

L'onere di dimostrare la risalenza del fabbricato è del privato

I destinatari dell'ingiunzione a demolire devono dimostrare: epoca di realizzazione del fabbricato, consistenza originaria ed epoca degli interventi abusivi

di [Giorgio Tacconi](#) – 14.04.2025

Il Tar Campania, nella sentenza n. 1537 del 25 marzo 2025, tratta il caso di due edifici d'epoca risalente ma non meglio definita, oggetto di **sequestro preventivo e di successiva ordinanza di demolizione**: il primo, di circa 55 mq, realizzato mediante la chiusura dei tre lati di una tamponatura preesistente; il secondo, di circa 100 mq, costituito da un'unità abitativa completa in ogni sua opera e arredata.

Demolizione edifici d'epoca: il caso

Il ricorrente chiedeva l'annullamento dei provvedimenti, riferendo di aver **provveduto all'immediato ripristino dello stato dei luoghi** quanto al primo manufatto e, quanto al secondo, che si trattava di lavori eseguiti su un **fabbricato rurale esistente "da tempo immemore"**, e rientranti in un intervento di **risanamento conservativo** che non ne modificava volume, sagoma, prospetti e superfici, consistendo nella *"parziale demolizione e nella fedele ricostruzione di alcune sue parti strutturali"*, realizzabile previo deposito di una Dia (oggi Scia), ai sensi dell'art. 22 del dpr n. 380/2001 (Tue), e sanzionabili, nel caso in cui questa fosse stata omessa, esclusivamente con le **misure previste dall'art. 37 del Tue**, anche qualora le opere fossero state ascritte alla **categoria della ristrutturazione edilizia**.

Il Comune era di tutt'altro avviso, e rilevava che:

- il suolo, di estensione pari a 500 mq, sul quale sono stati realizzati i manufatti contestati, ricade in **Zona E2 (zona agricola semplice)**, a destinazione *"aree seminate, a frutteto e vigneto"*, compatibile solo con interventi edilizi connessi alla **coltura dell'area** e la **conduzione del fondo**, nonché in una zona che ammette solo:
 - *interventi volti alla conservazione del verde agricolo residuale;*
 - *interventi per la ricostituzione del verde secondo l'applicazione dei principi fito-sociologici che rispettino i processi dinamico-evolutivi e delle potenzialità della vegetazione delle aree;*
 - *interventi per la realizzazione di opere di difesa del suolo.*
- non era stata prodotta alcuna documentazione da cui si evinca la [preesistenza del fabbricato alla legge-ponte n. 765 del 6 agosto 1967](#), né alcuna evidenza della consistenza dei lavori eseguiti che ne avalli la realizzabilità mediante Dia, in violazione dei principi sul riparto dell'onere della prova in materia edilizia.

L'onore istruttorio del Comune

Sotto il profilo **formale-procedurale**, il Comune ricordava che l'ordinanza di demolizione è frutto di un'**attività vincolata**, e che contestazioni relative ad eventuali **carenze nella descrizione delle aree** che, in caso di inottemperanza, confluiscono **gratuitamente nel patrimonio del Comune**, riguardano solo gli atti *a valle* dell'ordinanza di demolizione.

Il Consiglio di Stato ha dato ragione all'ente locale, ritenendo **il ricorso infondato e da rigettare**, sulla base di un principio consolidato nella giurisprudenza amministrativa, che pone **in capo ai destinatari dell'ingiunzione l'onere di dimostrare la risalenza del fabbricato** non incombendo sul Comune alcun onere istruttorio in tale senso, in quanto *"solo il privato può fornire (in quanto ordinariamente ne dispone e dunque in applicazione del principio di vicinanza della prova) **inconfutabili atti, documenti o altri elementi probatori** che siano in grado di radicare la **ragionevole certezza dell'epoca di realizzazione degli interventi**"*.

Come dimostrare l'epoca degli edifici oggetto di ordinanza di demolizione

L'**onere probatorio** va assolto non solo quanto all'epoca di realizzazione del fabbricato, ma anche per dimostrare la **consistenza originaria dell'immobile abusivo**, in quanto *"qualora un soggetto demolisca un*

*immobile e proceda (in tesi) alla fedele ricostruzione dello stesso, senza alterarne posizione, orientamento, sagoma volume ed ingombro, è logico e ragionevole che egli si munisca di **prove in ordine alla primigenia consistenza del manufatto preesistente**, al fine di documentare che la ricostruzione sia stata fedele”.*

Nel caso di specie, in mancanza di evidenze documentali o perizie, era indubbio che **il ricorrente non avesse fornito alcun principio di prova** né dell'**epoca di costruzione** del fabbricato né del suo **stato al momento dell'avvio dei lavori**, con conseguente infondatezza della pretesa ad un loro riconoscimento alla stregua di meri interventi di restauro/risanamento conservativo o di ristrutturazione edilizia.

L'amministrazione, d'altro canto, aveva dato puntualmente conto del **regime vincolistico** in cui si trova l'area nella quale erano state costruite le opere abusive e della **tipologia tassativa di interventi ammessi** dai vigenti strumenti di pianificazione che regolamentano l'uso del territorio, riconducibili, in buona sostanza, a **migliorie del fondo per finalità agricole**.

Se l'adozione del provvedimento è tardiva

Riguardo all'asserita **tardiva adozione del provvedimento di demolizione**, *“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 affidamento di carattere “legittimo” in capo al proprietario dell'abuso, giammai destinatario di un **atto amministrativo favorevole** idoneo a ingenerare un'**aspettativa giuridicamente qualificata**. In definitiva, non si può applicare a un fatto illecito (l'abuso edilizio) il complesso di acquisizioni che, in tema di valutazione dell'interesse pubblico, è stato enucleato per la diversa ipotesi dell'autotutela decisoria”.*

Nel caso di specie, il Comune non aveva mai assunto atti o comportamenti che indicassero un **atteggiamento di tolleranza dell'illecito edilizio** idoneo a fondare un legittimo affidamento della ricorrente, non integrandone gli estremi la mera constatazione del decorso di un lungo periodo di tempo senza l'intervento di alcun atto di repressione dell'abuso.

L'illegittimità dell'ordine di demolizione degli edifici d'epoca

Infine, non ha pregio il motivo d'appello secondo cui l'ordinanza impugnata **non delimitava con precisione le opere abusive e l'area di sedime** da acquisire gratuitamente al patrimonio del Comune in caso di inottemperanza all'ordine di demolizione. Infatti, la giurisprudenza ha reiteratamente affermato che *“la mancata o l'erronea individuazione dell'area di sedime da acquisire di diritto gratuitamente al patrimonio disponibile comunale **non costituisce ragione d'illegittimità dell'ordine di demolizione**, in quanto l'acquisizione gratuita delle opere e della relativa area di sedime costituisce una conseguenza ex lege della inottemperanza all'ordine impartito e, quindi, **tale individuazione ben può essere compiuta anche a valle del medesimo, con atto successivo e separato avente natura meramente dichiarativa e ricognitiva**”.*

Il provvedimento in esame, del resto, aveva un contenuto sufficientemente determinato, assicurato, nella motivazione, dalla **descrizione degli immobili privi di titolo edilizio** e dal riferimento alle opere abusive e a qualsiasi altra opera abusivamente realizzata.