

Pubblicato il 29/04/2023

**N. 00139/2023 REG.PROV.COLL.**

**N. 00419/2018 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 Tribunale Amministrativo Regionale per il Molise**

**(Sezione Prima)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 419 del 2018, proposto dal sig. -OMISSIS-, rappresentato e difeso dagli avvocati Stefano Cappellu e Stefania Onorato, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

***contro***

il Comune di Macchiagodena, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Massimo Di Nezza, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

***per l'annullamento***

-del provvedimento del Comune di Macchiagodena assunto al prot. n. -OMISSIS-, recante il divieto di prosecuzione dell'attività di cui alla S.C.I.A. presentata dal ricorrente;

-di ogni altro atto ad essi antecedente o conseguente, collegato o comunque connesso.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

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

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 19 aprile 2023 il dott. Francesco Avino e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

## FATTO e DIRITTO

1. Il sig. -OMISSIS- espone di essere residente in -OMISSIS-, nella provincia dell'-OMISSIS-, ma tuttora proprietario di un immobile sito -OMISSIS- e posto al primo piano di un piccolo edificio, unità con unico accesso attraverso una scala in muratura posta in adiacenza alla strada vicinale interna alla -OMISSIS-.

All'inizio del 2018, e a sua insaputa -trovandosi egli all'estero-, la detta scala era stata rimossa da ignoti, e questo gli avrebbe reso impossibile l'accesso al proprio appartamento. Donde l'immediata presentazione, da parte sua, di una comunicazione di inizio lavori per l'istallazione di una scaletta removibile in acciaio, in temporanea sostituzione di quella originaria rimossa, ubicata nella stessa posizione di quella e avente le medesime dimensioni, seguita, poco dopo, dalla presentazione di una segnalazione certificata di inizio attività "*per la ristrutturazione del fabbricato di cui alla p.lla n. 129 sub. 2 e per la ricostruzione della scala di accesso in muratura*".

L'Amministrazione comunale, con una prima nota assunta al prot. n. -OMISSIS-, ha comunicato al sig. -OMISSIS- l'avviso di avvio del procedimento per la definizione dell'illecito edilizio asseritamente da lui compiuto mettendo in opera la detta scala in acciaio. E con successiva nota prot. n. -OMISSIS- il Comune ha anche definitivamente inibito i lavori segnalati dal tecnico di fiducia del sig. -OMISSIS-, adducendo che tanto la scala in ferro quanto quella in muratura verrebbero ad insistere su suolo comunale in area vincolata, e pertanto l'esecuzione delle opere non poteva prescindere dai preventivi pareri dell'Amministrazione comunale e di quella

preposta alla tutela del vincolo, fatto salvo l'assenso degli altri comproprietari alla realizzazione dell'intervento sul suolo eventualmente in comunione.

2. Avvero tali provvedimenti il sig. -OMISSIS- ha presentato il ricorso in epigrafe, affidato ai motivi così rubricati “*1. Violazione e falsa applicazione degli artt. 6, comma primo, lettera e-bis, 22, comma primo e 37 del D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380. Eccesso di potere per errore nei presupposti di fatto e di diritto. Illogicità. Travisamento dei fatti. Difetto di istruttoria. Difetto di motivazione; 2. Violazione e falsa applicazione dell'art. 31 della legge 17 agosto 1942, n. 1150. Eccesso di potere per errore nei presupposti di fatto e di diritto. Illogicità. Travisamento dei fatti. Difetto di istruttoria; 3. Violazione e falsa applicazione degli artt. 1 e 3, comma primo, della legge 7 agosto 1990, n. 241 e succ. mod. ed int.; dell'art. 97 Cost.. Eccesso di potere per errore nei presupposti di fatto e di diritto. Illogicità. Difetto di istruttoria e di motivazione*”.

3. Il Comune di Macchiagodena si è costituito in resistenza all'impugnativa eccependone l'infondatezza in fatto e in diritto.

4. All'esito dell'udienza cautelare del 9.1.2019 questo il Tribunale, con ordinanza n. -OMISSIS-, ha respinto l'istanza di sospensiva promossa dal ricorrente.

5. Indi con decreto presidenziale n. -OMISSIS- è stata dichiarata l'interruzione del processo ai sensi dell'art. 79, comma 2°, del cod. proc. amm. e degli artt. 299 e ss. del cod. proc. civ., a seguito del decesso del difensore originariamente incaricato dal Comune resistente.

6. Nei termini di legge il ricorrente ha proceduto alla riassunzione del giudizio.

7. Nell'approssimarsi dell'udienza pubblica del 19.4.2023 le parti si sono scambiate le memorie conclusive insistendo per l'accoglimento delle rispettive conclusioni.

Il ricorrente ha pure dimesso nuova documentazione a comprova dell'intervenuta eliminazione abusiva della scala in pietra, originariamente collocata all'ingresso dell'edificio, da parte di soggetti appositamente incaricati all'uopo dal vicino confinante.

Il Comune di Macchiagodena, da parte sua, ha comunicato invece che, a seguito di accertamenti effettuati dall'ufficio tecnico comunale, è da ultimo risultata l'eliminazione della scala in ferro installata sulle prime dal ricorrente al fine di poter accedere all'immobile.

8. Alla detta udienza pubblica, sentiti i difensori delle parti come da verbale in atti, la causa è stata indi assunta in decisione.

9. Il ricorso è fondato avuto riguardo al suo terzo mezzo, con assorbimento delle residue censure in ossequio al principio della ragione più liquida (cfr. C.d.S., Ad. Plen. n. 5/2015, §§. 9.3.4.3 e 5.2).

10. Il ricorrente sostiene la illegittimità del provvedimento in epigrafe sotto il primario aspetto del travisamento dei fatti nel quale sarebbe incorso il Comune di Macchiagodena, mettendo al contempo in rilievo sotto più profili la carenza di istruttoria e di motivazione del provvedimento impugnato.

L'Ente locale si sarebbe limitato meccanicamente a vietare i lavori segnalati, senza prendere in considerazione la circostanza che la realizzazione sia della scala in ferro (nell'immediato), sia poi soprattutto di quella in pietra -allo stato solo progettata-, si rendevano necessarie a seguito della indebita demolizione, da parte di un terzo, della preesistente scala di accesso in muratura risalente agli inizi del 1900. L'Amministrazione comunale non avrebbe dunque considerato che la S.C.I.A. oggetto di inibitoria mirava a ripristinare un manufatto da tempo preesistente, e solo da ultimo, e del tutto abusivamente, rimosso da terzi soggetti.

Sotto altra angolatura, il ricorrente ha messo pure in evidenza che la S.C.I.A. oggetto del divieto contestato in giudizio non riguardava unicamente la ricostruzione della scala di pietra, estendendosi, invero, a una più ampia e complessa attività di ristrutturazione dell'intero immobile -del vano abitativo, degli impianti idrici ed elettrici, della manifattura esterna dell'edificio, dei suoi serramenti ed infissi- che era

finita anch'essa inibita, ma del tutto immotivatamente, dal provvedimento in contestazione.

Le censure sono fondate.

10.1. Il Collegio, anzitutto, ritiene irrilevante la richiesta di prova per testi formulata dal ricorrente nell'intento di dimostrare che l'accesso al primo piano dell'immobile di sua proprietà avveniva da sempre attraverso una scaletta in pietra posizionata lungo -OMISSIS- che agli inizi del 2018 era stata improvvisamente rimossa: tale richiesta è infatti diretta a dimostrare una circostanza che risulta però già suffragata dal materiale probatorio già in atti (cfr., in particolare, il *dossier* fotografico allegato dal ricorrente *sub* doc. n. 2, dep. il 28.11.2018, e *sub* docc. nn. 5 e 6 dep. l'8.3.2023).

10.2. Dal carteggio fotografico e dalla ulteriore documentazione versata in atti dal ricorrente in data 8.3.2023 (cfr. nello specifico il cit. doc. n. 5) emerge, però, non solo la prova della preesistenza della scala di pietra, ma anche la circostanza della sua intervenuta rimozione -OMISSIS-.

La polizia giudiziaria ha infatti condotto degli accertamenti a seguito della notizia di reato riflettente i lavori di rimozione del muro di pietra in discussione, avvenuti (questi sì) senza autorizzazione paesaggistica ed urbanistica, e tuttavia compiuti senza suscitare reazioni da parte del Comune.

I Carabinieri Forestali della Stazione -OMISSIS- hanno difatti interpellato, al riguardo, gli esecutori materiali dei detti lavori, i quali hanno riferito di avere effettuato l'intervento di demolizione della scala di pietra e di un angolo di muro anch'esso in pietra, a confine con la limitrofa strada comunale, su incarico del titolare della ditta "-OMISSIS-", con sede -OMISSIS-.

Lo stesso sig. -OMISSIS-, -OMISSIS- ove era posta la scala in pietra, sentito a sua volta dai Carabinieri forestali in data -OMISSIS-, e pur asserendo di avere agito su incarico verbale del ricorrente, ha confermato il fatto della intervenuta demolizione della scala.

Quest'ultima, come del resto emerge dall'annotazione di polizia giudiziaria del - OMISSIS-(vd. nuovamente il cit. doc. 5), era collocata in adiacenza all'edificio “ *di antica costruzione, con muri in pietra*”, e “ *sul posto è ancora evidente l'area di sedime della scala ed i segni sulla facciata della stessa, da accertamenti catastali è emerso che l'area in cui era posizionata la scala è una corte comune, in quanto in mappa non è direttamente collegata alla strada comunale adiacente, inoltre si rappresenta che le scale esterne sono una caratteristica della borgata, in quanto su molti altri fabbricati sono presenti scale esterne simili e nessuna è riportata in mappa*”.

10.3. Tutto ciò premesso, va ricordato che con il provvedimento impugnato il Comune di Macchiagodena ha disposto “ *il divieto immediato di prosecuzione dell'attività di cui alla SCIA in oggetto e la rimozione di tutti gli eventuali effetti dannosi e lavori realizzati sulla base della SCIA presentata, ivi compreso la scala in ferro abusivamente realizzata*”.

Tale provvedimento poggia sul dichiarato presupposto che in concreto sarebbe stato accertato:

- che la scala in pietra e quella in ferro insisterebbero su suolo pubblico destinato a strada comunale, onde per occuparlo sarebbe stata necessaria l'autorizzazione preventiva della stessa Amministrazione comunale;
- che per la ricostruzione della scala esterna, nel caso in cui l'Amministrazione comunale, per necessità di pubblica utilità, avesse modificato la consistenza della scala stessa, sarebbe stato necessario acquisire il dovuto parere paesaggistico;
- che, infine, non vi sarebbe stata nemmeno l'autorizzazione degli altri comproprietari.

10.4. La motivazione corredante il provvedimento è all'evidenza insufficiente a sorreggerne la legittimità.

L'Amministrazione comunale ha omesso di rappresentare, ma, ancor prima, di prendere in debita considerazione, il punto che la realizzazione dapprima della scala in ferro, e indi di quella in pietra, si erano rese necessarie a seguito della abusiva

demolizione, poco prima, ad opera di terzi, della scala in muratura già preesistente, e verosimilmente risalente all'epoca di realizzazione dell'edificio al quale era asservita.

In questo senso depongono, come già accennato, le fotografie in atti dello stato dei luoghi *ante* lavori, che ritraggono la scala in muratura posta in adiacenza al fabbricato, e quelle che riproducono lo stato attuale sia dell'area di sedime ove era posta la scala, sia della facciata dell'edificio, entrambe recanti i segni del manufatto preesistente (a ciò si aggiunge il fatto che in molti altri fabbricati limitrofi sono presenti scale esterne del tutto analoghe a quella servente l'edificio del ricorrente).

Dalla documentazione versata in atti dal ricorrente l'8.3.2022 è pure desumibile - come parimenti già detto-, con motivazione poggiante sulle risultanze catastali, che l'area di sedime ove sorgeva la scala in muratura non era di proprietà comunale, ma costituiva soltanto "una corte comune" ai comproprietari del complessivo edificio interessato.

Orbene, dal momento che il ricorrente aveva inoltrato la propria segnalazione certificata di inizio attività rappresentando che la preesistente scalinata -risalente ai primi anni del '900, e insistente su area non classificata come suolo pubblico- era stata demolita da ignoti, e che dunque l'intervento di ricostruzione si rendeva necessario per una sorta di causa di forza maggiore, l'Amministrazione comunale avrebbe dovuto ben altrimenti giustificare la propria inibitoria del ripristino dello *status quo ante* del fabbricato con fedele ricostruzione della scala in muratura necessaria per accedere alla proprietà del ricorrente.

Il provvedimento impugnato non resiste dunque alle censure di difetto di presupposto e di carenza di istruttoria e di motivazione, essendo stato assunto senza tener conto della "preesistenza", e senza motivazione alcuna sulle ragioni per le quali era stato inibito al proprietario, benché incolpevole, di ripristinare lo *status quo*

*ante*: tanto più per il fatto che la ricostruzione non investiva un'area di proprietà comunale, ma al più una corte comune -OMISSIS-.

10.5. La carenza di istruttoria e di motivazione dell'atto gravato si percepisce anche sotto un ulteriore aspetto.

L'Amministrazione comunale ha addotto a spiegazione della propria inibitoria dell'attività oggetto della S.C.I.A. presentata dal ricorrente anche il fatto che nella fattispecie sarebbe stato necessario il preventivo parere paesaggistico. Questo, tuttavia, solo in caso di modifica della consistenza della scala precedente, modifica che però il Comune non risulta avere in alcun modo rilevato.

Deve poi soggiungersi che, come metteva già in evidenza la stessa S.C.I.A., l'intervento di ricostruzione sarebbe stato (al più) *“assoggettato al procedimento semplificato di autorizzazione paesaggistica in quanto di lieve entità”*. Ed infatti, ai sensi dell'art. 2 del d.P.R. n. 31/2017, intitolato *“Interventi ed opere non soggetti ad autorizzazione paesaggistica”*: *“1. Non sono soggetti ad autorizzazione paesaggistica gli interventi e le opere di cui all'Allegato «A»”*.

L'Amministrazione avrebbe quindi dovuto preliminarmente verificare anche se l'attività di ricostruzione della scala di accesso all'immobile del sig. -OMISSIS- fosse stata effettivamente suscumbibile in una delle fattispecie elencate dal citato allegato A, in presenza delle quali, stante il carattere modesto dei relativi lavori, l'autorizzazione paesaggistica non è richiesta. E non guasta rilevare che tra queste fattispecie figurano, a titolo esemplificativo, anche quelle di cui alla lettera A.12 del d.P.R. n. 31/2017, relativa ad *“interventi da eseguirsi nelle aree di pertinenza degli edifici non comportanti significative modifiche degli assetti planimetrici e vegetazionali, quali l'adeguamento di spazi pavimentati, la realizzazione di camminamenti, sistemazioni a verde e opere consimili che non incidano sulla morfologia del terreno ...”*.

La mancata considerazione della pur centrale circostanza di fatto della preesistenza della scala di accesso all'immobile (ripetesi, abusivamente rimossa da terzi estranei

al ricorrente) ha, pertanto, impedito all'Amministrazione stessa anche di vagliare la sussumibilità dell'intervento in progetto tra quelli che, pur ricadenti in area vincolata, sarebbero stati ammissibili, in quanto puramente ripristinatori, senza la necessità dell'autorizzazione paesaggistica.

E questo ha pregiudicato la correttezza della motivazione del provvedimento anche sotto questo profilo.

10.6. Le argomentazioni suesposte con riferimento alla S.C.I.A. relativa all'intervento di ricostruzione della preesistente scala in pietra di accesso all'immobile valgono, a maggior ragione, anche per la comunicazione di inizio lavori (c.d. C.I.L.) presentata a tutta prima dal ricorrente al fine di installare una scaletta in acciaio che temporaneamente consentisse di accedere all'immobile.

Tale manufatto metallico aveva, infatti, solo la funzione di permettere il raggiungimento del primo piano dell'edificio nelle more della ricostruzione dell'originaria scala di pietra oggetto della segnalazione certificata di inizio attività.

Sicché il Comune ha mancato di cogliere la funzione squisitamente temporanea, oltre che il carattere prettamente strumentale, del manufatto, diretto unicamente a garantire la fruibilità del bene immobile in attesa della definitiva ricostruzione della scala di pietra di accesso allo stabile. E tanto conferma ulteriormente le censure di carenza di motivazione e di istruttoria sollevate dal ricorrente.

10.7. Infine, l'atto gravato non resiste all'ulteriore doglianza di difetto di motivazione che ha colpito l'inibitoria nella parte in cui questa è stata estesa anche all'ulteriore attività di ristrutturazione prevista nella S.C.I.A., afferente: ai lavori interni al vano abitabile; alla realizzazione degli impianti idrici ed elettrici in seno allo stesso; alla *“stilatura dei giunti esterni e posa in opera infissi”*.

Il Comune di Macchiagodena, invero, ha vietato l'intera attività segnalata dal privato adducendo, tuttavia, ragioni riferibili alla sola, presunta impossibilità di realizzare l'intervento di ricostruzione della scala di accesso all'immobile.

Esso non ha quindi minimamente considerato che la S.C.I.A. al suo esame aveva un oggetto complesso, estendendosi anche agli ulteriori lavori di ristrutturazione del bene poc'anzi descritti.

E tanto basta ad accogliere il terzo motivo di ricorso anche sotto l'ulteriore profilo della carenza di motivazione del provvedimento relativamente ai cennati lavori di ristrutturazione dell'immobile nel suo complesso, non essendo stati forniti motivi atti a giustificare l'inibitoria delle suddette ulteriori attività edilizie.

11. In definitiva il ricorso deve pertanto essere accolto, per quanto di ragione, nella fondatezza del suo terzo mezzo. Per l'effetto va annullato il provvedimento prot. n. -OMISSIS- contenente il divieto di prosecuzione dell'attività di cui alla S.C.I.A. presentata dal privato.

12. Le spese di lite seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Molise (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie per quanto di ragione e, per l'effetto, annulla il provvedimento prot. n. -OMISSIS-, contenente il divieto di prosecuzione dell'attività di cui alla S.C.I.A. presentata dal sig. -OMISSIS-.

Condanna il Comune di Macchiagodena a rifondere al ricorrente le spese di lite, che liquida in € 1.500,00, oltre ad accessori qualora dovuti e oltre al rimborso del contributo unificato versato.

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'articolo 52, commi 1° e 2°, del Decreto Legislativo 30 giugno 2003, n. 196, e dell'articolo 10 del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016, a tutela dei diritti o della dignità della parte interessata, manda alla Segreteria di procedere

all'oscuramento delle generalità nonché di qualsiasi altro dato idoneo ad identificare il sig. -OMISSIS- e la vicenda che lo riguarda.

Così deciso in Campobasso nella camera di consiglio del giorno 19 aprile 2023 con l'intervento dei magistrati:

Nicola Gaviano, Presidente

Massimiliano Scalise, Referendario

Francesco Avino, Referendario, Estensore

**L'ESTENSORE**  
**Francesco Avino**

**IL PRESIDENTE**  
**Nicola Gaviano**

**IL SEGRETARIO**

In caso di diffusione omettere le generalità e gli altri dati identificativi dei soggetti interessati nei termini indicati.