



REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER LA LOMBARDIA  
(Sezione II)  
ha pronunciato la seguente  
SENTENZA

sul ricorso R.G. n. 141/2004, proposto dalla sig.ra Elisa Balatti, rappresentata e difesa dagli avv.ti Marco Locati ed Alessandra Clerici ed elettivamente domiciliata presso lo studio degli stessi, in Milano, via dei Pellegrini 24

contro

il Comune di Gera Lario, non costituito in giudizio  
per l'annullamento

della nota del Sindaco di Gera Lario prot. n. 2491/2518 datato 16 ottobre 2003, con il quale è stato inibito alla ricorrente di riprendere i lavori relativi alla pratica edilizia n. 46/00 del 16 novembre 2000 per manutenzione e risanamento conservativo di fabbricato esistente  
e per la condanna

del Comune a risarcire i danni, consistenti nell'impossibilità per la ricorrente di godere del locale sul ponte e nell'aumento dei costi di ripristino

VISTO il ricorso con i relativi allegati;

VISTE le memorie e documenti prodotti dalla ricorrente a sostegno delle proprie tesi;

VISTI gli atti tutti della causa;

NOMINATO relatore, alla pubblica udienza del 14 marzo 2007, il Referendario dr. Pietro De Berardinis ed udito lo stesso;

UDITO, altresì, il procuratore presente della parte costituita, come da verbale;

RITENUTO in fatto ed in diritto quanto segue

FATTO e DIRITTO

**1.** La ricorrente, sig.ra Elisa Balatti, espone di essere proprietaria di un immobile sito nel Comune di Gera Lario, catastalmente identificato al mappale n. 137, foglio n. 5, e di avere presentato in data 13 ottobre 2000 istanza di concessione edilizia per la realizzazione di un intervento di manutenzione straordinaria riguardante un manufatto di modeste dimensioni, che funge da ponte di collegamento tra l'abitazione della ricorrente e quella prospiciente, sul sottostante vicolo pedonale.

In data 16 novembre 2000 il Comune di Gera Lario rilasciava l'autorizzazione edilizia per la realizzazione del suindicato intervento di manutenzione straordinaria, previo rilascio, in pari data, del provvedimento di autorizzazione paesistica.

Tuttavia, successivamente il Comune emetteva ordinanza di sospensione dei lavori, prot. n. 3176 del 1° agosto 2001, per l'esecuzione di opere in difformità dalle citate autorizzazione edilizia ed autorizzazione paesistica, in relazione proprio al ponte coperto.

Nei confronti della sig.ra Balatti si apriva, anzi, per la vicenda in discorso un procedimento penale, che comunque si concludeva con l'archiviazione, disposta con decreto n. 3966/02 in data 1° agosto 2002 del G.I.P. presso il Tribunale di Como.

Pertanto, l'interessata, con lettera pervenuta al Comune di Gera Lario il 13 ottobre 2003, chiedeva di poter riprendere ed ultimare le opere, ma il Sindaco, con provvedimento prot. n. 2491/2518 del 16 ottobre 2003, negava la ripresa dei lavori, asserendo la perdurante vigenza dell'ordinanza di sospensione dei lavori prot. n. 3176 del 1° agosto 2001.

Avverso il suddetto provvedimento del Sindaco di Gera Lario è quindi insorta la sig. la Elisa Balatti, impugnandolo con il ricorso in epigrafe e domandandone l'annullamento, in quanto illegittimo sotto i seguenti profili: violazione ed elusione dell'art. 4 della l. n. 47/1985 (ora art. 27, comma 3, del d.P.R. n. 380/2001); carenza di motivazione; eccesso di potere per motivazione illogica, carenza dei presupposti di fatto ed ingiustizia manifesta.

In sintesi, la ricorrente lamenta che il diniego gravato si basa soltanto sull'asserzione della perdurante vigenza dell'ordinanza di sospensione dei lavori del 2001, ma che ciò è del tutto erroneo, in quanto la suddetta ordinanza non è stata seguita da nessun altro provvedimento definitivo da parte del Comune e quindi ha da tempo, oramai, perso la sua efficacia, ai sensi dell'art. 4 della l. n. 47/1985 (ora art. 27, comma 3, del d.P.R. n. 380/2001).

La ricorrente ha presentato, altresì, domanda di risarcimento del pregiudizio sopportato, sia sotto il profilo dell'impossibilità di godere del locale sul ponte, data l'instabilità del relativo pavimento, sia per l'aumento dei costi di ripristino.

**1.1.** Il Comune di Gera Lario, pur ritualmente notificato, non si è costituito in giudizio.

**1.2.** Con memoria depositata in vista dell'udienza pubblica, la ricorrente ha reso noto che, successivamente all'instaurazione del giudizio, in data 11 marzo 2004 le è pervenuta una nota del Comune intimato, con cui la si invitava a procedere nei lavori di manutenzione del manufatto coperto a ponte, attraverso la posa di copertura in pietre, nonché l'intonacatura e la tinteggiatura delle pareti e del soffitto, nulla dicendosi, invece, sulla pavimentazione del ponte di collegamento. Considerata, quindi, l'impossibilità di eseguire l'intervento in modo completo, i lavori non sono mai ripresi. L'interessata ha, perciò, insistito per l'annullamento del provvedimento gravato e per l'accoglimento dell'istanza risarcitoria, avente ad oggetto l'aumento dei costi da sostenere per il completamento delle opere. Al riguardo ha depositato due preventivi di spesa, afferenti, rispettivamente, al 2001 ed al 2007, dai quali si deduce un incremento dei costi pari a €10.013,96.

**1.3.** All'udienza del 14 marzo 2007, la causa è stata riservata dal Collegio per la decisione.

**2.** Il ricorso deve essere accolto, nei termini e con i limiti di seguito specificati.

**2.1.** In primo luogo, deve essere accolta la domanda di annullamento del provvedimento del Sindaco di Gera Lario prot. n. 2491/2518 del 16 ottobre 2003, con cui si è negata all'odierna ricorrente la ripresa dei lavori, in base all'assunto della perdurante vigenza dell'ordinanza di sospensione dei lavori prot. n. 3176 del 1° agosto 2001.

Si tratta di un assunto di macroscopica erroneità, che quindi rende palesemente illegittimo il provvedimento impugnato.

Infatti, l'art. 27, comma 3, del d.P.R. n. 380/2001 afferma con chiarezza che l'ordinanza di sospensione dei lavori ha effetto fino all'adozione dei provvedimenti definitivi (previsti nei successivi articoli del d.P.R. n. 380 cit.), da adottare e notificare entro quarantacinque giorni dalla predetta ordinanza. Prima di tale disposizione, una norma di tenore del tutto simile era contenuta nell'art. 4, terzo comma, della l. n. 47/1985.

La giurisprudenza ha sul punto precisato, con riferimento all'art. 4, terzo comma, cit., che il suindicato termine di quarantacinque giorni segna il limite di efficacia del provvedimento di sospensione dei lavori (T.A.R. Lazio, Roma, Sez. II, 13 dicembre 2001, n. 11357), essendo, altresì, il termine entro il quale l'Amministrazione deve adottare i provvedimenti definitivi (T.A.R. Lazio, Latina, 7 giugno 1999, n. 477), con il corollario che il suo decorso implica la perdita di efficacia dell'ordinanza di sospensione dei lavori (T.A.R. Campania, Napoli, Sez. II, 22 maggio 2004, n. 8734), anche se non priva il Comune del potere – dovere di agire a tutela dell'ordine urbanistico violato, mediante l'adozione, ad esso sempre consentita, delle successive misure repressive (T.A.R. Lazio, Roma, n. 11357 del 2001 cit.).

Peraltro, in caso di inutile decorso del termine di efficacia dell'ordinanza di sospensione dei lavori, se è vero, come appena detto, che non si consuma il potere – dovere del Comune di reprimere gli abusi edilizi, qualora ne continuino a sussistere i relativi presupposti ed in particolare l'attualità dell'esecuzione dei lavori abusivi, affinché il Comune possa esercitare detto potere successivamente all'intervenuta inefficacia dell'ordinanza di sospensione (cioè dopo il decorso dei quarantacinque giorni), si dovrà provvedere all'emissione di una nuova ordinanza (T.A.R. Lazio, Roma, Sez. II, 11 ottobre 2005, n. 8285).

Orbene, nulla di tutto ciò si è verificato nel caso in esame, in cui il Comune di Gera Lario non ha né emanato i provvedimenti definitivi prima (o anche dopo) la scadenza del predetto termine di quarantacinque giorni dall'ordinanza del 1° agosto 2001, né tantomeno emanato, dopo la perdita di efficacia di quest'ultima, una nuova ordinanza di sospensione, ma ha solo preteso, a distanza di più di due anni dai fatti, che l'originaria ordinanza di sospensione dei lavori avesse ancora efficacia: il che, come si è visto, è palesemente *contra legem*.

**2.2.** Per quanto sinora detto, deve essere altresì accolta la domanda di risarcimento dei danni formulata dalla ricorrente, sussistendone tutti i presupposti e cioè un pregiudizio patito dalla ricorrente stessa a causa della condotta illecita dell'Amministrazione.

In particolare, l'interessata ha comprovato, mediante la produzione di due distinti preventivi per i lavori da effettuare, da parte dello stesso professionista e riferiti uno al 2001 e l'altro al 2007, l'incremento dei costi da sostenere.

Né nella vicenda in esame può dubitarsi della sussistenza della colpa dell'Amministrazione stessa, attesa l'indubbia ricorrenza di quegli elementi indiziari (la gravità della violazione, il carattere vincolato dell'azione amministrativa, l'univocità della normativa di riferimento), il cui valore di indici rivelatori della colpa fa sì che, una volta accertatane la presenza, sarà poi onere dell'Amministrazione quello dell'allegazione degli elementi che integrino il cd. errore scusabile (C.d.S., Sez. V, 10 gennaio 2005, n. 32; id. 20 marzo 2007, n. 1346): allegazione – è appena il caso di rilevare – del tutto assente nella fattispecie esaminata, attesa la mancata costituzione del Comune intimato.

**2.3.** Sotto il profilo delle voci di danno risarcibili e della quantificazione del risarcimento, si deve, tuttavia, aggiungere qualche ulteriore osservazione.

Ed infatti, in primo luogo va escluso che spetti alla ricorrente un risarcimento per il mancato godimento del manufatto sul ponte nel periodo considerato, non avendo la stessa allegato né prodotto alcun elemento probatorio a sostegno di tale voce di danno, come pure ben avrebbe potuto fare, per es. dimostrando la maggiore o minore utilità del medesimo manufatto ai fini di un miglior godimento dell'immobile di sua proprietà.

Per quanto concerne, poi, il pregiudizio legato all'incremento dei costi da sopportare per il completamento delle opere, si rileva anzitutto l'erroneità del calcolo della ricorrente, nella

parte in cui pretende di servirsi, come termine di paragone per le spese che avrebbe dovuto sostenere senza la condotta illecita del Comune, di un preventivo riferito al 2001.

In realtà, il provvedimento impugnato è dell'ottobre del 2003, sicché il computo del danno patito avrebbe dovuto effettuarsi prendendo come termine iniziale di riferimento non già un preventivo dei lavori del 2001, bensì uno del 2003 o, forse meglio ancora, uno del 2004, e poi vedendo la relativa differenza dei costi rispetto al preventivo del 2007.

In secondo luogo, il Collegio non può non rilevare come per svariate voci di costo indicate nei due preventivi depositati, mentre in quello del 2001 è indicato un costo pari a zero, nel preventivo del 2007 è indicato un valore effettivo di costo, senza che per tale differenza sia fornita nel gravame una qualsiasi giustificazione.

Si considerino in proposito, a titolo di mero esempio, le voci attinenti alle spese di trasporto alle pubbliche discariche autorizzate (nn. 11, 23 e 39 tanto del preventivo del 2001, quanto di quello del 2007), che risultano pari a zero nel preventivo iniziale ed ammontano, invece, ad €716,25 (= €238,75 X 3) nel preventivo del 2007.

In terzo luogo, va sottolineata la discrasia tra quanto indicato inizialmente nel ricorso come media annua dell'incremento dei costi di ripristino (valori oscillanti tra il 2% ed il 2,5%) e la cifra indicata invece come costo complessivo nel preventivo del 2007 (€13.209,86), pari a più di quattro volte quella indicata nel preventivo del 2001 (€3.195,90), con un aumento, perciò, superiore al 400%: né la ricorrente fornisce alcuna spiegazione di un così vistoso errore della previsione iniziale.

Infine, non può non considerarsi che l'interessata ammette di aver ricevuto in data 11 marzo 2004 una nota comunale (non versata in atti) con cui la si autorizzava alla ripresa dei lavori, con riferimento alla posa di copertura in pietre ed all'intonacatura e tinteggiatura di pareti e soffitto, ma non si specificava se l'autorizzazione riguardasse anche la pavimentazione del manufatto costituente il ponte di collegamento.

Orbene, ritiene il Collegio che, in base alle generali regole di correttezza e di buona fede, incombesse sull'interessata, ricevuta la menzionata nota comunale, l'onere di rivolgersi ai competenti uffici comunali per farsi precisare (anche formalmente) se i lavori avrebbero o no potuto investire pure la pavimentazione del ponte di collegamento.

La mancata ottemperanza a tale onere da parte della ricorrente costituisce comportamento valutabile, ad avviso del Collegio, ai sensi dell'art. 1227, secondo comma, c.c., ai fini della quantificazione dell'importo spettante alla ricorrente stessa quale risarcimento.

In proposito si rammenta che, secondo la giurisprudenza, la regola contenuta nell'art. 1227, secondo comma, c.c., non si limita a richiedere al creditore solo un comportamento inerte e omissivo di fronte all'altrui comportamento dannoso, o il mero astenersi dall'aggravare, con il fatto proprio, il pregiudizio già verificatosi, ma, secondo i principi generali di correttezza e buona fede *ex art. 1175 c.c.*, gli impone altresì una condotta attiva o positiva, funzionale a limitare le conseguenze dannose del predetto comportamento, dovendosi, peraltro, intendere ricompresi nell'ambito dell'ordinaria diligenza, all'uopo richiesta, solo attività non gravose, non eccezionali e non comportanti rischi notevoli e/o rilevanti sacrifici (T.A.R. Liguria, Sez. I, 21 aprile 2006, n. 391).

Tra tali attività può certamente ricomprendersi la richiesta, nel caso di specie, di chiarimenti agli uffici comunali da parte dell'interessata circa la condotta da osservare.

**2.4.** Tanto premesso, il Collegio reputa che, ai fini del computo del *quantum* dovuto, possa assumersi un incremento annuo medio dei costi pari al 2,5%, che porterebbe ad un importo di qualche centinaio di Euro.

Tenuto peraltro conto che l'interessata dovrà farsi carico, oltre che degli incrementi dei costi dei materiali e delle operazioni, altresì dei costi per il riposizionamento del ponteggio, del paraschegge e della struttura di protezione, a suo tempo montati, ma poi rimossi in ragione dell'impossibilità di completare l'intervento edilizio, nonché dei costi per la presentazione della nuova pratica edilizia, attesa la scadenza del termine di efficacia del precedente titolo abilitativo, ed applicato alla fattispecie in esame l'art. 1227, secondo comma, c.c., come più sopra indicato, ritiene il Collegio di poter liquidare, ai sensi dell'art. 1226 c.c., un importo di complessivi € 1.000,00 (mille/00) a titolo di risarcimento del danno subito dalla ricorrente per effetto della condotta illecita tenuta dal Comune di Gera Lario.

3. In definitiva, perciò, il ricorso è fondato e comporta altresì l'accoglimento della domanda di risarcimento dei danni, nei termini sopra visti.

4. Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia, sede di Milano, Sezione Seconda, così definitivamente pronunciando sul ricorso indicato in epigrafe, lo accoglie e per l'effetto annulla il provvedimento impugnato.

Accoglie, altresì, la domanda di risarcimento dei danni patiti dalla ricorrente e per l'effetto condanna il Comune di Gera Lario a pagarle, a titolo di risarcimento del danno, la somma di € 1.000,00 (mille/00).

Condanna il Comune di Gera Lario al pagamento delle spese di giudizio, che liquida in via forfettaria in complessivi € 2.000,00 (duemila/00), più I.V.A. e C.P.A. come per legge.

Demanda alla Segreteria per gli adempimenti di competenza.

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

Così deciso in Milano, dal T.A.R. per la Lombardia, Sezione II, nella Camera di Consiglio del 14 marzo 2007, con l'intervento dei signori magistrati:

MARIO AROSIO	Presidente
DANIELE DONGIOVANNI	Referendario
PIETRO DE BERARDINIS	Ref., estensore