico 2002*", la quale ha soltanto l'effetto di "certificare" l'assenza di errori materiali o di calcolo commessi in sede di compilazione ai sensi dell'art. 54 bis del d.P.R. n. 633 del 1972, senza peraltro attestare alcunché in merito alla correttezza sostanziale e alla veridicità dei dati esposti – relativi alle operazioni attive e passive effettuate nel corso dell'anno d'imposta – né alla corretta tenuta della contabilità ai fini IVA, trattandosi di verifiche demandate alla successiva ed eventuale fase dell'accertamento).

8.5. Quanto alla documentazione fotografica versata in atti, l'ingrandimento fotografico tratto dalla aerofotografia n. 306, strisciata n. 25 eseguita in data 4.11.2003 dalla Società S.A.R.A. Nistri (versato in atti al doc. 45) non consente di rilevare alcun manufatto in corrispondenza dell'area interessata dall'edificio in esame e risulta pertanto pienamente conforme alle risultanze del rilievo aereo eseguito dalla Compagnia Ripreseeree (cfr. doc. 46), posto a fondamento del gravato diniego.

Peraltro, con riferimento al doc. 46 da ultimo citato, la sovrapposizione tra il lucido della aerofogrammetria scattata a luglio 2003 e la fotografia aerea del 2006 smentisce chiaramente l'assunto di parte (secondo cui, alla data del 2003, il fabbricato era già esistente ma non visibile, perché coperto dalla vegetazione): si osserva infatti che nella foto del 2006 compare chiaramente un edificio che, attese le sue non irrilevanti dimensioni (che appaiono di gran lunga maggiori rispetto a quelle delle alberature che lo circondano), avrebbe dovuto essere visibile anche nel 2003.

Quanto, poi, alle due immagini fotografiche di cui al doc. 47, che rappresenterebbero l'esempio di un edificio esistente (v. seconda foto, in basso) ma interamente coperto

dalla vegetazione circostante, che lo nasconderebbe dalla vista dall'alto (v. prima foto, in alto), in disparte ogni considerazione in merito alla non dimostrata corrispondenza tra l'area immortalata nella fotografia aerea tratta tramite l'applicazione Google e l'appezzamento di terreno occupato dal manufatto, le medesime non provano alcunché, anche perché, per una effettiva comparazione, avrebbero dovuto essere menzionate le dimensioni del medesimo manufatto in comparazione con quelle dell'edificio oggetto dell'istanza di sanatoria (che, con riferimento al solo piano terra, si sviluppa su una superficie di circa 160 mq).

9. Ne consegue che l'assunto di parte risulta sfornito di elementi obiettivi gravi, precisi e concordanti, che nel loro insieme risultino coerenti e sufficienti a scalfire la prova documentale su cui si sono fondati i rilievi dell'Amministrazione, rappresentata dalla ortofoto del terreno ricavata dalle riprese del volo eseguito nel mese di luglio 2003 dalla Società Terraitaly TM Compagnia Generale Riprese aeree, dotata di piena valenza probatoria (in merito cfr. T.A.R. Lazio, Sez, II quater, n. 1111/2022).

10. In conclusione, il ricorso va rigettato, non avendo la Società compiutamente assolto all'onere della prova, sulla medesima gravante, in merito all'ultimazione dell'immobile oggetto delle domande di condono alla data del 31 marzo 2003, con la conseguente legittimità del gravato provvedimento.

11. Nulla sulle spese, in ragione della mancata costituito in giudizio dell'intimato Comune.

P.Q.M.

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

Nulla sulle spese.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 15 marzo 2022 con l'intervento dei magistrati:

Donatella Scala, Presidente

Mario Alberto di Nezza, Consigliere

Francesca Santoro Cayro, Referendario, Estensore

**L'ESTENSORE**  
**Francesca Santoro Cayro**

**IL PRESIDENTE**  
**Donatella Scala**

IL SEGRETARIO