

N. 01502/2025REG.PROV.COLL.

N. 04724/2021 REG.RIC.



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

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Settima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 4724 del 2021, proposto da -OMISSIS-, rappresentato e difeso dall'avvocato Federico Bergamo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Casalnuovo di Napoli, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Maria Luisa Errichiello, Luigi Schiavone, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per la riforma

delle sentenze del Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania (Sezione Seconda) nn. -OMISSIS- e -OMISSIS- del 2020.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Casalnuovo di Napoli;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'art. 87, comma 4-bis, cod.proc.amm.;

Relatore all'udienza straordinaria di smaltimento dell'arretrato del giorno 4 dicembre 2024 il Cons. Raffaello Sestini;

Preso atto delle difese delle parti come da verbale d'udienza;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1 – Il Sig. -OMISSIS- propone appello contro il Comune di Casalnuovo di Napoli (costitutosi in giudizio), per la riforma delle sentenze del Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania (Sezione Seconda) n. -OMISSIS-/2020 e n. -OMISSIS-/2020 che hanno dichiarato inammissibili e rigettato nel merito i ricorsi proposti avverso i provvedimenti adottati dall'Amministrazione.

2 – L'appellante proponeva inizialmente ricorso straordinario al Presidente della Repubblica in relazione ai provvedimenti prot. nn. -OMISSIS- e -OMISSIS-, entrambi emanati in data 11/02/2014. In seguito all'opposizione del Comune di Casalnuovo di Napoli e all'istanza dallo stesso presentata, i ricorsi venivano trasposti in sede giurisdizionale, ex art. 10 D.P.R. 1199/1971, dinanzi al Tar per la Campania. In particolare, i ricorsi erano volti all'annullamento dei provvedimenti aventi ad oggetto le domande per la definizione degli illeciti edilizi ex lege 326/2003 e la conseguente richiesta di condono. Tali provvedimenti si erano infatti pronunciati sfavorevolmente quanto al rilascio del titolo abilitativo in sanatoria, non risultando l'opera abusiva, oggetto di istanza di condono, ultimata entro il 31/3/2003 come previsto dal comma 25 dell'art. 32 della legge 326/2003, e dalla legge Regione Campania n. 10 del 18 novembre 2004 all'art. 3.

3 – Il contenzioso trae origine dalle ordinanze nn. -OMISSIS- e -OMISSIS-, rispettivamente del 1/8/1994 e del 9/8/1994, con le quali il Comune ingiungeva alla sig.ra -OMISSIS-, coniuge dell'appellante, la demolizione di due manufatti abusivi. Successivamente, con il verbale di violazione di sigilli della Polizia Municipale prot. -OMISSIS- del 3/0/1996, veniva contestata l'esecuzione di ulteriori opere abusive. In data 19/6/1997, l'Amministrazione Comunale notificava all'interessata un accertamento di inottemperanza all'ingiunzione di demolizione e provvedeva con ordinanza all'acquisizione al patrimonio culturale. Il Sig. -OMISSIS-, dante causa dell'appellante, presentava in data 10/12/2004 istanza per il procedimento di sanatoria, conclusosi con provvedimento di diniego. Faceva seguito, nella stessa data, una seconda richiesta di condono edilizio, presentata dall'odierno appellante in qualità di avente causa del sig. -OMISSIS-. In relazione alla prima domanda, il sig. -OMISSIS- evidenziava al Comune come l'immobile fosse oggetto di fermo giudiziario, già a partire dall'anno 1994. Il relativo procedimento di sanatoria si concludeva anch'esso con provvedimento di diniego dell'Ente Comunale.

4 - Venivano proposti due distinti ricorsi straordinari al Presidente della Repubblica, poi trasposti, come detto, in sede giurisdizionale dinanzi al Tar per la Campania.

5 – Il Tar dichiarava inammissibili e rigettava nel merito i ricorsi proposti dall'appellante. Riguardo il primo profilo, il giudice rilevava carenza di interesse in quanto, a seguito dell'ordinanza di acquisizione – oggetto di impugnazione dinanzi lo stesso Tar e divenuta definitiva con decreto di perenzione che aveva definito il giudizio – l'immobile oggetto di sanatoria era divenuto di proprietà del Comune e l'odierno ricorrente non aveva né titolo né interesse per richiederne il condono.

Sul piano del merito, il Tar riteneva il ricorso infondato, per mancata prova che le opere abusive, ai fini dell'ammissione a sanatoria, fossero state già eseguite al

31/3/2003 almeno al rustico in tutte le strutture essenziali, come previsto dall'art. 32, comma 25 del D.L. n. 269/2003.

5 – Il Sig. -OMISSIS- propone appello cumulativo per chiedere riforma delle due sentenze, in quanto ritenute erranee ed illegittime sotto plurimi profili. Si costituisce il Comune resistente, vittorioso in primo. grado per eccepire in via preliminare l'inammissibilità dell'appello cumulativo e, nel merito, per argomentare la assoluta legittimità dell'operato dell'amministrazione e la conseguente esattezza delle sentenze.

6 – L'appellante deduce i motivi di diritto di seguito sintetizzati.

6.1 - *“ERROR IN IUDICANDO; DIFETTO ED ERRONEITA' DELLA MOTIVAZIONE; VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ARTT. 26-27-31-32-39 L. N. 47/1985; VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ART. 27 E SS. D.P.R. 38072001; VIOLAZIONE DEI PRINCIPI GIURISPRUDENZIALI REGOLANTI LA MATERIA”*.

Secondo l'appellante, le statuizioni del Tar contrasterebbero con quanto prescritto dalla L. 47/1985 agli artt. 26, 27, 31, 32, e 39, che stabiliscono le tipologie di opere non suscettibili di sanatoria tra cui, per giurisprudenza costante, non rientrano le opere assoggettate a procedimento sanzionatorio amministrativo di cui agli artt. 27 e ss. D.P.R. n. 380/2001. A mente dell'appellante, la presentazione dell'istanza di sanatoria determinerebbe l'inefficacia dell'ordinanza di demolizione delle opere abusive.

Quanto alla definitività del provvedimento di perenzione, la sentenza sembra non tenere conto che, alla data di entrata in vigore del D.L. 269 del 30.9.2003, tale provvedimento non era ancora divenuto definitivo perché ancora soggetto ad impugnazione, con la conseguenza che, in forza dell'art. 44 della citata L. 47/1985,

in pendenza del termine per la presentazione delle domande di sanatoria tutti i procedimenti sanzionatori in materia edilizia erano sospesi di diritto. Le statuizioni del giudice risulterebbero altresì errate in quanto l'acquisizione gratuita al patrimonio comunale non opera in preclusione della sanatoria edilizia laddove, prima della presentazione della domanda di definizione degli illeciti edilizi, non vi sia stata destinazione dell'immobile a fini pubblici.

6.2 - *“ERROR IN IUDICANDO, VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL’ART. 10BIS L. 24171990; VIOLAZIONE DEI DIRITTI PARTECIPATIVI; VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL’ART, 3 L. 24171990 – DIVIETO INTEGRAZIONE POSTUMA DELLA MOTIVAZIONE PROVVEDIMENTALE IN SEDE CONTENZIOSA”*.

Il giudice di prime cure non avrebbe tenuto debitamente conto del fatto che la carenza di interesse era stata erroneamente sollevata dal Comune con memoria illustrativa ex art. 73 c.p.a., con conseguente violazione del divieto di integrazione postuma della motivazione provvedimentoale. Il Comune avrebbe dovuto già all'atto del c.d. preavviso di rigetto ex art. 10-bis L. 241/1990 esplicitare anche questa ragione ritenuta ostativa all'accoglimento dell'istanza.

6.3 - *“ERROR IN PROCEDENDO ET IN IUDICANDO: OMESSA PRONUNCIA, OMISSIONE E DIFETTO DI MOTIVAZIONE; VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ARTT. 31-43 COMMA V L. N. 4771985”*.

L'appellante lamenta l'erronea statuizione del Tar circa l'assenza dei presupposti necessari per godere del beneficio di cui all'art. 43, comma 5, della L. 47/1985. La norma troverebbe applicazione poiché, a seguito del provvedimento di sequestro disposto dall'Autorità, le opere non sono state ultimate. A quanto premesso si aggiunge che l'immobile, anche se non ultimato, avrebbe acquisito una fisionomia

tale da rendere palesemente riconoscibile il disegno progettuale e la sua destinazione abitativa. Con riferimento al requisito della mancata ultimazione, prescritto dall'art. 43, comma 5, lo stesso dovrebbe essere letto in correlazione con quanto previsto dall'art. 31 L. 47/1985, secondo cui possono conseguire la sanatoria edilizia anche i manufatti la cui realizzazione si sia arrestata ad uno stadio anteriore, purché l'opera sia suscettibile di una sicura identificazione edilizia.

6.4 - *“ERROR IN IUDICANDO; CONTRADDITTORIETA' ED ERRONEITA' DELLA MOTIVAZIONE; VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 32 COMMA 25 DEL D.L. N. 269/2003; VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 39 L. 724/1994; VIOLAZIONE DELL'ART. 112 C.P.C.”*

La doglianza si fonda sull'inconferente richiamo, da parte del giudice di primo grado, degli indirizzi giurisprudenziali afferenti all'onere, incombente sul responsabile dell'abuso, di provare la data di ultimazione delle opere, assumendo contro il vero che, per ottenere la sanatoria, le stesse dovessero essere “completate funzionalmente”, concetto questo che atterrebbe soltanto agli edifici non residenziali.

6.5 - *“ERROR IN PROCEDENDO; OMESSA PRONUNZIA; VIOLAZIONE DELL'ART. 112 C.P.C.; VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 3 L. 241/1990”*

Il Tar avrebbe erroneamente escluso l'applicazione dell'art. 43 della l. 47/1985 senza appurare se il manufatto, pur non ultimato, fosse in concreto suscettibile di sicura identificazione edilizia. La motivazione della sentenza sarebbe dunque carente, mancando un'autonoma valutazione delle strutture realizzate e dei lavori che siano necessari per il completamento dell'opera.

6.6 - *“ERROR IN PROCEDENDO: OMESSA MOTIVAZIONE; VIOLAZIONE DELL’ART. 112 C.P.C. IN RELAZIONE AI MOTIVI DI RICORSO 3) E 4) CHE DI SEGUITO SI TRASCRIVONO: ECCESSO DI POTERE PER DISPARITA’ DI TRATTAMENTO; (SOTTO ALTRO PROFILO) VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ARTT. 43-31 L. 28.2.1985 N. 47”*.

Viene dedotta la mancata motivazione della sentenza impugnata in relazione a uno specifico motivo di ricorso. In particolare, il provvedimento impugnato era stato ritenuto illegittimo anche in quanto affetto da vizio di eccesso di potere per disparità di trattamento. Difatti, il ricorrente afferma di essere in grado di dimostrare documentalmente che il Comune di Casalnuovo, in almeno due casi identici rispetto alla fattispecie in esame, ha rilasciato la concessione edilizia in sanatoria a fronte di opere non completate.

6.7 - *“VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL’ART. 32 COMMA 37 D.L. 269/2003 CONV. IN L. 326/2003; VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ARTT. 7 - 10 L.R. CAMPANIA 10/2004; VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL’ART. 3 L. 241/1990 - DIFETTO DI MOTIVAZIONE, ECCESSO DI POTERE PER FALSITA’ DEI PRESUPPOSTI, TRAVISAMENTO DEI FATTI, INGIUSTIZIA MANIFESTA, DIFETTO DI ISTRUTTORIA”*.

Parte appellante lamenta che l’adozione del diniego sia avvenuta successivamente alla formazione del silenzio accoglimento ex art. 32, comma 37, del d.l. 269/2003, convertito in l. n. 326/2003, essendo decorso il termine di ventiquattro mesi senza che fosse intervenuto, prima di quel momento, alcun provvedimento negativo da parte del Comune di Casalnuovo, cosicché, in presenza di tutti gli atti e la

documentazione normativamente richiesta, la protratta inerzia serbata dall'ente comunale sarebbe equivalente a titolo edilizio abilitativo in sanatoria.

7. – Così sintetizzate le censure di cui si compone l'appello, risulta necessario vagliare in via preliminare l'eccezione di inammissibilità dedotta dal resistente in ordine all'impossibilità di proporre appello cumulativo. Al riguardo, è opportuno ricordare che l'appello cumulativo non è previsto da alcuna disposizione della legge processuale, che contempla quale caso esclusivo di impugnazione unica di più sentenze quello contro le pronunce non definitiva e definitiva rese nello stesso giudizio (Cons. Stato, Sez. V, n. 1129 del 2009). Non sfugge nemmeno a questo Collegio l'orientamento giurisprudenziale secondo cui l'iniziativa posta in essere a priori da un appellante, intesa a riunire cause diverse mediante unico appello contro più sentenze, sottrae al Giudice il governo dei giudizi e pone le premesse per la creazione di situazioni processuali confuse o inestricabili (Cons. Stato, Sez. V, Sentenza, n. 6004 del 2007). Ciò posto, le peculiarità del caso di specie consentono al Collegio di aderire all'orientamento formatosi in giurisprudenza che circoscrive la possibilità di proporre appello cumulativo a condizione che sussista tra le cause decise con le sentenze impugnate una strettissima connessione oggettiva e soggettiva, la comunanza dei motivi di appello, l'identità delle questioni (Cons. Stato, Sez. II, 18/03/2024, n. 2590; Cons. Stato, Sez. II, n. 1980 del 2024; Cons. Stato, Sez. III, n. 6596 del 2018). Orbene, nella fattispecie in esame è possibile pervenire alla proponibilità di un unico atto di gravame avverso due diverse pronunce, anche nel rispetto dei principi di concentrazione della tutela giurisdizionale e di economicità processuale.

8. - Occorre, ora, procedere all'esame dell'atto di gravame.

8-1 - Il primo motivo di appello è infondato.

La carenza di interesse rilevata nel giudizio di primo grado si fonda sulla dichiarazione di acquisizione al patrimonio comunale, con la quale è stato disposto il passaggio di proprietà dell'immobile alla sfera del patrimonio comunale. Come infatti efficacemente riassunto dal Tar *“l'immobile in questione è stato in passato già oggetto di ordinanza di demolizione n.-OMISSIS- del 1°/8/1994 quanto alla platea in c.a. di circa mt.19 per 7 con 14 casseformi per pilastri montati a ferro, nonché di successiva ingiunzione n.-OMISSIS- del 9/8/1994 per il piano superiore a quelli già esistenti, notificate alla sig.ra -OMISSIS- coniuge dell'odierno ricorrente; dopo che con verbale del 3/1/1996 era stata constatata l'esecuzione di ulteriori opere abusive in violazione di sigilli e disposto il sequestro delle stesse – il che non consente di beneficiare del trattamento di favore di cui all'art.43, comma 5 della Legge n.4/1985, in data 19/6/1997 il Comune notificava alla sig.ra -OMISSIS- accertamento di inottemperanza all'ingiunzione di demolizione del 13/6/1997, con contestuale acquisizione al patrimonio comunale e successiva trascrizione. Tale ultimo provvedimento è stato oggetto di impugnazione innanzi a questo Tribunale giusto ricorso Rg. n.8887 del 1997, definito con decreto di perenzione n.5660 del 25/9/2002, ed è dunque divenuto definitivo”*.

Risulta, peraltro, priva di pregio l'argomentazione addotta dall'appellante in merito alla sospensione di efficacia dell'ordinanza di demolizione – e conseguentemente, della dichiarazione di acquisizione al patrimonio culturale – a seguito di apertura del procedimento in sanatoria. Invero, pur aderendo il Collegio all'orientamento giurisprudenziale richiamato nell'atto di gravame, non può sottacersi che l'intervenuta presentazione della domanda di accertamento di conformità non paralizza i poteri sanzionatori comunali e non determina, pertanto, alcuna inefficacia sopravvenuta o invalidità di sorta dell'ingiunzione di demolizione, ma solo la temporanea sospensione dell'esecuzione della sanzione (Cons. di Stato, Sez. II, n. 4304 del 2019; Cons. di Stato, Sez.VI, nn. 6233 del 2018; n. 1909 del 2013). Pertanto,

con la ri-espansione degli effetti prodotti dall'ordinanza, torna ad acquisire cogenza anche la dichiarazione di acquisizione al patrimonio comunale, senza necessità che sopraggiunga un ulteriore provvedimento in sostituzione del precedente, al fine di evitare che pur in presenza del rigetto dell'istanza di sanatoria l'amministrazione debba reiterare l'ordine di demolizione (Cons. di Stato, Sez. VI, nn. 6233 del 2018, 446 del 2015).

Riguardo al decreto di perenzione, l'appellante si limita genericamente ad affermare che lo stesso, alla data di entrata in vigore del d.l. 269/2003, non fosse divenuto definitivo in quanto ancora impugnabile, senza però fornirne prova. Anche volendo ammettere in via ipotetica che fossero all'epoca pendenti i termini di impugnazione, non risulterebbe contraddetto il principio di riaffermazione del provvedimento demolitorio una volta conclusosi con diniego il procedimento di sanatoria.

8.2 - Il secondo motivo di gravame è inammissibile.

La censura in esame non è mai stata dedotta nel giudizio di primo grado, ragione per cui la stessa non può trovare accoglimento nel grado successivo, attesa la preclusione dettata dall'art. 104, comma 1, del codice di rito. Sul punto, la costante giurisprudenza ritiene che nel processo amministrativo sia inammissibile, per la prima volta nel giudizio di appello, l'introduzione di produzioni documentali e doglianze ulteriori rispetto a quelle che, proposte con atti ritualmente notificati, hanno delimitato il *thema decidendum e probandum*, ampliando in tal modo impropriamente la *causa petendi* della domanda originaria (Cons. di Stato, Sez V, sentenza n. 4977 del 2015).

8.3 - Il terzo, il quarto e il quinto motivo di appello, afferendo alle medesime questioni, possono essere esaminanti congiuntamente.

8.4 - I tre motivi sono infondati.

Va innanzitutto rilevato che la mancata ultimazione delle opere, causata dal provvedimento di sequestro, è circostanza contraddetta dalle risultanze fattuali in atti, fra i quali è presente un accertamento svolto dalla Polizia Municipale in data 3/1/1996, con cui si contestava l'esecuzione di ulteriori opere abusive in violazione dei sigilli apposti. L'attività edilizia trova ulteriore conferma nelle note tecniche trasmesse all'Amministrazione comunale dal tecnico di fiducia dell'appellante. In queste ultime si afferma che *“nel 1996 i comproprietari provvedevano alla realizzazione del torrino scala verbalizzato dalla polizia municipale”*. Come, dunque, correttamente affermato dal primo Giudice, la realizzazione di ulteriori opere abusive *“non consente di beneficiare del trattamento di favore di cui all'art.43, comma 5 della Legge n.4/1985”*.

Riguardo l'oggetto delle doglianze, è priva di pregnanza l'asserita interpretazione correlata degli artt. 31 e 43 della l. 47/1985, da cui discenderebbe la possibilità di beneficiare della sanatoria nel caso di specie. La prima disposizione prescrive che *“si intendono ultimati gli edifici “in cui sia stato eseguito il rustico e completata la copertura, ovvero, quanto alle opere interne agli edifici già esistenti e a quelle non destinate alla residenza, quando esse siano state completate funzionalmente”*. Il concetto di ultimazione, così delineato dalla norma, è stato oggetto di chiarimento - in sede di primo condono - con la circolare esplicativa del Ministero dei Lavori Pubblici n. 3357/25 del 30/7/1985 che fa riferimento alla nozione di ultimazione del rustico comprensiva della muratura portante o l'intelaiatura in cemento armato e le tamponature, come correttamente ricordato dal primo Giudice. Invero, l'ultimazione dei lavori rilevanti ai fini della condonabilità delle opere edilizie abusive presuppone, oltre il completamento della copertura, l'esecuzione del "rustico", da intendersi come la muratura di tamponatura priva di rifiniture (Cons. giust. amm. Sicilia, n. 287 del 2024). Ancor più nel dettaglio, si è affermato che *“in tema di condono edilizio, l'art. 31, comma 2, L. n. 47/1985*

prevede due criteri alternativi per la verifica del requisito dell'ultimazione, rilevante ai fini del rilascio del condono: si tratta del criterio "strutturale", che vale nei casi di nuova costruzione; e del criterio "funzionale", che opera, invece, nei casi di opere interne di edifici già esistenti oppure di manufatti con destinazione diversa da quella residenziale. Quanto al criterio strutturale del completamento del rustico, per edifici "ultimati", si intendono quelli completi almeno al "rustico", espressione con la quale si intende un'opera mancante solo delle finiture, infissi, pavimentazione, tramezzature interne, ma necessariamente comprensiva delle tamponature esterne, che realizzano in concreto i volumi, rendendoli individuabili e esattamente calcolabili (Cons. di Stato, Sez. VI, n. 1826 del 2023).

Si rammenta peraltro che l'art. 32, comma 25, del D.L. n. 269/2003, individua, ai fini della sanatoria, quale data ultima per ultimare le opere abusivamente realizzate il 31 marzo 2003.

Nel caso di specie, il Tar ha congruamente evidenziato che *“non vi sono elementi per affermare che le opere abusive oggetto di controversia erano state, ai fini dell'ammissione a sanatoria, già eseguite”* alla data prescritta. Di conseguenza, è stato reputato corretto l'operato dell'amministrazione, avendo la stessa rilevato che *“l'immobile non risultava tamponato alla data del 31 marzo 2003 come evidenziato dalla ripresa aerofotogrammetrica del 12 maggio 2003”*.

8.5 - Passando alla seconda disposizione, l'art. 43, comma 5, della l. 47/1985 consente la possibilità di ottenere la sanatoria qualora le opere non siano state ultimate per effetto di provvedimenti amministrativi o giurisdizionali con limitazione alle strutture realizzate e ai lavori che siano strettamente necessari alla loro funzionalità. Sul tema, è da tempo invalsa in giurisprudenza una rigorosa ricostruzione dell'espressione “opere non ultimate”, tali da intendersi quelle

completate almeno al rustico, ossia mancanti solo delle finiture, ma necessariamente comprensive delle tamponature esterne che realizzano in concreto i volumi rendendoli individuabili ed esattamente calcolabili (Cons. di Stato, Sez VI, n. 3288 del 2008). Invero, anche la più recente giurisprudenza, con riferimento al condono disposto dall'art. 39 della L. 724/1994, ritiene necessario, ai fini del beneficio prescritto, uno stato di avanzamento nella realizzazione del manufatto tale da consentirne potenzialmente, e salve le sole finiture, la fruizione. In altri termini, l'organismo edilizio deve aver assunto una sua forma stabile ed una adeguata consistenza plano volumetrica, come per gli edifici, per i quali è richiesta la c.d. ultimazione al rustico, ossia l'intelaiatura, copertura e muri di tamponamento (Cons. di Stato, Sez. VI, n. 5199 del 2023).

Nel caso all'attenzione del Collegio, il reale stato dell'immobile non consente l'applicazione dell'art. 43, comma 5, l. 47/1985, né, quindi, di usufruire del beneficio dallo stesso previsto.

Non può nemmeno essere invocata l'incompleta valutazione del Tar sulla sicura identificazione edilizia delle opere realizzate, posto che dalla documentazione fotografica in atti non è possibile ravvisare la consistenza strutturale necessaria per l'accesso alla sanatoria. Infine, deve ritenersi priva di pregio l'argomentazione esposta dall'appellante in ordine agli erronei richiami giurisprudenziali – operati nella sentenza impugnata – sulla ripartizione dell'onere probatorio. Non vi è dubbio, infatti, prescindendo dalla nozione di opere “completate funzionalmente”, legata agli edifici non residenziali, come il giudice di primo grado abbia correttamente fatto applicazione delle coordinate ermeneutiche elaborate in giurisprudenza. A riguardo, si è più volte sostenuto che in materia di condono edilizio, l'onere della prova circa l'effettiva ultimazione delle opere entro la data utile grava integralmente sulla parte

privata, senza possibilità alcuna di inversione, dovendosi negare rilevanza a dichiarazioni sostitutive di atto di notorietà o a semplici dichiarazioni rese da terzi, in quanto non suscettibili di essere verificate (Cons. di Stato, Sez. VI, n. 3841 del 2022).

8.6 - Con il sesto e il settimo motivo di appello, vengono riproposte le doglianze già dedotte in primo grado, potendosi pertanto procedere al loro esame congiunto.

9 - I motivi dedotti sono non fondati.

9.1 - In merito all'asserito eccesso di potere, deve ricordarsi che, per costante giurisprudenza, i provvedimenti di diniego di sanatoria edilizia costituiscono espressione di potere vincolato rispetto ai presupposti richiesti e dei quali deve farsi applicazione, con la conseguenza che in ordine al medesimo non possono venire in rilievo profili di eccesso di potere quali la disparità di trattamento, propri dell'esercizio del potere discrezionale. Ne consegue che l'eventuale rilascio della sanatoria registratosi in analoghi casi di abusi non sanabili, e quindi in via di principio suscettibili di annullamento giurisdizionale o amministrativo, non può di per sé legittimare la pretesa a ricevere un identico trattamento (Cons. di Stato, Sez. VI, nn. 2136 del 2023, 950 del 2022; Cons. di Stato, Sez. II, n. 7104 del 2020).

9.2 - Parimenti infondato è l'assunto di pretesa formazione di silenzio assenso sulla domanda di sanatoria presentata dall'appellante, non ricorrendo nel caso di specie le condizioni richieste per l'accoglimento dell'istanza. In giurisprudenza risulta ormai recepito il principio per cui in materia di condono edilizio, stante quanto previsto dall'art. 35 della L. n. 47 del 1985, deve rilevarsi come solo nel caso in cui la domanda di sanatoria edilizia presentata sia connotata dai requisiti soggettivi e oggettivi per essere accolta, può trovare applicazione la disciplina del silenzio-assenso. Ne deriva che la fattispecie del silenzio assenso non si perfeziona per il mero decorso del

tempo, ove non sia accompagnato dalla completezza della documentazione allegata all'istanza (Cons. Stato, Sez. VI, n. 691 del 2024).

9.3 - Ciò determina, quale logica conseguenza, che al momento di adozione del provvedimento di diniego l'Amministrazione comunale non aveva ancora consumato l'esercizio del potere di provvedere in merito alla domanda presentata dall'appellante.

10 - Per le ragioni esposte l'appello in epigrafe è infondato e deve essere respinto.

P.Q.M.

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

Spese di lite del presente grado compensate.

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

Così deciso nella camera di consiglio del giorno 4 dicembre 2024, tenuta da remoto ai sensi dell'art. 17, comma 6, del decreto-legge 9 giugno 2021, n. 80, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2021, n. 113, con l'intervento dei magistrati:

Fabio Franconiero, Presidente FF

Raffaello Sestini, Consigliere, Estensore

Davide Ponte, Consigliere

Sergio Zeuli, Consigliere

Massimo Santini, Consigliere

L'ESTENSORE
Raffaello Sestini

IL PRESIDENTE
Fabio Franconiero

IL SEGRETARIO

LAVORI PUBBLICI