



COMUNE DI PALERMO
AVVOCATURA
Piazza Marina n.39
Tel. 091-7407758 Fax 091-7407725
E-mail: s.modica@comune.palermo.it

Prot. 525287 all. 4

li.

20/04/2013

Risposta alla nota del n.

Indicare nella risposta il seguente numero di classifica: 5.3.12/13

**OGGETTO: Interrogazione con risposta scritta n. 420 del 10.04.2013 del Cons. Com.le
N. Spallitta.**

AN. Spallitta
9



**Alla Segreteria Generale
Ufficio Atti Ispettivi**

E, p.c.

**Al Sig. Sindaco n.q. di
Assessore Affari Legali**

Con riferimento alla e-mail di pari oggetto del 16 aprile 2013, si trasmettono in allegato, per quanto di competenza dello scrivente ufficio, i seguenti documenti:

- 1) nota n. 155193 del 25 febbraio 2013, con la quale è stato evaso il parere richiesto dallo S.U.A.P con nota n.89498 in data 1 febbraio 2013;
- 2) ricorso notificato da Aurora snc e C.ti in data 28 giugno 2012;
- 3) ricorso per motivi aggiunti notificato in data 1 febbraio 2013;
- 4) sentenza TARS n. 1189/13 del 28 maggio 2013 che ha dichiarato in parte inammissibile ed in parte rigettato i ricorsi.

Si evidenzia che il parere reso dallo scrivente Ufficio, in quanto connesso a contenzioso, ha carattere di riservatezza.

Si rimane a disposizione per eventuali chiarimenti.

Avv. Salvatore Modica

2-3

525287



Mimite

COMUNE DI PALERMO
AVVOCATURA
Piazza Marina n.39
Tel. 091-7407758 Fax 091-7407725

25 FEB 2013

Prot. 155193 all. 3

li..

Risposta alla nota del n.

Indicare nella risposta il seguente numero di classifica: 5-3-12/13

OGGETTO: Concessione edilizia in variante n.12237 del 24.10.2012 per la ristrutturazione dell'immobile sito in Palermo, Viale R. Nicoletti 17719/21 e Via Spina Santa 70, finalizzata all'avvio di un attività industriale cinematografica – richiesta parere tecnico legale

**Al Settore Servizi alle Imprese
Sportello Unico per le
Attività Produttive**

Con nota n. 89498 in data 01 febbraio 2013, codesto SUAP ha chiesto la valutazione di questa Avvocatura "...in merito all'individuazione dell'orientamento giurisprudenziale prevalente proprio della definizione di "sagoma" del manufatto...", al fine di assumere le determinazioni del caso sulla richiesta di revoca in autotutela della concessione indicata in oggetto, formulata da alcuni controinteressati.

Pare preliminarmente opportuno riassumere la vicenda amministrativa.

- In data 23 gennaio 2012 è stata rilasciata alla I.P.I. Iniziative Partanna Immobiliari spa la concessione edilizia n.10925 per un intervento di ristrutturazione edilizia dell'immobile indicato in oggetto, consistente nella parziale demolizione di alcuni corpi di fabbrica esistenti e la realizzazione di opere edilizie finalizzate alla realizzazione di numero undici sale di proiezione cinematografica, servizi igienici, bar ristoro pubblico, sala giochi, uffici amministrativi e locali al servizio del personale;
- In data 27 giugno 2012 alcuni controinteressati hanno impugnato la concessione davanti al locate TAR, censurandola sotto diversi profili;
- In data 24 ottobre 2012 è stata rilasciata la concessione edilizia di variante n.12237 per un "...intervento di ristrutturazione edilizia che sommariamente prevede la demolizione dei corpi di fabbrica esistenti e la loro ricostruzione rimanendo invariata la sagoma e la superficie coperta al fine di consentire l'adeguamento sismico della struttura, la demolizione del serbatoio idrico pensile e l'utilizzo di un serbatoio esistente interrato, il recupero della cabina elettrica esistente, la variazione della tipologia di copertura di alcuni capannoni che dalla tipologia "a volta" viene proposta piana al fine di realizzare il parcheggio in copertura...."
- In data 18 dicembre 2012, i controinteressati hanno formulato istanza di revoca in autotutela della concessione edilizia di variante;

- In data 1 febbraio 2013 i controinteressati hanno notificato **ricorso per motivi aggiunti**, con il quale hanno impugnato la concessione di variante; tra i motivi di ricorso hanno fra l'altro evidenziato:

- 1) **la violazione dell'art.2 del Reg. edilizio e dell'art. 14, comma 1, delle NTA al PRG**, in quanto i progetti assentiti prevedono la realizzazione di un edificio con caratteristiche sensibilmente difformi a quello originario ed in particolare: a) una rilevante variazione della sagoma, sia in senso orizzontale (su pianta) che in senso verticale (prospetto), con particolare riferimento alla trasformazione della copertura ed alla rampa di accesso ai parcheggi (asseritamente non rappresentata graficamente negli elaborati progettuali allegati all'istanza di variante);
- 2) **la violazione degli artt.2 e 4 del Reg. edilizio**, in quanto la modifica della copertura determina un illegittimo aumento della superficie utile dell'edificio.;
- 3) **la violazione dell'art.2 del Reg. edilizio**, in quanto l'omesso rispetto della sagoma darebbe vita ad una nuova costruzione;
- 4) e 5) **Violazione dell'art.14, commi 1 e 3, delle N.T.A. al P.R.G.**, in quanto l'edificio assentito risulterebbe del tutto diverso da quello originario;
- 6) **Violazione dell'art.36 L.R. n.71/1978 e dell'art. 4 del Reg. edilizio**, in quanto la destinazione a parcheggio della copertura determinerebbe un mutamento di destinazione d'uso della stessa non oggetto della concessione edilizia.

- Con nota in data 5 febbraio 2013, la ditta concessionaria ha fatto pervenire le proprie controdeduzioni sul ricorso proposto dai controinteressati.

Con riferimento al quesito posto, si osserva quanto segue.

In mancanza di una definizione normativa del concetto di "sagoma", la stessa non può che essere descritta alla stregua della espressione più comunemente usata dalla giurisprudenza e fatta propria anche dalla Corte Costituzionale con sentenza 23 novembre 2011 n. 309 che si trasmette nel testo integrale e cioè come **"... la conformazione planivolumetrica della costruzione e il suo perimetro considerato in senso verticale e orizzontale"**.

Tra le sentenze che hanno cercato di dare un contenuto a tale definizione, applicandola ai casi concreti, sono state allo stato reperite, e si sottopongono alla personale valutazione di codesto Settore, quelle indicate nell'allegato A alla presente nota.

Alla luce dei superiori principi giurisprudenziali, non può assolutamente escludersi che la modifica del tetto dell'edificio e la previsione della rampa di accesso al parcheggio vengano considerati una modifica della sagoma dell'edificio preesistente.

Invero, la definizione di sagoma adottata dalla Corte Costituzionale sembra in contrasto con quanto sostenuto da codesto Settore con nota n. 139609 del 19 febbraio 2013.

Occorre pertanto chiedersi quali possano essere le conseguenze di tale modifica.

Il termine sagoma è richiamato **dall'art.3 del D.P.R. n.380/2001**. Secondo tale norma **"1. Ai fini del presente testo unico si intendono per:d) "interventi di ristrutturazione edilizia", gli interventi rivolti a trasformare gli organismi edilizi mediante un insieme sistematico di opere che possono portare ad un organismo edilizio in tutto o in parte diverso dal precedente. Tali interventi comprendono il ripristino o la sostituzione di alcuni elementi costitutivi dell'edificio, l'eliminazione, la modifica e l'inserimento di nuovi elementi ed**

consistenti nella demolizione e ricostruzione con la stessa volumetria e sagoma di quello preesistente, fatte salve le sole innovazioni necessarie per l'adeguamento alla normativa antisismica; e) "interventi di nuova costruzione", quelli di trasformazione edilizia e urbanistica del territorio non rientranti nelle categorie definite alle lettere precedenti. Sono comunque da considerarsi tali:..."

Detta norma va letta in relazione ai successivi articoli 10 e 22.

Ai sensi dell'art. 10: *"Costituiscono interventi di trasformazione urbanistica ed edilizia del territorio e sono subordinati a permesso di costruire:*

- a) gli interventi di nuova costruzione;*
- b) gli interventi di ristrutturazione urbanistica;*
- c) gli interventi di ristrutturazione edilizia che portino ad un organismo edilizio in tutto o in parte diverso dal precedente e che comportino aumento di unità immobiliari, modifiche del volume, della sagoma, dei prospetti o delle superfici, ovvero che, limitatamente agli immobili compresi nelle zone omogenee A, comportino mutamenti della destinazione d'uso".*

Ai sensi dell'art. 22: *" 1. Sono realizzabili mediante denuncia di inizio attività gli interventi non riconducibili all'elenco di cui all'articolo 10 e all'articolo 6, che siano conformi alle previsioni degli strumenti urbanistici, dei regolamenti edilizi e della disciplina urbanistico-edilizia vigente.*

2. Sono, altresì, realizzabili mediante denuncia di inizio attività le varianti a permessi di costruire che non incidono sui parametri urbanistici e sulle volumetrie, che non modificano la destinazione d'uso e la categoria edilizia, non alterano la sagoma dell'edificio e non violano le eventuali prescrizioni contenute nel permesso di costruire. Ai fini dell'attività di vigilanza urbanistica ed edilizia, nonché ai fini del rilascio del certificato di agibilità, tali denunce di inizio attività costituiscono parte integrante del procedimento relativo al permesso di costruzione dell'intervento principale e possono essere presentate prima della dichiarazione di ultimazione dei lavori."

In sostanza, ove in seguito alla demolizione e alla successiva ricostruzione dell'edificio, la sagoma non venga alterata, l'intervento è da considerare di "ristrutturazione" e non necessita la concessione, essendo sufficiente la denuncia di inizio attività (CGA n. 481/09 del 25 maggio 2009), mentre, ove venga alterata la sagoma, l'intervento è da considerare come di "nuova costruzione" (Corte Costituzionale 23 novembre 2011 n. 309).

Nella fattispecie, pertanto, ove si consideri esistente la modifica della sagoma, l'intervento potrebbe essere considerato come "nuova costruzione" e quindi la concessione di variante (ove la nuova costruzione non rispetti i parametri di cui all'art. 14 comma 3 delle NTA) potrebbe essere considerata illegittima – così come sostenuto nel ricorso dei controinteressati- perché in contrasto con l'art. 14 comma 1 delle NTA, che consentono, nella zona de qua, soltanto interventi di ristrutturazione edilizia.

Va segnalato che le superiori considerazioni presuppongono, in punto di fatto, che il progetto preveda la totale demolizione dell'edificio preesistente e la sua ricostruzione, situazione, questa, disciplinata anche dall'art. 2.14, secondo il quale **"Demolizione-** *Sono gli interventi rivolti alla demolizione totale di un fabbricato sia per la ricostruzione, secondo gli indici previsti per le varie zone omogenee, sia per la disponibilità dell'area per ricomposizione particellare o per i servizi pubblici in funzione della ristrutturazione urbanistica o delle previsioni di piano"*.

Una invece, il progetto preveda, il mantenimento di una parte della vecchia struttura

dell'art. 3 sopra richiamato, che consente di pervenire, mediante "un insieme sistematico di opere" ad un "organismo edilizio in tutto o in parte diverso dal precedente.

Come sostenuto dalla ditta concessionaria, sarebbe inoltre applicabile in questa ipotesi l'art. 2.10 del nostro Regolamento Edilizio, che così dispone: " **Ristrutturazione edilizia** - Sono gli interventi rivolti a trasformare gli organismi edilizi mediante un insieme sistematico di opere che possono portare ad un organismo edilizio in tutto o in parte diverso dal precedente. Tali interventi comprendono il ripristino o la sostituzione di alcuni elementi costitutivi dell'edificio, l'eliminazione, la modifica e l'inserimento di nuovi elementi e di impianti. Gli interventi di ristrutturazione edilizia non possono comportare aumento della volumetria né della Su dell'edificio e richiedono concessione edilizia onerosa".

Il predetto articolo 2.10, quindi, nel definire il concetto di ristrutturazione edilizia non fa alcun riferimento alla sagoma dell'edificio. Va tuttavia richiamata per completezza, sebbene detta norma del Regolamento edilizio non sia stata espressamente impugnata dai controinteressati, la sentenza del Consiglio di Stato, sez. IV, 28/07/2005, n. 4011 (cfr all.A).

Si rimanda a codesto Settore, in quanto relativo ad un accertamento di fatto e a competenze tecnico-gestionali, stabilire se alla fattispecie vada applicata la prima o la seconda parte dell'art. 3 e cioè se si tratti di trasformazione del vecchio edificio o di totale demolizione e di ricostruzione, come in effetti sembra evincersi dalla Vs. nota n. 139609/13.

Sia in ordine alla richiesta di revoca in autotutela formulata dai ricorrenti, sia in ordine alla richiesta di risarcimento danni ventilata dalla ditta concessionaria, nell'ipotesi di intendimento di codesto Ufficio di procedere all'annullamento della concessione, si ritiene utile rassegnare alcune massime giurisprudenziali in tema di autotutela (All. B).

Da tali massime possono enuclearsi sinteticamente i seguenti principi:

- L'annullamento in autotutela di una concessione edilizia è espressione della discrezionalità della P.A. che richiede la valutazione di elementi ulteriori rispetto alla mera illegittimità dell'atto;
- L'annullamento deve quindi essere motivato anche alla stregua di un interesse pubblico concreto e attuale alla sua rimozione diverso dal mero ripristino della legalità;
- L'annullamento è illegittimo in presenza di posizioni consolidate dei destinatari in relazione al tempo intercorso tra il rilascio della concessione ed il suo annullamento in autotutela.

Ritenuto di avere fornito sufficienti elementi per la determinazione sulla opportunità o meno di agire in via di autotutela alla stregua dell'interesse pubblico ritenuto prevalente, e restando a disposizione per ulteriori chiarimenti, si attende di conoscere le valutazioni definitive di codesto Settore, in mancanza delle quali si assicurerà, comunque, la difesa in giudizio del provvedimento.

Si segnala che il presente parere, essendo connesso a contenzioso, ha natura riservata.

Il Relatore
Avv. Salvatore Modica

L'Avv. Capo
Avv. Giulio Geraci

Juris data - Archivio selezionato: Sentenze Corte Costituzionale

Corte Costituzionale 23/11/2011 n. 309

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori:

- Alfonso QUARANTA Presidente
- Franco GALLO Giudice
- Gaetano SILVESTRI "
- Sabino CASSESE "
- Giuseppe TESAURO "
- Paolo Maria NAPOLITANO "
- Giuseppe FRIGO "
- Alessandro CRISCUOLO "
- Paolo GROSSI "
- Giorgio LATTANZI "
- Aldo CAROSI "
- Marta CARTABIA "
- Sergio MATTARELLA "

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale degli artt. 27, comma 1, lettera d), ultimo periodo, e 103 della legge della Regione Lombardia 11 marzo 2005, n. 12 (Legge per il governo del territorio) e dell'art. 22 della legge della Regione Lombardia 5 febbraio 2010, n. 7 (Interventi normativi per l'attuazione della programmazione regionale e di modifica ed integrazione di disposizioni legislative - Collegato ordinamentale 2010), promosso dal Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia, sezione seconda, nel procedimento vertente tra C. B. ed altro e il Comune di Besozzo con ordinanza del 7 settembre 2010, iscritta al n. 364 del registro ordinanze 2010 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 49, prima serie speciale, dell'anno 2010.

Visto l'atto di costituzione del Comune di Besozzo;
udito nell'udienza pubblica del 18 ottobre 2011 il Giudice relatore Sabino Cassese;
udito l'avvocato Alberto Rimoldi per il Comune di Besozzo.

Ritenuto in fatto

1. - Il Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia, sezione seconda, con ordinanza del 7 settembre 2010 (reg. ord. n. 364 del 2010), ha sollevato questione di legittimità costituzionale degli artt. 27, comma 1, lettera d), ultimo periodo, e 103 della legge della Regione Lombardia 11 marzo 2005, n. 12 (Legge per il governo del territorio), nonché dell'art. 22 della legge della Regione Lombardia 5 febbraio 2010, n. 7 (Interventi normativi per l'attuazione della programmazione regionale e di modifica ed integrazione di disposizioni legislative - Collegato ordinamentale 2010), in relazione all'art. 117, terzo comma, della Costituzione.
2. - L'art. 27, comma 1, lettera d), della legge della Regione Lombardia n. 12 del 2005 definisce come interventi di ristrutturazione edilizia quelli «rivolti a trasformare gli organismi edilizi

mediante un insieme sistematico di opere che possono portare ad un organismo edilizio in tutto o in parte diverso dal precedente. Tali interventi comprendono il ripristino o la sostituzione di alcuni elementi costitutivi dell'edificio, l'eliminazione, la modifica e l'inserimento di nuovi elementi ed impianti. Nell'ambito degli interventi di ristrutturazione edilizia sono ricompresi anche quelli consistenti nella demolizione e ricostruzione parziale o totale nel rispetto della volumetria preesistente fatte salve le sole innovazioni necessarie per l'adeguamento alla normativa antisismica».

L'art. 103 della legge della Regione Lombardia n. 12 del 2005, intitolato «Disapplicazione di norme statali», dispone, al comma 1, che, a seguito dell'entrata in vigore della medesima legge regionale n. 12 del 2005 «cessa di avere diretta applicazione nella Regione la disciplina di dettaglio prevista: a) dagli articoli 3, 4, 5, 10, 11, 12, 13, 14, 16, 19, commi 2 e 3, 20, 21, 22, 23 e 32 del decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia) (testo A); b) dagli articoli 9, comma 5, e 19, commi 2, 3 e 4, del d.P.R. 8 giugno 2001, n. 327 (Testo Unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di espropriazione per pubblica utilità) (testo A)».

L'art. 22 della legge della Regione Lombardia n. 7 del 2010, intitolato «Interpretazione autentica dell'articolo 27, comma 1, lettera d) della legge regionale 11 marzo 2005, n. 12 "Legge per il governo del territorio"», prevede che, nell'ambito degli interventi di ristrutturazione edilizia, la ricostruzione dell'edificio che segue a demolizione «è da intendersi senza vincolo di sagoma».

3. - Il giudice a quo riferisce di essere stato investito di un giudizio riguardante alcuni provvedimenti in materia edilizia adottati dal Comune di Besozzo, in provincia di Varese, e la relativa richiesta di risarcimento danni.

3.1. - Con il provvedimento impugnato con il ricorso principale, il Comune ha annullato la dichiarazione di inizio attività (dia) n. 24/07, presentata dai signori C.B. e S.G. - ricorrenti nel giudizio a quo - avente ad oggetto la riqualificazione e la ristrutturazione di un edificio condonato. L'annullamento della dia è stato disposto per due autonome ragioni: l'intervento edilizio contrasta con l'art. 143 delle norme tecniche di attuazione (nta) del piano regolatore generale comunale perché, non rispettando la sagoma originaria, non è riconducibile alla nozione di ristrutturazione edilizia mediante demolizione e ricostruzione, dovendosi interpretare l'art. 27 della legge della Regione Lombardia n. 12 del 2005 in modo conforme all'art. 3 del d.P.R. n. 380 del 2001; l'art. 143 delle norme tecniche di attuazione consente la realizzazione di ampliamenti di edifici ricadenti in zona «Ambito di paesaggio Sn1» nella sola ipotesi di immobili legittimamente esistenti al momento dell'entrata in vigore del piano regolatore, mentre l'intervento in questione, avendo ad oggetto lavori di ampliamento di un edificio condonato in data 21 novembre 2006, non rientra nell'ambito di applicazione di tale norma, stante l'irretroattività degli effetti del condono.

3.2. - Con la sentenza/ordinanza del 7 settembre 2010, il Tribunale ha respinto tutti i motivi di ricorso, ad eccezione della censura circa la erronea interpretazione, da parte del Comune, dell'art. 143 delle nta del piano regolatore generale comunale. Quanto alla censura relativa alla non qualificabilità dell'intervento quale ristrutturazione edilizia mediante demolizione e ricostruzione, perché non rispetterebbe la sagoma originaria, il Tribunale riferisce che, nelle more del giudizio, è intervenuta la legge della Regione Lombardia n. 7 del 2010, che ha fornito una interpretazione autentica dell'art. 27, comma, lettera d), della legge regionale n. 12 del 2005. Per questa ragione il giudice ha ritenuto, sul punto, di sollevare questione di costituzionalità in riferimento all'art. 117, terzo comma, Cost., in materia di governo del territorio.

4. - Quanto alla rilevanza, il Tribunale chiarisce che, pur avendo accolto uno dei motivi di ricorso, risulta necessario esaminare anche la censura riferita alla qualificazione dell'intervento edilizio realizzato, perché «in presenza di un provvedimento fondato su più motivi, ciascuno autonomamente idoneo a darne giustificazione, solo l'accertamento della illegittimità di tutti i motivi può portare alla sua caducazione». Ai fini della definizione del ricorso principale e dei ricorsi per motivi aggiunti, occorre quindi vagliare la costituzionalità dell'art. 27, comma 1, lettera d) della legge della Regione Lombardia n. 12 del 2005 e della norma interpretativa di cui all'art. 22

della legge regionale n. 7 del 2010.
comunque applicazione nel giudizio p
dunque, la sua valenza retroattiva».

5. - In punto di non manifesta infondata
anche se non menzionata esplicita
giurisprudenza costituzionale, nell'am
concorrente.

5.1. - Con riguardo alla normativa sta
2001, recante la definizione degli i
derogabile dal legislatore regionale. C
degli interventi edilizi»), sia dalla sua
alle «Disposizioni generali». Inoltre,
del 2001 discenderebbe dall'impianto
esso assumono le definizioni degli i
diverse disposizioni contenute negli s

5.2. - Quanto alla disciplina regiona
comma 1, lettera d), ultimo periodo
menziona il limite della sagoma, a
vincolo di identità di volumetria e di
103 della medesima legge regionale
cessi di avere diretta applicazione n
l'altro, dall'art. 3 del d.P.R. n. 380

Il Tribunale rimettente riferisce, p
passato risolto questa antinomia, rit
legge della Regione Lombardia n. 1
rispetto della sagoma dell'edificio p
1, lettera d), del d.P.R. n. 380 del 20
anche l'interpretazione della legis
interpretazione costituzionalmente C
della Regione Lombardia n. 7 del 2

1, lettera d), ultimo periodo, della le
dell'edificio è da intendersi senza vi
Secondo il Tribunale rimettente, qu
ultimo periodo, della legge della R
regionale n. 7 del 2010 - nella p
ristrutturazioni edilizie mediante

regionale n. 12 del 2005 - nella F
legge, cessi di avere diretta applic
altri, dall'art. 3 del d.P.R. n. 380 d
della legislazione statale dettato C
territorio e violerebbe, dunque, l'ar

6. - In data 16 novembre 2010 s
fondatezza della questione.

Il Comune osserva che, nella no
mantenimento della sagoma dell'e
alla norma statale, poiché com
dell'edificio demolito, di un fab
preesistente, del quale viene com
sotto il profilo penale, in quant

della legge regionale n. 7 del 2010. Quest'ultima disposizione, pur se sopravvenuta, troverebbe comunque applicazione nel giudizio principale, «essendo indubbia la sua valenza interpretativa e, dunque, la sua valenza retroattiva».

5. - In punto di non manifesta infondatezza, il Tribunale rimettente rileva innanzitutto che l'edilizia, anche se non menzionata esplicitamente nell'art. 117 Cost., rientra, in base a consolidata giurisprudenza costituzionale, nell'ambito della materia del «governo del territorio», di competenza concorrente.

5.1. - Con riguardo alla normativa statale, il giudice a quo sostiene che l'art. 3 del d.P.R. n. 380 del 2001, recante la definizione degli interventi edilizi, costituisce un principio fondamentale non derogabile dal legislatore regionale. Ciò emergerebbe sia dalla rubrica di tale articolo («Definizione degli interventi edilizi»), sia dalla sua collocazione nel titolo I della parte I del testo unico, dedicata alle «Disposizioni generali». Inoltre, la natura di principio fondamentale dell'art. 3 del d.P.R. n. 380 del 2001 discenderebbe dall'impianto complessivo del testo unico sull'edilizia e dal rilievo che in esso assumono le definizioni degli interventi, nonché dalla sua prevalenza rispetto alle eventuali diverse disposizioni contenute negli strumenti urbanistici generali e nei regolamenti edilizi.

5.2. - Quanto alla disciplina regionale censurata, il giudice a quo rileva innanzitutto che l'art. 27, comma 1, lettera d), ultimo periodo, della legge della Regione Lombardia n. 12 del 2005, non menziona il limite della sagoma, a differenza dell'art. 3 del d.P.R. n. 380 del 2001, che pone un vincolo di identità di volumetria e di sagoma tra il nuovo edificio e quello preesistente. Inoltre, l'art. 103 della medesima legge regionale n. 12 del 2005 dispone che, con l'entrata in vigore di tale legge, cessi di avere diretta applicazione nella Regione Lombardia la disciplina di dettaglio prevista, tra l'altro, dall'art. 3 del d.P.R. n. 380 del 2001, con ciò escludendo implicitamente il carattere di principio fondamentale della norma recante le definizioni degli interventi edilizi.

Il Tribunale rimettente riferisce, poi, che la giurisprudenza amministrativa aveva più volte in passato risolto questa antinomia, ritenendo che l'art. 27, comma 1, lettera d), ultimo periodo, della legge della Regione Lombardia n. 12 del 2005 dovesse interpretarsi nel senso di prescrivere anche il rispetto della sagoma dell'edificio preesistente, in quanto tale requisito, previsto dall'art. 3, comma 1, lettera d), del d.P.R. n. 380 del 2001, costituisce espressione di un principio generale che orienta anche l'interpretazione della legislazione regionale. Ad avviso del giudice a quo, però, tale interpretazione costituzionalmente orientata non sarebbe più possibile, in quanto l'art. 22 della legge della Regione Lombardia n. 7 del 2010 ha fornito una interpretazione autentica dell'art. 27, comma 1, lettera d), ultimo periodo, della legge regionale n. 12 del 2005, specificando che «la ricostruzione dell'edificio è da intendersi senza vincolo di sagoma».

Secondo il Tribunale rimettente, quindi, il combinato disposto degli artt. 27, comma 1, lettera d), ultimo periodo, della legge della Regione Lombardia n. 12 del 2005, come interpretato dalla legge regionale n. 7 del 2010 - nella parte in cui esclude l'applicabilità del limite della sagoma alle ristrutturazioni edilizie mediante demolizione e ricostruzione - e 103 della medesima legge regionale n. 12 del 2005 - nella parte in cui prevede che, a seguito dell'entrata in vigore di tale legge, cessi di avere diretta applicazione nella Regione la disciplina di dettaglio prevista, tra gli altri, dall'art. 3 del d.P.R. n. 380 del 2001 - si porrebbe in contrasto con il principio fondamentale della legislazione statale dettato dall'art. 3 del d.P.R. n. 380 del 2001 in materia di governo del territorio e violerebbe, dunque, l'art. 117, terzo comma, Cost.

6. - In data 16 novembre 2010 si è costituito in giudizio il Comune di Besozzo, sostenendo la fondatezza della questione.

Il Comune osserva che, nella normativa regionale censurata, «il mancato richiamo all'obbligatorio mantenimento della sagoma dell'edificio antecedente rappresenta un notevole ampliamento rispetto alla norma statale, poiché consente, in regime di ristrutturazione, la costruzione, in luogo dell'edificio demolito, di un fabbricato totalmente diverso (anche nell'aspetto esterno) da quello preesistente, del quale viene conservata unicamente la volumetria». Ciò susciterebbe, inoltre, dubbi sotto il profilo penale, in quanto in Lombardia «l'intervento di demolizione e ricostruzione con il solo rispetto della volumetria iniziale, e non della sagoma, risulterebbe legittimo sotto il profilo

amministrativo in ambito regionale, [...] qualificandosi come ristrutturazione e nel contempo risulterebbe inammissibile in base al d.P.R. n. 380 del 2001», ed è alla norma statale che il giudice penale deve far riferimento per determinare le ipotesi di reato edilizio.

Considerato in diritto

1. - Il Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia, sezione seconda, con ordinanza del 7 settembre 2010 (reg. ord. n. 364 del 2010), ha sollevato questione di legittimità costituzionale del combinato disposto degli artt. 27, comma 1, lettera d), ultimo periodo, e 103 della legge della Regione Lombardia 11 marzo 2005, n. 12 (Legge per il governo del territorio), e dell'art. 22 della legge della Regione Lombardia 5 febbraio 2010, n. 7 (Interventi normativi per l'attuazione della programmazione regionale e di modifica ed integrazione di disposizioni legislative - Collegato ordinamentale 2010), in relazione all'art. 117, terzo comma, della Costituzione.

Secondo il Tribunale rimettente, l'art. 27, comma 1, lettera d), ultimo periodo, della legge della Regione Lombardia n. 12 del 2005, come interpretato dall'art. 22 della legge regionale n. 7 del 2010 - **nella parte in cui esclude l'applicabilità del limite della sagoma alle ristrutturazioni edilizie mediante demolizione e ricostruzione** - e l'art. 103 della medesima legge regionale n. 12 del 2005 - **nella parte in cui prevede che, a seguito dell'entrata in vigore di tale legge, cessi di avere diretta applicazione nella Regione la disciplina di dettaglio prevista, tra gli altri, dall'art. 3 del decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia) (testo A) - sarebbero in contrasto con i principi fondamentali stabiliti dalla legislazione statale in materia di governo del territorio, così violando l'art. 117, terzo comma, Cost.**

2. - La questione è fondata.

2.1. - Questa Corte ha già ricondotto nell'ambito della normativa di principio in materia di governo del territorio le disposizioni legislative riguardanti i titoli abilitativi per gli interventi edilizi (sentenza n. 303 del 2003, punto 11.2 del Considerato in diritto): a fortiori sono principi fondamentali della materia le disposizioni che definiscono le categorie di interventi, perché è in conformità a queste ultime che è disciplinato il regime dei titoli abilitativi, con riguardo al procedimento e agli oneri, nonché agli abusi e alle relative sanzioni, anche penali. **L'intero corpus normativo statale in ambito edilizio è costruito sulla definizione degli interventi**, con particolare riferimento alla distinzione tra le ipotesi di ristrutturazione urbanistica, di nuova costruzione e di ristrutturazione edilizia cosiddetta pesante, da un lato, e le ipotesi di ristrutturazione edilizia cosiddetta leggera e degli altri interventi (restauro e risanamento conservativo, manutenzione straordinaria e manutenzione ordinaria), dall'altro. **La definizione delle diverse categorie di interventi edilizi spetta, dunque, allo Stato.**

2.2. - Tali categorie sono individuate dall'art. 3 del d.P.R. n. 380 del 2001, collocato nel titolo I della parte I del testo unico, intitolato «Disposizioni generali». **In particolare, la lettera d) del comma 1 di detto articolo include, nella definizione di «ristrutturazione edilizia», gli interventi di demolizione e ricostruzione con identità di volumetria e di sagoma rispetto all'edificio preesistente; la successiva lettera e) classifica come interventi di «nuova costruzione» quelli di «trasformazione edilizia e urbanistica del territorio non rientranti nelle categorie definite alle lettere precedenti». In base alla normativa statale di principio, quindi, un intervento di demolizione e ricostruzione che non rispetti la sagoma dell'edificio preesistente - intesa quest'ultima come la conformazione planivolumetrica della costruzione e il suo perimetro considerato in senso verticale e orizzontale - configura un intervento di nuova costruzione e non di ristrutturazione edilizia.**

A conferma di ciò non sta solo il dato letterale dell'art. 3, comma 1, lettera d), del d.P.R. n. 380 del 2001 - che fa riferimento alla «stessa volumetria e sagoma» dell'edificio preesistente e ammette «le sole innovazioni necessarie per l'adeguamento alla normativa antisismica» - ma vi è anche la successiva legislazione statale in materia edilizia. **L'art. 5, commi 9 e ss., del decreto-legge 13 maggio 2011, n. 70** (Semestre Europeo - Prime disposizioni urgenti per l'economia), convertito, con modificazioni, nella legge 12 luglio 2011, n. 106, infatti, **nel regolare interventi di demolizione e ricostruzione con ampliamenti di volumetria e adeguamenti di sagoma, non ha qualificato tali interventi come ristrutturazione edilizia, né ha modificato la disciplina dettata al riguardo dall'art. 3 del d.P.R. n. 380 del 2001.**

2.3. - La linea di distinzione tra le ipotesi di nuova costruzione e quelle degli altri interventi edilizi, d'altronde, non può non essere dettata in modo uniforme sull'intero territorio nazionale, la cui «morfologia» identifica il paesaggio, considerato questo come «la rappresentazione materiale e visibile della Patria, coi suoi caratteri fisici particolari, con le sue montagne, le sue foreste, le sue pianure, i suoi fiumi, le sue rive, con gli aspetti molteplici e vari del suo suolo, quali si sono formati e son pervenuti a noi attraverso la lenta successione dei secoli» (Relazione illustrativa della legge 11 giugno 1922, n. 778 «Per la tutela delle bellezze naturali e degli immobili di particolare interesse storico», Atti parlamentari, Legislatura XXV, Senato del Regno, Tornata del 25 settembre 1920).

Sul territorio, infatti, «vengono a trovarsi di fronte» - tra gli altri - «due tipi di interessi pubblici diversi: quello alla conservazione del paesaggio, affidato allo Stato, e quello alla fruizione del territorio, affidato anche alle Regioni» (sentenza n. 367 del 2007, punto 7.1 del Considerato in diritto). Fermo restando che la tutela del paesaggio e quella del territorio sono necessariamente distinte, rientra nella competenza legislativa statale stabilire la linea di distinzione tra le ipotesi di nuova costruzione e quelle degli altri interventi edilizi. Se il legislatore regionale potesse definire a propria discrezione tale linea, la conseguente difformità normativa che si avrebbe tra le varie Regioni produrrebbe rilevanti ricadute sul «paesaggio [...] della Nazione» (art. 9 Cost.), inteso come «aspetto del territorio, per i contenuti ambientali e culturali che contiene, che è di per sé un valore costituzionale» (sentenza n. 367 del 2007), e sulla sua tutela.

2.4. - In conclusione, l'art. 27, comma 1, lettera d), ultimo periodo, della legge della Regione Lombardia n. 12 del 2005, come interpretato dall'art. 22 della legge della Regione Lombardia n. 7 del 2010, nel definire come ristrutturazione edilizia interventi di demolizione e ricostruzione senza il vincolo della sagoma, è in contrasto con il principio fondamentale stabilito dall'art. 3, comma 1, lettera d), del d.P.R. n. 380 del 2001, con conseguente violazione dell'art. 117, terzo comma, Cost., in materia di governo del territorio. Parimenti lesivo dell'art. 117, terzo comma, Cost., è l'art. 103 della legge della Regione Lombardia n. 12 del 2005, nella parte in cui, qualificando come «disciplina di dettaglio» numerose disposizioni legislative statali, prevede la disapplicazione della legislazione di principio in materia di governo del territorio dettata dall'art. 3 del d.P.R. n. 380 del 2001 con riguardo alla definizione delle categorie di interventi edilizi.

per questi motivi

LA CORTE COSTITUZIONALE

1) dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 27, comma 1, lettera d), ultimo periodo, della legge della Regione Lombardia 11 marzo 2005, n. 12 (Legge per il governo del territorio), nella parte in cui esclude l'applicabilità del limite della sagoma alle ristrutturazioni edilizie mediante demolizione e ricostruzione;

2) dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 103 della legge della Regione Lombardia n. 12 del 2005, nella parte in cui disapplica l'art. 3 del d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia) (testo A);

3) dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 22 della legge della Regione Lombardia 5 febbraio 2010, n. 7 (Interventi normativi per l'attuazione della programmazione regionale e di modifica ed integrazione di disposizioni legislative - Collegato ordinamentale 2010).
Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 21 novembre 2011.

DEPOSITATA IN SEGRETERIA IL 23 NOV. 2011.

Massime giurisprudenziali in tema di "sagoma"

- *"Una tettoia in legno posta a confine del vicino e imbullonata al muro perimetrale della sua abitazione, di ampie dimensioni e stabilmente ancorata al muro perimetrale dell'immobile, non può essere considerata di natura pertinenziale, dando invece luogo ad una modificazione della sagoma e del prospetto dell'edificio comportante il previo rilascio di titolo abilitativo espresso."* (Consiglio di Stato, sez. IV, 29/04/2011, n. 2549);
- *"Rientra tra gli interventi di ristrutturazione edilizia subordinati a permesso di costruire, ai sensi dell'art. 10, comma 1, lett. e), d.P.R. 6 giugno 2001 n. 380, portando alla realizzazione di un organismo edilizio in parte diverso dal precedente, con modificazione della sagoma dell'edificio, nonché delle superfici utili dello stesso, l'intervento sostanziatosi nella parziale rimozione della copertura in tegole di un immobile con successiva realizzazione di un terrazzino a tasca."* (Cassazione penale, sez. III, 24/10/2008, n. 42892);
- *"Rientra nella nozione di opera edilizia subordinata a permesso di costruire la trasformazione di un lastrico di copertura in terrazzo praticabile, configurandosi una variazione essenziale. In tal senso, infatti, deve ritenersi che la modifica della copertura in terrazza aumenti la superficie utile dell'immobile in quanto idonea a trasformare la natura prevalentemente di protezione del fabbricato, propria del lastrico, destinandola ordinariamente e durevolmente alla fruizione umana, per affaccio e sosta."* (T.A.R. Sicilia Catania, sez. I, 10/11/2008, n. 2068);
- *"Ai sensi dell'art. 3 comma 1 lett. d), t.u. 6 giugno 2001 n. 380, il concetto di ristrutturazione edilizia, come qualificato dall'art. 31 comma 1 lett. d), l. 5 agosto 1978 n. 457, comprende anche la demolizione seguita dalla fedele ricostruzione del manufatto, con l'unica condizione che la riedificazione assicuri la piena conformità di sagoma, volume e superficie tra il vecchio e il nuovo manufatto, con la conseguente possibilità di pervenire, in tal modo, ad un organismo edilizio in tutto o in parte diverso dal precedente, purché la diversità sia dovuta ad interventi comprendenti il ripristino o la sostituzione di alcuni elementi costitutivi dell'edificio, l'eliminazione, la modifica e l'inserimento di nuovi elementi ed impianti, e non già la realizzazione di nuovi volumi o una diversa ubicazione, e ciò in quanto, diversamente opinando, sarebbe sufficiente la preesistenza di un edificio per definire ristrutturazione qualsiasi nuova realizzazione eseguita in luogo o sul luogo di quella preesistente."* (Consiglio di Stato, sez. IV, 22/03/2007, n. 1388);
- *"Il regolamento edilizio comunale (nella specie di Riccione) che consente la ristrutturazione dell'edificio mediante demolizione sia integrale che parziale e successiva ricostruzione, senza l'osservanza dei parametri edilizi relativi alle distanze dagli edifici e dai confini, alle altezze, ai volumi ed ai rapporti di copertura previsti per le nuove costruzioni, purché sussista il mero rispetto della sagoma fondamentale e con possibilità che la eventuale, nuova copertura, assuma caratteristiche morfologiche diverse dalle preesistenti, è illegittimo per contrasto con la normativa nazionale (nonché con quella della regione Emilia Romagna)." (Consiglio di Stato, sez. IV, 28/07/2005, n. 4011);*
- *"La modifica dei prospetti attiene alla facciata dell'edificio sicché non va confusa o compresa nel concetto di sagoma che indica, invece, la forma della costruzione complessivamente intesa, ovvero il contorno che assume l'edificio; ne consegue, che la previsione di balconi in luogo di finestre, siccome inerente il prospetto - cioè un "quid pluris" rispetto alla sagoma, quale l'aspetto esterno dell'immobile afferente il suo profilo estetico architettonico -, non riguarda il concetto di sagoma."* (T.A.R. Puglia Bari, sez. III, 22/07/2004, n. 3210);

- *“Si ha variante essenziale rispetto ad una concessione edilizia, quando le modifiche al progetto assentito concernono la sagoma (cioè la forma della costruzione complessivamente intesa), la superficie coperta, la struttura interna e la destinazione dell'edificio, per cui la parziale rilocalizzazione di quest'ultimo, attuata con una parziale traslazione e rotazione dello stesso rispetto all'ubicazione originaria di progetto, è una mera variante minore e non una vicenda che giustifichi l'emanazione di una nuova concessione.”* (Consiglio di Stato, sez. V, 02/04/2001, n. 1898);

- *“L'eliminazione di una copertura in tegole e la realizzazione di un terrazzo praticabile avvenute in assenza di concessione integrano la violazione dell'art. 20 l. 28 febbraio 1985 n. 47, sono infatti assoggettati al regime concessorio tutti gli interventi che incidono sull'assetto del territorio e tra questi rientra la modifica della sagoma, atteso che la sagoma si riferisce alla conformazione planovolumetrica della costruzione ed al suo perimetro inteso sia in senso verticale che orizzontale.”* (Cassazione penale, sez. III, 06/02/2001, n. 9427);

- *“La sagoma di una costruzione concerne il contorno che viene ad assumere l'edificio, ivi comprese le strutture perimetrali con gli oggetti e gli sporti, sicché solo le aperture che non prevedano superfici sporgenti rientrano nella nozione di sagoma e sono sottoposte al regime delle c.d. varianti in corso d'opera. (Nella specie la S.C. ha negato l'assoggettamento a tale regime di una scala esterna di accesso al primo piano, di una mensola su entrambi i lati con riguardo ai solai di calpestio e di sottotetto del primo piano, di uno sporto al solaio del sottotetto).*

- *Con il termine "sagoma" si indica la conformazione planovolumetrica della costruzione ed il suo perimetro inteso sia in senso verticale sia orizzontale, mentre il prospetto si riferisce alla relativa superficie; essa comprende il contorno che viene ad assumere l'edificio, con ogni punto esterno e non solamente le superfici verticali con particolari requisiti di continuità quali le pareti chiuse; cosicché sono escluse le sole aperture che non prevedano sporgenze, soggette queste alla disciplina delle varianti in corso d'opera.”* (Cassazione penale, sez. III, 09/02/1998, n. 3849)

- *“Per sagoma della costruzione, ai fini dell'individuazione di ipotesi di difformità parziale dalla concessione o di variante abusiva deve intendersi il contorno dell'edificio, con riferimento ad ogni e qualsiasi punto esterno di esso.”* (Consiglio di Stato, sez. V, 17/10/1980, n. 834).

Massime giurisprudenziali in tema di "autotutela"

- L'errata o insufficiente rappresentazione delle circostanze di fatto e di diritto poste alla base del rilascio della concessione **edilizia**, che diversamente non sarebbe stata rilasciata, costituisce da sola ragione sufficiente per giustificare un provvedimento di annullamento di ufficio della concessione medesima ed in tale situazione può prescindersi dal contemperamento dell'interesse privato con un interesse pubblico attuale e concreto; ciò perché, ai fini dell'annullamento d'ufficio di una concessione **edilizia**, è necessario in linea di principio l'accertamento della sussistenza di una situazione di interesse pubblico attuale e concreto che giustifichi il ricorso all'**autotutela**, ma da tale valutazione si può prescindere quando risulti che il rilascio della concessione è derivato da un'erronea rappresentazione, non importa se dolosa o colposa, dei fatti da parte del privato richiedente (Consiglio di Stato, sez. IV, 28/05/2012, n. 3150);

- È legittimo l'annullamento d'ufficio di un titolo edilizio in presenza dei seguenti presupposti: illegittimità originaria del provvedimento; interesse pubblico concreto e attuale alla sua rimozione diverso dal mero ripristino della legalità; assenza di posizioni consolidate in capo ai destinatari; motivazione, sia pure sintetica, in ordine alla sussistenza dei presupposti alla base dell'esercizio del potere di **autotutela**. (La decisione precisa che l'ambito della motivazione esigibile, integrato dall'allegazione del vizio che inficia il titolo edilizio, dovendosi tenere conto, per il resto: I) del particolare atteggiarsi dell'interesse pubblico in materia di tutela del territorio e dei valori che insistono su di esso (ambiente, paesaggio, salute, sicurezza, beni storici e culturali) che quasi sempre sono prevalenti rispetto a quelli contrapposti dei privati; II) della eventuale negligenza o della malafede del privato che ha indotto in errore l'amministrazione o ha approfittato di un suo errore). (Consiglio di Stato, sez. IV, 27/11/2010, n. 8291);

- Nel valutare la **ragionevolezza del termine** entro il quale l'amministrazione interviene in **autotutela**, è corretto il riferimento, quale "tertium comparationis" normativo, all'art. 39 d.P.R. n. 380 del 2001, che disciplina il potere regionale di annullamento del permesso di costruire fissando in dieci anni dalla adozione il termine massimo per il loro annullamento. (Consiglio di Stato, sez. IV, 03/08/2010, n. 5170)

- L'annullamento in **autotutela** della concessione **edilizia** è sufficientemente motivato in ordine alla prevalenza dell'interesse pubblico in considerazione del fatto che sulle unità immobiliari (a suo tempo assentite) sia stato operato un mutamento di destinazione d'uso il quale incide sulla pianificazione urbanistica del territorio, area riservata a scelte di carattere assolutamente discrezionale della p.a., rispetto alle quali recedono le posizioni giuridiche dei destinatari e dei contro interessati. (Consiglio di Stato, sez. IV, 03/08/2010, n. 5170)

- L'annullamento in **autotutela** di una concessione **edilizia** è espressione della **discrezionalità della p.a.** che richiede la valutazione di elementi ulteriori rispetto alla mera illegittimità dell'atto da ritirare: pertanto, non è sufficiente a fondare il provvedimento "de quo" il puro e semplice ripristino della legalità violata, bensì è necessario dar conto della sussistenza di un interesse pubblico attuale e concreto alla rimozione del titolo edilizio, comparando tale interesse con l'entità del sacrificio imposto al privato, tanto più qualora il titolare della concessione – in ragione del tempo trascorso – abbia maturato un legittimo affidamento in merito alla esecuzione delle opere, ovvero in presenza della realizzazione di una significativa parte delle opere assentite.

(Consiglio di Stato, sez. V, 06/12/2007, n. 6252)

- In sede di **autotutela**, l'Amministrazione non ha la possibilità di disporre l'**annullamento parziale di un permesso di costruire** volto alla realizzazione di un complesso immobiliare comprendente più corpi di fabbrica diversi e funzionalmente collegati, non avendo alcun potere di rielaborare il progetto, trattandosi di valutazioni e di scelte rimesse in via esclusiva all'autonomia privata.

(Consiglio di Stato, sez. IV, 31/07/2007, n. 4256)

- Nell'esercizio del potere di **autotutela** che si concretizza nell'**annullamento di una concessione edilizia** precedentemente rilasciata, l'Amministrazione deve considerare ogni utile elemento costitutivo del rapporto intercorso tra le parti, anche antecedente al rilascio del provvedimento concessorio, compresi gli impegni formalmente assunti in ordine alle modalità esecutive dell'opera da realizzare, al fine di valutare l'effettiva sussistenza di un interesse pubblico idoneo a giustificare il sacrificio imposto al privato.

(Consiglio di Stato, sez. V, 10/06/2005, n. 3060)

- Anche a prescindere dalla esatta configurazione del c.d. provvedimento di "ritiro", ciò che rileva è la circostanza che quell'atto è comunque espressione di un potere di **autotutela** decisoria rispetto al quale devono trovare applicazione i principi generali elaborati in materia dalla giurisprudenza, in particolare l'obbligo di porre in essere il medesimo procedimento e con le stesse modalità dell'atto ritirato; inoltre, l'esercizio dello "jus poenitendi" da parte dell'amministrazione, che trova il suo limite nell'esigenza di salvaguardare le posizioni di vantaggio dei soggetti privati eventualmente consolidate, è legittimo solo se è giustificato dalla esigenza di assicurare il soddisfacimento di un interesse di carattere generale, dandone contezza nella motivazione del provvedimento di rimozione.

(Consiglio di Stato, sez. IV, 14/05/2004, n. 3054)

- In sede d'**annullamento in autotutela** d'una concessione **edilizia**, la p.a. procedente è tenuta a valutare non solo le esigenze di tutela dell'assetto urbanistico - territoriale e di realizzazione degli interessi pubblici sottesi alle previsioni dello strumento urbanistico, ma pure la concreta situazione determinata dal rilascio della concessione medesima, perché quest'ultima abilita il destinatario ad un'attività edificatoria, di per sé idonea a produrre effetti materiali di rilevanza tale da radicare, in un dato contesto territoriale, un'opera **edilizia** connotata da stabilità, complessità costruttiva e dispendiosità di lavoro e di mezzi finanziari, onde è evidente che, se i lavori non siano stati ancora eseguiti e l'esercizio dell'**autotutela** interviene dopo breve tempo dal rilascio dell'atto da rimuovere, la discrezionalità sul punto della p.a. procedente è più ampia e, correlativamente, l'interesse del privato alla conservazione dell'assetto recato da tale atto è recessivo, in assenza di consolidamento della vicenda, rispetto ad un quadro legittimo di azione.

(Consiglio di Stato, sez. V, 09/10/2000, n. 5357)