

N. 04764/2009 REG.SEN.  
N. 00101/2004 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 la Lombardia**

**(Sezione Seconda)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

Sul ricorso numero di registro generale 101 del 2004, proposto da:

Colombo Roberto, rappresentato e difeso dall'avv. Alessandra Bazzani, presso il cui studio, in Milano, via Turati, n.26, è elettivamente domiciliato;

***contro***

Comune di Caspoggio, non costituitosi in giudizio;

***per l'annullamento***

*previa sospensione dell'efficacia,*

del provvedimento n. 120 del 17.10.2003 con cui il Comune di Caspoggio ha ordinato al ricorrente la demolizione dei lavori realizzati in difformità dal progetto assentito con permesso di costruire n. 11/2002, ed il ripristino dello stato dei luoghi, nonché dell'ordinanza n. 117 del 22 settembre 2003 con cui il Comune ha sospeso i lavori di cui al suindicato permesso di costruire e del provvedimento n. 3249 del 9.10.2003 con cui è stato comunicato al ricorrente il parere negativo della commissione edilizia al rilascio del permesso di costruire in sanatoria per la parte relativa alla nuova costruzione interrata, nonché di tutti gli atti ad essi presupposti,

conseguenti o comunque connessi.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 05/06/2009 la dott.ssa Silvia Cattaneo e udito, per la parte ricorrente, l'avv. Dedé (in sostituzione di Bazzani);

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

#### FATTO e DIRITTO

Con i provvedimenti indicati in epigrafe, il Comune di Caspoggio ha ordinato la sospensione dei lavori e la demolizione delle opere realizzate in difformità dal permesso di costruire n. 11 del 20.12.2002, avente ad oggetto l'esecuzione di lavori di ampliamento e cambio destinazione d'uso del fabbricato di proprietà del sig. Colombo.

Tali atti sono stati preceduti da provvedimento n. 3249 del 9.10.2003 con cui l'amministrazione comunale ha comunicato al ricorrente il parere negativo della commissione edilizia al rilascio del permesso di costruire in sanatoria per la parte relativa alla nuova costruzione interrata, in quanto "insistente in zona agricola e come tale sottoposta alla normativa di cui alla l.r. n. 93/80".

Con il primo motivo di ricorso, il ricorrente lamenta la violazione dell'art. 5, l.r. n. 93/1980 (norma che esclude gli interventi di ristrutturazione ed ampliamento – quale è quello posto in essere nel caso di specie - dall'ambito di applicazione della legge) e dell'art. 3, l. n. 241/1990 (nessuno dei provvedimenti impugnati consente di individuare quale sia la disposizione della l.r. n. 93/80 che risulterebbe essere stata violata dall'attività edilizia del ricorrente), eccesso di potere per contraddittorietà e carenza dei presupposti.

Il motivo è infondato.

La legge regionale n. 93/1980, prima che venisse abrogata ad opera della l.r. n. 12/2005, disciplinava l'edificazione nelle zone agricole. L'art. 5 escludeva dal relativo ambito di applicazione "gli interventi di manutenzione straordinaria, restauro, risanamento conservativo, ristrutturazione ed ampliamento, nonché le modifiche interne e la realizzazione dei volumi tecnici di cui all' articolo 9, primo comma, punto c), d) ed e) della legge 28 gennaio 1977, n. 10".

Tale disposizione non viene in rilievo nel caso di specie: con il parere negativo al rilascio di un permesso di costruire in sanatoria e con il provvedimento demolitorio è stata, difatti, contestata la realizzazione di una nuova costruzione in zona agricola, opera per la quale trova, invece, piena applicazione la l.r. n. 93/80.

Gli atti impugnati sono, quindi, adeguatamente motivati rendendo chiaramente evincibili le ragioni ad essi sottese e cioè la realizzazione, in difformità dal progetto assentito con permesso di costruire n.11/2002 (avente ad oggetto ristrutturazione con ampliamento di ml. 1,50 del fronte est per adeguamento funzionale ed igienico- sanitario del fabbricato con cambio di destinazione d'uso), di una nuova costruzione in zona agricola, in contrasto con le previsioni della legge regionale n. 93/80.

Con il secondo motivo, il ricorrente contesta gli atti impugnati per contraddittorietà, afferma l'irrilevanza sotto il profilo urbanistico della costruzione in quanto interrata, la violazione e falsa applicazione dell'art. 9 n.t.a., illogicità, irragionevolezza, ingiustizia manifesta, carenza di istruttoria e violazione dell'art. 97 Cost.

Il motivo è destituito di fondamento.

Non sussiste alcuna contraddittorietà tra gli atti impugnati: l'ordinanza di demolizione sanziona la "nuova costruzione interrata sul fronte nord", facendo

così riferimento al vano, situato sul fronte nord al piano terra, di cui al punto 1 del verbale di sopralluogo del 22 settembre 200. Ed è sempre a tale costruzione che si riferisce, altresì, il provvedimento n. 3249 del 9.10.2003 con cui il Comune di Caspoggio ha comunicato al ricorrente il parere espresso dalla commissione edilizia.

La circostanza che la costruzione, adibita a cantina sia interrata non può portare ad affermarne l'irrilevanza sotto il profilo urbanistico: con l'art. 3, d.P.R. n. 380/2001, il legislatore ha, difatti, ricompreso i manufatti edilizi interrati tra le nuove costruzioni, facendo propria la soluzione già seguita dalla giurisprudenza secondo cui i lavori di costruzione edilizia subordinati a concessione non sono solo quelli per i quali il manufatto si eleva al di sopra del suolo ma anche quelli in tutto o in parte interrati perché trasformano durevolmente l'area impegnata (Cass. pen., sez. III, 25 marzo 1994; Cons. Stato, sez. V, 10 aprile 1991, n. 486).

Né, la previsione di cui all'art. 9.1.1. delle n.t.a. - che esclude, in presenza di determinati requisiti, dal computo della s.l.p. i vani legati al servizio dell'edificio, tra cui le cantine - consente di considerare il fabbricato realizzato irrilevante sotto il profilo urbanistico: permane, difatti, la difformità dell'opera rispetto a quanto assentito con il permesso di costruire n. 11/2002 e la sua insanabilità, trattandosi di una nuova costruzione realizzata in zona agricola in contrasto con le previsioni della l.r. n. 93/80.

Con l'ultimo motivo, il ricorrente lamenta la violazione e falsa applicazione degli artt. 31 e 33, d.P.R. n. 380/2001: in quanto intervento di ristrutturazione, difforme solo marginalmente rispetto al titolo edilizio, avrebbe dovuto essere sanzionato ai sensi dell'art. 33, d.P.R. n. 380/2001.

Anche questa censura non è fondata: la qualificazione dell'intervento quale nuova costruzione esclude, difatti, l'applicabilità dell'art. 33, d.P.R. n. 380/2001, norma

che sanziona gli interventi di ristrutturazione edilizia realizzati in assenza di permesso di costruire o in difformità da esso. Legittimamente l'amministrazione ha dato applicazione all'art. 31, d.P.R. n. 380/2001: l'intervento edilizio è stato difatti realizzato in totale difformità dal permesso di costruire n.11/2002, e ciò in considerazione della specifica rilevanza e dell'autonomia dell'opera realizzata.

Per le ragioni esposte il ricorso è dunque infondato e va, pertanto, respinto.

Nulla sulle spese processuali, poiché l'amministrazione comunale intimata non si è costituita in giudizio.

P.Q.M.

Respinge il ricorso.

Nulla sulle spese.

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

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 05/06/2009 con l'intervento dei Magistrati:

Mario Arosio, Presidente

Silvana Bini, Consigliere

Silvia Cattaneo, Referendario, Estensore

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 06/10/2009

(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)

IL SEGRETARIO