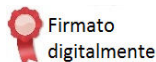


Publicato il 25/11/2020

N. 07411 /2020 REG.PROV.COLL.
N. 01535/2020 REG.RIC.
N. 05393/2020 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 Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

Sul ricorso numero di registro generale 1535 del 2020, proposto da Edelweiss Renewables S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Salvatore Alberto Romano, Stefania Vasta e Antonio Ditto, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Salvatore Alberto Romano, in Roma, viale XXI Aprile, n. 11.

contro

Il Comune di Paratico, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Mauro Ballerini e Paolo Rolfo, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Paolo Rolfo, in Roma, via Appia Nuova, n. 96.

Il Ministero dei Beni e delle Attività Culturali, in persona del Ministro *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, domiciliataria *ex lege*, in Roma, via dei Portoghesi, n. 12.

nei confronti

One Italy S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e

difeso dagli avvocati Paolo Caruso, Tarcisio Grechi e Luigi Manzi, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Luigi Manzi, in Roma, Via. F. Confalonieri, n. 5.

Legambiente Onlus, il Ministero dei Beni e delle Attività Culturali e del Turismo, la Soprintendenza per i Beni Architettonici e Paesaggistici per le Province di Brescia, Cremona e Mantova, la Provincia di Brescia, la Regione Lombardia, tutti non costituiti in giudizio.

Sul ricorso numero di registro generale 5393 del 2020, proposto da Legambiente Associazione di Promozione Sociale, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Emanuela Beacco, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia.

contro

Il Comune di Paratico, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Mauro Ballerini e Paolo Rolfo, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Paolo Rolfo, in Roma, via Appia Nuova, n. 96.

nei confronti

One Italy S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Paolo Caruso, Tarcisio Grechi e Luigi Manzi, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Luigi Manzi, in Roma, Via. F. Confalonieri, n. 5.

La Regione Lombardia, la Provincia di Brescia, il Ministero dei Beni e delle Attività Culturali e del Turismo, la Soprintendenza Archeologica Belle Arti Province di Bergamo e Brescia, Edelweiss Renewables S.r.l., tutti non costituiti in giudizio.

per l'ottemperanza ai sensi dell'art. 112 c.p.a.

della sentenza del Consiglio di Stato, Sezione IV, n. 2023/2019, resa tra le parti, in materia concernente l'impugnazione dell'autorizzazione alla realizzazione di una media struttura di vendita, nonché per la declaratoria di nullità 1) della delibera del

Consiglio Comunale n. 1 del 10 gennaio 2020 avente ad oggetto “Quarta Variante al Piano di Governo del Territorio (PGT). Chiusura procedimento e presa d’atto assenza di osservazioni”; 2) dei relativi allegati (Relazione illustrativa, Estratto delle Norme tecniche di attuazione – artt. 11.1.a e 11.1.b – scheda di progetto ambito *5; Tav. 1 Piano delle regole – previsioni di Piano – Zonizzazione – scala 1:4000); 3) del decreto di V.A.S. prot. 13682 del 19 dicembre 2019; 4) di ogni altro atto presupposto, connesso e consequenziale, perché emanati in violazione o elusione della menzionata sentenza del Consiglio di Stato.

Visti i ricorsi per l’esecuzione e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio della società One Italy, del Comune di Paratico e del Ministero dei Beni e delle Attività Culturali;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 19 novembre 2020 il consigliere Daniela Di Carlo e uditi per le parti gli avvocati Stefania Vasta, Tarcisio Grechi e Andrea Manzi (quest’ultimo su delega dichiarata dell’avvocato Luigi Manzi), ai sensi dell'art 25 d.l. 137/2020.

FATTO e DIRITTO

1. La società Edelweiss Renewables (con il ricorso n. 1077/2016), i signori Gaetano Maffei e Timothy John Brown (con il ricorso n. 1127/2016) e l’associazione Legambiente Onlus (con il ricorso n. 1170/2016) avevano impugnato gli atti della serie procedimentale attraverso i quali il Comune di Paratico aveva autorizzato l’intervento edilizio proposto dalla società controinteressata One Italy, consistente nella realizzazione di una media struttura di vendita lungo la strada provinciale 12, al Km 5,100, in prossimità del lago d’Iseo.

2. Il T.a.r. per la Lombardia, Sezione staccata di Brescia, Sezione Prima, con la sentenza n. 753 del 18 luglio 2018, aveva riunito i ricorsi, li aveva respinti e aveva compensato integralmente tra le parti le spese di lite.

3. La sentenza veniva appellata, separatamente, dalla società Edelweiss (con il ricorso n. 6262/2018) e dall'associazione Legambiente (con il ricorso n. 6827/2018).

4. Il Consiglio di Stato, Sezione Quarta, con la sentenza 27 marzo 2019 n. 2023, riuniva le impugnazioni, accoglieva le censure promosse e, in riforma della sentenza impugnata, annullava gli atti impugnati, e cioè la terza variante e i titoli abilitativi rilasciati sulla sua base.

5. Successivamente alla pubblicazione della sentenza in questione, l'Amministrazione emanava nuovi atti, tra i quali la delibera del Consiglio Comunale n. 1 del 10 gennaio 2020 avente ad oggetto "Quarta Variante al Piano di Governo del Territorio (PGT), chiusura procedimento e presa d'atto assenza di osservazioni", corredata dei relativi allegati (Relazione illustrativa, Estratto delle Norme tecniche di attuazione – artt. 11.1.a e 11.1.b – scheda di progetto ambito *5; Tav. 1 Piano delle regole – previsioni di Piano – Zonizzazione – scala 1:4000 e il decreto di V.A.S. prot. 13682 del 19 dicembre 2019.

6. La società Edelweiss e Legambiente hanno impugnato questi atti con l'azione *ex art. 112 c.p.a.*, ritenendoli emanati in violazione o, comunque, in elusione del menzionato giudicato amministrativo.

6.1. Più in particolare, Edelweiss ha articolato un unico, complesso motivo "*Violazione e/o falsa applicazione della delibera di Giunta Regionale X/6738. Eccesso di potere per difetto di istruttoria*".

6.2. Legambiente ha lamentato, invece:

- "*Nullità della variante per violazione o elusione del giudicato ex art. 114 c.p.a - Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 21 septies della L. 241/1990*";

- "*Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 38 del DPR 380/2001. Illegittimità per violazione dell'effetto conformativo del giudicato. Violazione del principio di legalità. Eccesso di potere per sviamento*";

- "*Violazione e/o falsa applicazione del Piano Territoriale Regionale d'Area della Franciacorta approvato con DGR n. X/1564 del 18 luglio 2017 ai sensi degli artt.*

20 e 21 della L.R. 12/2005 ed integrato con d.c.r. n. 766 del 26 novembre 2019 (pubblicata sul BURL n. 50 del 14 dicembre 2019). Eccesso di potere per difetto di motivazione e di istruttoria. Contraddittorietà, travisamento ed illogicità manifesta. Erronei presupposti di fatto. Mancata verifica di conformità allo strumento sovracomunale e violazione delle relative previsioni”;

- “Violazione e/o falsa applicazione dell’art. 8; dell’art. 13 della L.R. 12/2005. Elusione del vaglio regionale. Eccesso di potere per difetto di istruttoria”.

- “Violazione e/o falsa applicazione della direttiva 42/2001/CE; del d.vo 152/2006; della Deliberazione del Consiglio Regionale 13 marzo 2007, n. 351 “Indirizzi generali per la valutazione di piani e programmi”. Violazione dei principi di precauzione prevenzione e sviluppo sostenibile. Violazione e/o falsa applicazione dell’art. 2 e dell’art. 18, 19 e 20 della L.R. 12/2005; dell’art. 3ter della l.r. 86 del 1983. Violazione e/o falsa applicazione della D.G.R. VIII/10962. Violazione e/o falsa applicazione delibera Giunta regionale 26 novembre 2008 n. 8/8515. Eccesso di potere per difetto di motivazione e di istruttoria Irragionevolezza manifesta. Sviamento”.

- “Violazione e/o falsa applicazione della L.R 12/2005. Eccesso di potere per illogicità. Difetto di istruttoria”.

- “Violazione e/o falsa applicazione della delibera di Giunta Regionale X/6738. Eccesso di potere per difetto di istruttoria”.

7. Nelle more del giudizio, l’Amministrazione ha rilasciato alla società One Italy ulteriori atti di assentimento sulla base dell’approvazione della variante 4, anch’essi impugnati in questa sede con ricorso per motivi aggiunti dall’associazione Legambiente onlus nel giudizio 5393/2020.

Più in particolare, Legambiente ha lamentato:

- “Violazione o elusione della sentenza del Consiglio di Stato, sez. IV, 27.3.2019 n. 2023”;

- “Violazione dell’art. 38 del d.P.R. n. 380/2001”;

- *“Violazione e/o falsa applicazione dell’art. 146 del D.Lgvo 22 gennaio 2004, n. 42. Violazione e/o falsa applicazione della L. 241/1990. Eccesso di potere per erronea rappresentazione dei presupposti di fatto. Sviamento. Difetto di istruttoria”*;
- *“Violazione e/o falsa applicazione degli artt. 136, lett. D; 142 lett. b) e 146 del D.Lgs. n. 42/2004. Violazione e/o falsa applicazione del D.M. 29.4.1960. Violazione delle Norme del Piano Paesistico Comunale approvato con delibera di CC n. 15 del 20 aprile 2009. Violazione del Piano Paesaggistico Regionale approvato il 19 maggio 2010 e del PTCP . Violazione e/o falsa applicazione della D.G.R. 7/11045 dell’8 novembre 2002. Violazione del PTR A Franciacorta. Violazione della Convenzione Europea sul Paesaggio. Eccesso di potere per difetto di motivazione e di istruttoria. Contraddittorietà, travisamento ed illogicità manifesta. Violazione e/o falsa applicazione della D.G.R. 8/2121 del 15 marzo 2006, ora sostituita dalla D.G.R. 2727 del 22 dicembre 2011. Violazione del principio tempus regit actum”*;
- *“Nullità della variante per violazione o elusione del giudicato ex art. 114 c.p.a. Violazione e/o falsa applicazione dell’art. 21 septies della L. 241/1990”*;
- *“Violazione e/o falsa applicazione dell’art. 38 del DPR 380/2001. Illegittimità per violazione dell’effetto conformativo del giudicato. Violazione del principio di legalità. Eccesso di potere per sviamento”*;
- *“Violazione e/o falsa applicazione del Piano Territoriale Regionale d’Area della Franciacorta approvato con DGR n. X/1564 del 18 luglio 2017 ai sensi degli artt. 20 e 21 della L.R. 12/2005 ed integrato con d.c.r. n. 766 del 26 novembre 2019 (pubblicata sul BURL n. 50 del 14 dicembre 2019). Eccesso di potere per difetto di motivazione e di istruttoria. Contraddittorietà, travisamento ed illogicità manifesta. Erronei presupposti di fatto. Mancata verifica di conformità allo strumento sovracomunale e violazione delle relative previsioni”*;
- *“Violazione e/o falsa applicazione dell’art. 8; dell’art. 13 della L.R. 12/2005. Elusione del vaglio regionale. Eccesso di potere per difetto di istruttoria”*;

- *“Violazione e/o falsa applicazione della direttiva 42/2001/CE; del d.vo 152/2006; della Deliberazione del Consiglio Regionale 13 marzo 2007, n. 351 “Indirizzi generali per la valutazione di piani e programmi”.*

- *“Violazione dei principi di precauzione prevenzione e sviluppo sostenibile. Violazione e/o falsa applicazione dell’art. 2 e dell’art. 18, 19 e 20 della L.R. 12/2005; dell’art. 3ter della l.r. 86 del 1983. Violazione e/o falsa applicazione della D.G.R. VIII/10962. Violazione e/o falsa applicazione delibera Giunta regionale 26 novembre 2008 n. 8/8515. Eccesso di potere per difetto di motivazione e di istruttoria Irragionevolezza manifesta. Sviamento”;*

- *“Violazione e/o falsa applicazione della L.R 12/2005. Eccesso di potere per illogicità. Difetto di istruttoria”;*

- *“Violazione e/o falsa applicazione della delibera di Giunta Regionale X/6738. Eccesso di potere per difetto di istruttoria”.*

8. Si sono costituiti con separate memorie, nell’ambito dei rispettivi giudizi, il Comune di Paratico, il Ministero dei beni culturali e la società One Italy, instando per la declaratoria di inammissibilità dell’impugnazione e comunque per il suo rigetto nel merito.

9. Le parti hanno ulteriormente insistito sulle rispettive tesi difensive, mediante il deposito di documenti, di memorie integrative e di replica.

10. All’udienza camerale del 19.11.2020, la causa è stata discussa da remoto ai sensi dell’art. 25 del d.l. n. 137/2020 ed è stata trattenuta in decisione.

11. Ritiene il Collegio che l’azione di ottemperanza non sia ammissibile, difettando i presupposti per la sua proposizione.

12. Secondo il consolidato indirizzo esegetico seguito dalla giurisprudenza amministrativa, dalla quale la Sezione non ha ragione di discostarsi, il giudizio di ottemperanza - nei limiti in cui è funzionalmente e strutturalmente preposto all’esecuzione del giudicato - resta assoggettato alle statuizioni costitutive, di annullamento o di condanna, ivi contenute. Da ciò discende la conseguenziale

limitazione dell'ambito oggettivo di efficacia, precluso a valutazioni, considerazioni e accertamenti giurisdizionali che da tale precisa sfera esulino.

13. Il giudicato di annullamento contenuto nella sentenza del Consiglio di Stato n. 2023/2019 è stato basato sulla seguente motivazione: “12.4. *La Sezione non condivide la soluzione esegetica accolta nella pronuncia impugnata, alla luce delle seguenti considerazioni:*

1) *l'art. 11 del P.D.R., rubricato “Norme specifiche per le singole zone del tessuto urbano consolidato Tessuto Urbano Consolidato”, individua col comma 1, dedicato alle aree già edificate, nove differenti tipologie di “ambiti”, contraddistinti con le lettere dell'alfabeto (dalla lettera a alla lettera j);*

2) *la lettera a) disciplina gli ambiti a “prevalente destinazione residenziale”, mentre la lettera b) regola gli ambiti a “prevalente destinazione residenziale, di contenimento dello stato”;*

3) *le due lettere sono accomunate dal fatto di disciplinare ambiti già contraddistinti dall'intervento edificatorio (rispetto al comma 2 del medesimo art. 11, che invece concerne le zone ancora non edificate), ma non rappresentano sottocategorie del medesimo ambito, né l'una si pone in rapporto di genere a specie rispetto all'altra;*

12.5. A diversa ipotesi ricostruttiva, osta:

- il dato letterale: se il pianificatore avesse voluto costruire la lettera b) come speciale rispetto alla lettera a), avrebbe utilizzato una diversa nomenclatura, in modo tale che la diversa ripartizione identificasse una sottocategoria (ad esempio, la lettera a1) della categoria principale;

- il dato sistematico: gli “ambiti a prevalente destinazione residenziale” di cui alla lettera a) ammettono tutte le destinazioni previste dell'art. 7.14 (dal terziario, al servizio, al commerciale, all'artigianato di servizio) per il fatto che si tratta di ambiti “semplici”. Ad analoga conclusione non può giungersi per gli “ambiti a prevalente destinazione residenziale di contenimento dello stato di fatto”, ove sussiste la necessità di preservare lo status preesistente;

- *il dato esegetico: nella fattispecie, non è in discussione il principio del passaggio, all'interno della zona omogenea, tra le diverse destinazioni d'uso, con la sola eccezione di quelle espressamente escluse, ma la possibilità di affermare tale regola in relazione agli ambiti disciplinati dalla lettera b). Tale possibilità deve ritenersi esclusa, giacché la lettera b) fa espressamente riferimento alla eseguibilità degli interventi di cui all'art. 10.6, il quale a sua volta richiama l'art. 10.8, ma entro il contenimento dello stato di fatto esistente e nel rispetto dei particolari vincoli espressamente indicati (il rispetto della volumetria definita dal previgente PRG e l'altezza massima pari a 7 metri, due piani fuori terra).*

12.6. Il mero rinvio all'art. 10.6 e il richiamo interposto all'art. 10.8, pertanto, non possono rappresentare, ad avviso della Sezione, in difetto di chiare, univoche ed espresse previsioni di piano, un idoneo motivo per estendere, in chiave puramente esegetica, discipline urbanistiche diverse, perché concernenti ambiti territoriali diversi.

12.7. In tal senso, la tecnica del rinvio tra le norme delle NTA allegate al piano, in tal senso, può avere la (sola) funzione di agevolare l'individuazione del tipo di interventi edilizi assentibili (l'art. 10.6 autorizza l'ampiamiento degli edifici esistenti) e delle relative modalità di costruzione (l'art. 10.8 obbliga al rispetto delle norme sulle distanze dai confini, tra i fabbricati, tra le pareti finestrate, dal ciglio della strada), ma non anche quella (non prevista, né evincibile da alcuna previsione di piano) di rendere l'ambito di cui alla lettera b) una sottocategoria di quello di cui alla lettera a), superando –in punto di fatto- la diversità ambientale dei luoghi e –in punto di diritto- le scelte di pianificazione e di programmazione del territorio già compiute”.

14. Il giudicato si è formato, pertanto, sul rapporto esegetico e applicativo degli art. 11 lett. a) e 11 lett. b) del piano comunale, mentre non ha coperto il segmento di attività amministrativa lasciato ‘libero’ dai vincoli conformativi dal medesimo nascenti e non ha limitato la discrezionalità del potere amministrativo, inesauribile,

entro gli ascritti termini, soprattutto in materia di pianificazione e di programmazione urbanistica, già di per sé caratterizzata da scelte ampiamente discrezionali.

15. Il procedimento amministrativo che ha condotto all'emanazione della variante 4 è cominciato anteriormente all'emanazione della sentenza del Tar e, soprattutto, di quella del Consiglio di Stato di cui oggi è chiesta l'esatta ottemperanza, sicché non si può formulare, nei confronti dell'impugnata deliberazione di consiglio comunale, un giudizio 'postumo' di violazione o di elusione del giudicato, essendosi tale giudicato formato successivamente alla instaurazione del procedimento amministrativo espressivo, da parte dell'Ente comunale, della volontà di variare già all'epoca il proprio strumento di pianificazione.

16. La variante 4 e i relativi allegati presentano, sul piano contenutistico, una diversa articolazione della norma di pianificazione. Più in particolare, l'Amministrazione ha riformulato l'articolo 11.1., lettera b), e ha integrato le disposizioni con una scheda d'ambito specifica per l'intervento edilizio oggetto delle citate sentenze, fissando le nuove destinazioni d'uso ammesse in tale ambito, nonché i relativi parametri edilizi.

Il Comune ha ritenuto, dunque, di individuare una nuova e autonoma disciplina del comparto sub lett. b) dell'art. 11.1 delle NTA.

In concreto, sono state ritenute ammissibili, accanto alla residenza, anche le destinazioni compatibili con la residenza nel rispetto delle quantità edificatorie esistenti.

La Relazione ha dato atto, inoltre, che è stata approvata l'apposita Scheda progetto, volta a chiarire limiti e contenuti dell'intervento ammissibile.

L'Allegato B – Estratto Norme tecniche di attuazione coordinate ha esplicitato il contenuto della disciplina normativa relativa agli ambiti ex lett. a) (ambiti a prevalente destinazione residenziale) e agli ambiti ex lett. b) (ambiti a prevalente destinazione residenziale con limitazioni).

La nuova disciplina ha contemplato l'ammissibilità di destinazioni ulteriori rispetto

a quella residenziale, tra cui le medie strutture commerciali, l'artigianato di servizio, gli uffici pubblici e privati, le attività di somministrazione di alimenti e bevande.

L'Allegato C - Estratto Norme tecniche di attuazione variata ha illustrato il testo normativo finale oggetto della variante.

La specifica Scheda afferente all'Ambito 5 (di proprietà One Italy) ha chiarito contenuti e limiti dell'intervento ammissibile con indicazione puntuale dei parametri edificatori, delle destinazioni funzionali, degli standard dovuti, dello strumento operativo (permesso di costruire convenzionato).

Con deliberazione 10 gennaio 2020, n. 1, il Consiglio comunale ha approvato in via definitiva la 'Quarta Variante'.

La deliberazione è stata pubblicata sul BURL in data 26 febbraio 2020.

I titoli edilizi rilasciati alla società One Italy sono stati basati sulla variante 4 e sono stati oggetto di un nuovo procedimento amministrativo e di un'autonoma istruttoria.

16. Tali elementi di fatto, oggettivi e positivamente riscontrabili, inducono a ritenere che sia la nuova variante, con i relativi allegati, sia il decreto di VAS, sia i nuovi titoli edilizi, costituiscono atti autonomi rispetto a quelli in precedenza annullati (variante 3 e vecchi titoli edilizi), essendo stati emanati dall'Amministrazione comunale di Paratico sulla base di presupposti nuovi e autonomi (nuovi procedimenti amministrativi e rinnovate istruttorie, sulla base del nuovo regime pianificatorio).

Fermo restando l'esame della legittimità dei menzionati atti sotto diversi e autonomi profili, la Sezione ritiene che i medesimi, da un punto di vista oggettivo, non replichino in alcun modo, né in via diretta, né tantomeno in via indiretta, i vizi di legittimità definitivamente acclarati dal giudicato formatosi con la sentenza del Consiglio di Stato.

In particolare, la nuova variante è stata basata su un diverso articolato normativo, che prescinde dalla previgente articolazione tra art. 11, lett. A), e art. 11, lett. b);

per i nuovi titoli edilizi, è lamentata la violazione di legge rappresentata dall'art. 38 del testo unico edilizia, come da ultimo interpretato dall'Adunanza plenaria con la sentenza n. 7/2020, con una deduzione a suo tempo non proposta.

Anche qualora, pertanto, si ipotizzassero profili di illegittimità nella nuova variante, nel nuovo decreto VAS e nei nuovi titoli edilizi, questi sarebbero di necessità autonomi e slegati dal precedente giudicato di annullamento, perché nell'attuale vicenda il riesercizio del potere da parte dell'Amministrazione comunale si è basato sulla valutazione di nuovi elementi di fatto (la variante 4), non esistenti al momento dell'emanazione degli originari titoli edilizi, i quali ritraevano il proprio fondamento nella precedente variante.

17. In definitiva, l'azione di ottemperanza è inammissibile.

18. Va ora affrontata la questione della sorte delle censure articolate avverso gli atti impugnati attraverso i ricorsi introduttivi dei giudizi e, limitatamente al giudizio n. 5393/2020 di Legambiente, anche con i motivi aggiunti.

La Sezione ritiene di dovere fare applicazione del principio di diritto enunciato dall'Adunanza plenaria n. 2 del 15 gennaio 2013, il quale è stato seguito anche da altre recenti sentenze della Sezione n. 4822/2019, n. 7908/2019 e n. 4846/2020, le quali vengono richiamate anche quali precedenti conformi ai sensi degli artt. 74, comma 1 e 88, comma 2, lett. d) del cod. proc. amm..

Secondo questi pronunciamenti, *“Quando l'Amministrazione rinnova l'esercizio delle sue funzioni dopo l'annullamento di un atto operato dal giudice amministrativo, l'interessato che si duole (anche) delle nuove conclusioni raggiunte dall'amministrazione può proporre un unico giudizio davanti al giudice dell'ottemperanza lamentando la violazione o elusione del giudicato ovvero la presenza di nuovi vizi di legittimità nella rinnovata determinazione; il giudice dell'ottemperanza è quindi chiamato, in primo luogo, a qualificare le domande prospettate, distinguendo quelle attinenti propriamente all'ottemperanza da quelle che invece hanno a che fare con il prosieguo dell'azione amministrativa, traendone le necessarie conseguenze quanto al rito ed ai poteri decisori; nel caso in cui il*

giudice dell'ottemperanza ritenga che il nuovo provvedimento emanato dall'amministrazione costituisca violazione ovvero elusione del giudicato, ne dichiari la nullità, con la conseguente improcedibilità per sopravvenuta carenza di interesse della seconda domanda (quella cioè volta a sollecitare un giudizio sulla illegittimità dell'atto gravato). Viceversa, in caso di rigetto della domanda di nullità, il giudice dispone “la conversione dell'azione per la riassunzione del giudizio innanzi al giudice competente per la cognizione, ai sensi dell'art. 32, comma 2, del c.p.”; ed inoltre, “ove ne sussistano i presupposti processuali, tale azione sia proposta non già entro il termine proprio dell'actio iudicati (dieci anni, ex art. 114, co. 1, cui rinvia l'art. 31, co. 4, cpa), bensì entro il termine di decadenza previsto dall'art. 41 cpa”.

Applicando il suesposto principio al caso di specie, ne deriva che spetterà alle parti, nei limiti dell'interesse e ferme restando le eventuali preclusioni e decadenze già verificatesi, riassumere il giudizio dinanzi al Tar competente per territorio, in relazione ai profili concernenti gli eventuali nuovi autonomi vizi di illegittimità degli atti impugnati.

19. Le spese dei giudizi sono compensate in considerazione della complessità delle questioni trattate, mentre il pagamento dei contributi unificati resta a carico dei ricorrenti, ciascuno per il proprio interesse.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione Quarta, definitivamente pronunciando sui ricorsi per l'ottemperanza n. 1535/2020 e n. 5393/2020, come in epigrafe proposti,

riunisce i ricorsi n. 1535/2020 e n. 5393/2020;

dichiara inammissibili i ricorsi introduttivi e anche quello per motivi aggiunti proposto nel solo ricorso n. 5393/2020, nei sensi di cui in motivazione;

dichiara, per il resto, l'incompetenza di questo Consiglio di Stato, a favore del T.a.r. per la Lombardia, Sezione staccata di Brescia, davanti al quale le cause

andranno riassunte entro il termine di trenta giorni, decorrente dalla comunicazione della presente sentenza, a cura della parte interessata, nei sensi e nei limiti illustrati in motivazione;

compensa le spese per entrambi i giudizi, restando a carico di ciascun ricorrente il pagamento del contributo unificato pagato.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 19 novembre 2020, svoltasi da remoto ai sensi dell'art. 25, d.l. 137/2020, con l'intervento dei magistrati:

Luigi Maruotti, Presidente

Daniela Di Carlo, Consigliere, Estensore

Nicola D'Angelo, Consigliere

Silvia Martino, Consigliere

Giuseppa Carluccio, Consigliere

L'ESTENSORE
Daniela Di Carlo

IL PRESIDENTE
Luigi Maruotti

IL SEGRETARIO