

N. 06554/2010	06554/2010	REG.DEC.
N. 06910/2010	06910/2010	REG.RIC.
N. 06325/2010	06325/2010	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 Sesta)

ha pronunciato la presente

DECISIONE

ex art. 21 e 26 della legge 1034/71 e successive modifiche e integrazioni, sul ricorso numero di registro generale 6910 del 2010, proposto da: XXXXXX, in persona del legale rappresentante in carica rappresentato e difeso dagli avv. Annalisa Lauteri, Leonardo Limberti, con domicilio eletto presso Annalisa Lauteri in Roma, XXXXXXXX;

contro

Comune di Castiglione della Pescaia in persona del legale rappresentante in carica; Soprintendenza Per Beni Architettonici e Paesistica delle Province di Siena e Grosseto, Ministero Per i Beni e Le Attivita' Culturali, in persona dei rispettivi legali rappresentanti in carica, tutti rappresentati e difesi dalla Avvocatura Generale dello Stato, presso i cui uffici in Roma, alla Via dei Portoghesi n. 12, sono ope legis domiciliati; Associazione Tutela di Punta Ala, in persona del legale rappresentante in carica rappresentato e difeso dagli avv. Mario Zotta, Carlo Mirabile, con domicilio eletto presso Mario Zotta in Roma, XXXXXXXXXXXX; Marco Minoli,

rappresentato e difeso dagli avv. Carlo Mirabile, Mario Zotta, con domicilio eletto presso Mario Zotta in Roma, XXXXXXXXX;

Sul ricorso numero di registro generale 6325 del 2010, proposto da: Comune di Castiglione della Pescaia, in persona del legale rappresentante in carica rappresentato e difeso dall'avv. Daniele Falagiani, con domicilio eletto presso XXXXXXX in Roma, XXXXXXXXX;

contro

Marco Minoli, Associazione Tutela di Punta Ala, rappresentati e difesi dagli avv. Mario Zotta, Carlo Mirabile, con domicilio eletto presso Mario Zotta in Roma, XXXXXXXXXXXXX; Soprintendenza Per i Beni Architettonici e Paesaggio Province Siena e Grosseto, in persona del legale rappresentante in carica, rappresentato e difeso dalla Avvocatura Generale dello Stato, presso i cui uffici in Roma, alla Via dei Portoghesi n. 12, è domiciliato per legge;

nei confronti di

XXXXXXXXXXXX in persona del legale rappresentante in carica;

per la riforma

quanto al ricorso n. 6325 del 2010:

della sentenza del T.a.r. Toscana – Sede di Firenze- n. 01471/2010, resa tra le parti, concernente PERMESSO DI COSTRUIRE - VINCOLO PAESAGGISTICO.

quanto al ricorso n. 6910 del 2010:

della sentenza del T.a.r. Toscana – Sede di Firenze- n. 01471/2010 resa tra le parti, concernente PERMESSO DI COSTRUIRE E AUTORIZZAZIONE AMBIENTALE.

Visti i ricorsi in appello con i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio della Soprintendenza Per Beni Architettonici e Paesistica delle Province di Siena e Grosseto e dell' Associazione Tutela di Punta Ala e di Marco Minoli e del Ministero Per i Beni e Le Attivita' Culturali;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 31 agosto 2010 il Consigliere Fabio Taormina e uditi per le parti gli avvocati Lauteri, Zotta, Mirabile e l'Avvocato dello Stato Stigliano Messuti.;

Avvisate le stesse parti ai sensi dell'art. 21 decimo comma della legge n. 1034/71, introdotto dalla legge n. 205/2000;

FATTO

Con la sentenza in epigrafe appellata il Tar della Toscana ha accolto il ricorso di primo grado con il quale era stato chiesto dall' odierna parte appellata Marco Minoli, in proprio e quale rappresentante legale pro tempore dell'Associazione Tutela di Punta Ala l'annullamento della deliberazione resa in data 27 febbraio 2009 con la quale il Comune di Castiglione della Pescaia aveva rilasciato a XXXXX srl un permesso di costruire per la ristrutturazione di un manufatto edilizio, con realizzazione di un magazzino e di un alloggio per il custode nello stabilimento balneare "Belmare" a Punta Ala, in area soggetta a vincolo paesaggistico, previa autorizzazione ambientale comunale del 13 novembre 2007.

Parte appellata, vittoriosa in primo grado, aveva fatto presente che trattavasi di area di particolare pregio ambientale (Legge n.1497 del 1939), vincolata con D.M. 3 luglio 1962; che la Soprintendenza si era espressa negativamente sul cennato progetto edilizio, con nota del 7 febbraio 2008, dichiarando chiuso il relativo procedimento; che in particolare, secondo quanto affermato dal predetto Organo

soprintendentizio, difettavano i presupposti per l'autorizzazione paesaggistica alla realizzazione del nuovo intervento, essendo stato il preesistente fabbricato condonato dal Comune, senza il previo necessario nulla osta ambientale richiesto dall'art.32 della Legge n.47 del 1985; che il Comune aveva omesso di dare riscontro alle denunce dei residenti, riuniti nella ricorrente Associazione, che avevano lamentato l'avvenuta chiusura dell'accesso al mare, con recinzione dello stesso e sua annessione allo stabilimento.

Nella camera di consiglio del 28 maggio 2009 il Tribunale, con ordinanza n.437/2009, aveva accolto la domanda cautelare presentata dagli originari ricorrenti ed il Consiglio di Stato, Sez.VI, con successiva ordinanza n.4482 del 2009, aveva rinviato la causa al Tar per l'udienza di merito, invitandolo a soffermarsi sulla rilevanza del precedente atto di condono.

Il Tar, disattesa l'eccezione di inammissibilità del gravame per difetto di legittimazione attiva di parte ricorrente in primo grado, mercè l'appellata decisione ha accolto il ricorso, con conseguente annullamento degli atti impugnati.

In particolare, il Tar ha in primo luogo riconosciuto che l'atto di condono edilizio n.394 del 15 maggio 1990, inerente al preesistente manufatto (seppure illegittimo perché non preceduto dal necessario parere della Soprintendenza come da nota comunale del 23 gennaio 2008) non viziava in via derivata il susseguente permesso di costruire del 27 febbraio 2009, in quanto non impugnato e non potendo essere disapplicato.

Purtuttavia, doveva evidenziarsi (restando incontestato che le nuove opere, assentite con il titolo edilizio impugnato, ricadevano in area soggetta a vincolo paesaggistico) che l'autorizzazione ambientale comunale del 13 novembre 2007 doveva essere sottoposta al vaglio dell'Autorità soprintendentizia e che la Soprintendenza medesima, con nota del 7 febbraio 2008, in contrasto con la predetta autorizzazione del 13 novembre 2007, aveva manifestamente espresso un

orientamento negativo al rilascio del permesso de quo, ritenendo chiuso il relativo procedimento.

Non poteva pertanto essere condiviso l'assunto del Comune e della Società contro interessata, odierne parti appellanti, secondo il quale la Soprintendenza non si era pronunciata sulla compatibilità ambientale delle opere.

Inoltre, il predetto foglio dell'Organo ministeriale del 7 febbraio 2008 non era stato oggetto di impugnativa.

Ne conseguiva che quindi il titolo edilizio gravato doveva considerarsi illegittimo, perché emesso in assenza del necessario nulla osta paesaggistico soprintendentizio.

Ricorso n. 6325/2010;

L'Amministrazione comunale di Castiglione della Pescaia ha proposto un articolato ricorso in appello volto a confutare l'intero iter motivazionale contenuto nell'appellata decisione.

Ha in primo luogo censurato il capo della decisione appellata che ha disatteso la eccezione di inammissibilità del gravame per difetto di legittimazione attiva.

L'appellante Minoli, infatti, non era legittimato ad impugnare gli atti in oggetto né ex se (possedeva una abitazione che seppur in zona Punta Ala era ubicata a distanza rilevante- più di due chilometri- dal sito; non ricavava alcun pregiudizio dalle opere edificande; non ricorreva il requisito della vicinitas; non si sarebbe verificata alcuna interclusione di area né inibizione all'accesso al mare) né quale rappresentante dell'Associazione Tutela di Punta Ala (quest'ultima non "riconosciuta" ex artt. 13 e 18 co.V della legge n. 349/1990, ed in capo alla quale difettava il requisito della continuità dell'attività di difesa).

Nel merito, comunque, ricorreva la fattispecie di ristrutturazione di un preesistente immobile, in carenza di alcun incremento volumetrico o di sagoma ed in assenza di alcuna interclusione dell'accesso al mare.

Il Tar, modificando l'orientamento espresso in sede cautelare, aveva riconosciuto – su sollecitazione del Giudice di appello- che il titolo abilitativo impugnato non poteva essere dichiarato illegittimo a cagione dei vizi attingenti l'atto di condono edilizio n.394 del 15 maggio 1990 inerente al preesistente manufatto: quest'ultimo era infatti rimasto inimpugnato e non poteva essere disapplicato.

Il procedimento in oggetto era “governato”, in via transitoria, ex art. 159 del D.lvo n. 42/2004; la Soprintendenza, pertanto avrebbe avuto la potestà di riesaminare l'autorizzazione rilasciata ed eventualmente esercitare il proprio potere repressivo nel termine perentorio di 60 gg decorrente dalla ricezione dell'autorizzazione e della documentazione posta a corredo di quest'ultima.

Ciò non si era verificato, posto che l'autorizzazione ambientale n. 251/2007 era stata trasmessa dal Comune alla Soprintendenza il 13.11.2007; quest'ultima aveva sospeso i termini d'esame il 18.12.2007 richiedendo chiarimenti che erano stati inoltrati dal Comune con nota n. 2368 inoltrata il 23.1.2008.

A partire da quest'ultima data decorreva il termine perentorio per l'eventuale esercizio del potere repressivo soprintendentizio.

Esso non era stato esercitato, né sintomatica dell'esercizio di tale potere poteva considerarsi la nota del 7/11 febbraio 2008.

Essa infatti aveva “considerato chiuso il procedimento”, ma non aveva annullato alcunché: la sostanziale equiparazione – ad opera dei primi giudici- della medesima ad un provvedimento repressivo violava il principio di tipicità degli atti amministrativi e non necessitava di alcuna espressa impugnazione.

In ultimo, non sussistevano le carenze istruttorie e motivazionali prospettate da parte appellata in primo grado e non esaminate dal Tar: il provvedimento comunale impugnato era immune da qualsiasi vizio di legittimità e pertanto si appalesava erronea la statuizione demolitoria resa dal Tar.

L'originario ricorrente di primo grado ha depositato una articolata memoria chiedendo la reiezione del ricorso in appello e proponendo altresì impugnazione parziale incidentale condizionata.

Ha rammentato che il vincolo paesaggistico sulla pregiata area di "Punta Ala" risale al 3.7.1962 ed ha ripercorso le tappe salienti del procedimento amministrativo culminato nel rilascio dei provvedimenti impugnati ed annullati dal Tar ribadendo la propria legittimazione attiva sia uti singulus (l'area oggetto della contesa si colloca all'interno di una pineta, è priva di edifici confinanti, di guisa che non avrebbe senso identificare concetto di "vicinitas" con quello di contiguità spaziale) che qual rappresentante dell'Associazione Punta Ala.

Nel merito, l'intervento urbanistico originario era pari ad una superficie di mq 64; per effetto della illegittima sanatoria rilasciata, esso era lievitato ed infine, nel provvedimento impugnato era dato riscontrare che il manufatto aveva una superficie di mq 394: era evidente il vizio di istruttoria in cui era incorsa l'amministrazione comunale.

La Soprintendenza aveva reso un espresso provvedimento negativo, mercè la nota n. 1789 del 7.2.2008; del tutto illegittimamente tale atto era stato qualificato qual silenzio-assenso; tale nota non aveva mai formato oggetto di impugnazione: ne derivava l'illegittimità dell'azione amministrativa spiegata dall'Amministrazione comunale.

Ha poi riproposto, in via subordinata i tre motivi del ricorso di primo grado non esaminati dal Tar in quanto assorbiti, volti a dimostrare la carenza dell'azione amministrativa spiegata dall'Amministrazione comunale, sotto il profilo della omessa verifica della compatibilità ambientale del manufatto che il Comune avrebbe dovuto spiegare qual ente subdelegato dalla Regione alla tutela dell'area vincolata.

Era stato altresì violato il disposto di cui all'art. 12 del DPR n. 380/2001, in quanto non era stata rilevata l'illegittimità del preesistente condono edilizio rilasciato in via originaria (il vizio che attingeva tale atto da ultimo citato era provato per tabulas, ed in ultimo era stato affermato dal Tar medesimo).

La illegittimità dell'omesso controllo ambientale in sede di rilascio del titolo in sanatoria originario, viziava altresì l'intera azione amministrativa successiva; infine, nessuna istruttoria era stata svolta in ordine alla interclusione dell'accesso a mare ascrivibile al manufatto e denunciata dall'Associazione, il che viziava i provvedimenti comunali anche sotto il profilo del difetto di istruttoria.

La controinteressata XXXXXXXXXXXXXXXX SRL ha depositato una memoria difensiva chiedendo di dichiarare inammissibile – o, in via subordinata, di respingere- il ricorso in appello incidentale proposto da parte appellata.

La inammissibilità discendeva dalla circostanza che la memoria contenente la predetta impugnazione incidentale non era stata notificata alle appellanti.

Nel merito, il primo motivo dell'appello incidentale era inammissibile in quanto trattavasi di censura nuova rispetto a quelle proposte in primo grado; la seconda doglianza, invece, era infondata in quanto volta a censurare la concessione edilizia in sanatoria n. 394 della quale il Tar aveva chiarito la non disapplicabilità e la circostanza che essa era rimasta inimpugnata e, pertanto, non poteva viziare in via derivata il prosieguo dell'azione amministrativa (in ogni caso era stato correttamente acquisito, illo tempore, il parere della commissione beni ambientali competente ex art. 82 del DPR n. 616/1977). L'ultimo motivo, infine, era infondato nel merito: il manufatto autorizzato in alcun modo impediva l'accesso al mare dei residenti in zona, e dei turisti.

Ricorso n.6910/2010;

La controinteressata XXXXXXXXXXXXXXXX SRL, titolare del permesso di costruire volto alla ristrutturazione del fabbricato di propria pertinenza annullato

dal Tar ha impugnato la medesima decisione n. 1471/2010 per le identiche ragioni supportanti il ricorso in appello proposto dal Comune e dianzi menzionato.

DIRITTO

I ricorsi in appello, proposti avverso la stessa sentenza, devono essere riuniti.

Stante la completezza del contraddittorio e la mancata opposizione delle parti presenti la causa può essere decisa nel merito, tenuto conto della palese infondatezza dei riuniti appelli, dal che discende la improcedibilità del ricorso in appello incidentale.

Deve innanzitutto essere confermato il capo dell'impugnata decisione reiettivo dell'eccezione di inammissibilità del ricorso di primo grado per carenza di legittimazione attiva in capo a parte appellata.

Il Collegio infatti, sul punto, non ritiene di discostarsi dall'orientamento secondo il quale "nel nostro ordinamento l'affidamento al Ministero dell'ambiente ex art. 13 l. 8 luglio 1986 n. 349 del potere di accertamento della legittimazione ad agire delle associazioni ambientaliste (e dei comitati), non esclude la possibilità per il giudice di valutare caso per caso l'applicabilità dell'art. 18 l. n. 349 del 1986, accertando la sussistenza della legittimazione in capo ad una determinata associazione ad impugnare provvedimenti lesivi di interessi ambientali."(Consiglio Stato , sez. IV, 02 ottobre 2006, n. 5760).

Anche la più recente giurisprudenza di primo grado concorda con tale ricostruzione: "esplicita legittimazione delle associazioni ambientaliste di dimensione nazionale e ultraregionale all'azione giudiziale a tutela dell'ambiente non esclude, di per sé sola, analoga legittimazione ad agire in un ambito territoriale ben circoscritto, e ciò anche per i meri comitati spontanei che si costituiscono al precipuo scopo di proteggere l'ambiente, la salute e/o la qualità della vita delle popolazioni residenti su tale circoscritto territorio, nonché le singole persone

fisiche sulla base del criterio della "vicinitas" quale elemento qualificante dell'interesse a ricorrere."(T.A.R. Molise Campobasso, sez. I, 23 maggio 2009, n. 249)

Il Collegio concorda con la tesi per cui l'esplicita legittimazione, ai sensi degli articolo 13 e 18 della legge 8 luglio 1986 n. 349, delle associazioni ambientaliste di dimensione nazionale e ultraregionale all'azione giudiziale non esclude, di per sé sola, analoga legittimazione ad agire in un ambito territoriale ben circoscritto, e ciò anche per i meri comitati spontanei che si costituiscono al precipuo scopo di proteggere l'ambiente, la salute e/o la qualità della vita delle popolazioni residenti su tale circoscritto territorio.

Deve evidenziarsi infatti che altrimenti opinando, le località e le relative popolazioni, interessate da minacce alla salute pubblica o all'ambiente in un ambito locale circoscritto, non avrebbero autonoma protezione, in caso di inerzia delle associazioni ambientaliste espressamente legittimate per legge.

Ai fini della differenziazione delle posizioni azionate (necessaria, in una giurisdizione di tipo soggettivo, in mancanza di espressa previsione di ipotesi di azione popolare) e della qualificazione delle stesse (ai fini del giudizio di meritevolezza di tutela), il Consiglio di Stato ha valorizzato particolarmente il criterio della "vicinitas", al fine di radicare anche la legittimazione ad agire dei singoli, per la tutela del bene ambiente, unitamente all'intera collettività che insiste sul territorio locale.

Sulla stessa linea interpretativa, si è collocata anche parte della giurisprudenza di primo grado, affermando che il concetto di vicinitas, cui ancorare la valutazione della differenziazione e qualificazione dell'interesse azionato, ha valore elastico, nel senso che si deve necessariamente estendere, in ragione proporzionale all'ampiezza e rilevanza delle aree coinvolte, come nel caso di interventi rilevanti, che quindi incidono sulla qualità della vita dei residenti in gran parte del territorio (cfr. T.A.R.

Lecce, sentenza 6 maggio 2008, n. 1290). Il Consiglio di Stato ha poi osservato che l'ultimo comma dell'articolo art. 118 della Costituzione - in particolare il principio di sussidiarietà orizzontale - sancisce e conclude un percorso di autonomia non più collegato al fenomeno della entificazione, ma correlato più semplicemente alla società civile e al suo sviluppo democratico a livello quasi sempre volontario (così come riconosciuto anche da Consiglio di Stato, Sez. Consultiva per gli atti normativi, 25 agosto 2003, n. 1440/2003).

Ciò premesso, con riferimento al ricorrente persona fisica in proprio, il Collegio ritiene che essa fosse legittimato ad agire, essendo a tal fine sufficiente constatare il fatto, non contestato, che tale persona fisica risiede nell'area di Punta Ala, ed ha quindi un collegamento stabile con la dimensione territoriale di incidenza del potenziale danno all'ambiente.

Sotto altro profilo (ed avuto riguardo alla posizione del Minoli isolatamente considerata), va rammentato che la costante giurisprudenza ritiene che sulla base del criterio della vicinitas, la legittimazione ad agire deve essere riconosciuta ai singoli che agiscono a tutela del bene ambiente e, in particolare, a tutela di interessi incisi da atti e comportamenti dell'Amministrazione che li ledono direttamente e personalmente, unitamente all'intera collettività che insiste sul territorio. (Consiglio Stato, sez. V, 16 giugno 2009, n. 3849).

Deve sul punto rammentarsi che la legittimazione a ricorrere nella materia ambientale per le peculiari caratteristiche del bene protetto, si attegga in modo particolare: la tutela dell'ambiente infatti, lungi dal costituire un autonomo settore d'intervento dei pubblici poteri, assume il ruolo unificante e finalizzante di distinte tutele giuridiche predisposte a favore dei diversi beni della vita che nell'ambiente si collocano (assumendo un carattere per così dire trasversale rispetto alle ordinarie materie e competenze amministrative, che connotano anche le distinzioni fra ministeri); l'ambiente inoltre è un bene pubblico che non è suscettibile di

appropriazione individuale, indivisibile, non attribuibile, unitario, multiforme e ciò rende problematica la sua tutela a fronte di un sistema giudiziario che non conosce, se non quale eccezione, l'azione popolare, che guarda con sfavore la legittimazione di aggregazioni di individui che si facciano portatori occasionali di interessi esistenti allo stato diffuso. Ne deriva che il soggetto singolo che intenda insorgere in sede giurisdizionale contro un provvedimento amministrativo esplicante i suoi effetti nell'ambiente in cui vive ha l'obbligo di identificare, innanzitutto, il bene della vita che dalla iniziativa dei pubblici poteri potrebbe essere pregiudicato (il paesaggio, l'acqua, l'aria, il suolo, il proprio terreno) e, successivamente, dimostrare che non si tratta di un bene che pervenga identicamente ed indivisibilmente ad una pluralità più o meno vasta di soggetti, nessuno dei quali ne ha però la totale ed esclusiva disponibilità (la quale costituisce invece il connotato essenziale dell'interesse legittimo), ma che rispetto ad esso egli si trova in una posizione differenziata tale da legittimarlo ad insorgere "uti singulus" a sua difesa -di qui il requisito della finitimità o "vicinitas" in base al quale si è riconosciuta legittimazione ad agire al proprietario del fondo o della casa finitimi, ovvero al comunista che vive e lavora in prossimità della discarica la cui autorizzazione si impugni-." (Consiglio Stato , sez. VI, 27 marzo 2003, n. 1600).

Posto che il manufatto ricade all'interno di una pineta, con assenza di costruzioni ubicate limitrofamente, la opposta tesi patrocinata dall'appellante ove spinta alle estreme conseguenze, giungerebbe alla conclusione che né l'appellato (che possiede manufatti distanti circa due chilometri dall'area) né nessun altro potrebbe esercitare tale funzione protettiva del bene-ambiente: la censura deve pertanto essere disattesa.

Nel merito, parte appellante contesta che la nota n. 1789 del 7.2.2008 possa produrre l'effetto repressivo ravvisato dal Tar; ciò in ossequio al principio di tipicità degli atti amministrativi: ove la Soprintendenza avesse voluto dissentire dal

giudizio reso dall'Amministrazione comunale avrebbe dovuto, secondo tale visione prospettica, procedere all'espresso annullamento dell'atto dell'Amministrazione.

Può concordarsi (unicamente) con la premessa maggiore di tale ragionamento, in tema di disciplina normativa applicabile al caso avuto riguardo al momento di presentazione dell'istanza:

purtuttavia la tesi di parte appellante non è persuasiva, per due ordini di ragioni.

Il Collegio non ignora il portato dell'elaborazione giurisprudenziale secondo cui il principio di tipicità (e di nominatività) degli atti amministrativi costituisce canone alla cui stregua valutare la legittimità dei medesimi (ex multis, Consiglio Stato , sez. IV, 01 febbraio 2000, n. 530).

Senonchè, da un canto, tale nozione non deve essere intesa in senso meramente formalistico di corrispondenza del potere esercitato ad un "nomen" provvedimentale piuttosto che ad un altro, quanto piuttosto in termini di garanzia che ad ogni interesse pubblico vada correlato uno specifico potere in capo all'Amministrazione in modo da determinare, in esito al procedimento, un giudizio di coerenza tra potere esercitato e risultato concretamente perseguito (si veda sul punto la pronuncia prima citata, ma anche Consiglio Stato , sez. VI, 10 ottobre 1983, n. 723).

Sotto altro profilo, a fronte della manifestazione di giudizio resa dalla Soprintendenza è certamente errata la considerazione dell'amministrazione comunale secondo cui ci si sarebbe trovati in presenza di un comportamento rientrante nella fattispecie di silenzio-assenso.

Al contrario, appare pienamente condivisibile l'affermazione contenuta all'ultimo cpv di pag. 8 della memoria depositata dalla Soprintendenza in primo grado secondo cui quest'ultima non aveva reso "alcuna condotta remissiva".

La nota predetta (finalisticamente coerente con il potere attribuito all'Organo emanante), peraltro, non era stata oggetto di impugnazione da parte di alcuno.

Ha pertanto errato l'Amministrazione comunale che ha ritenuto che il provvedimento della Soprintendenza (teso all'evidenza, comunque, ad impedire il rilascio dell'atto ampliativo) fosse tamquam non fuisset; parimenti ha errato nel ritenere che fosse pertanto intervenuto il silenzio-assenso soprintendentizio (quest'ultima fattispecie postulando una assoluta assenza di esternazione certamente non ricorrente nel caso di specie); esattamente il Tar ha colto le conseguenze discendenti dall'omessa impugnazione della nota predetta da parte della contro interessata odierna appellante ovvero dall'Amministrazione comunale.

La sentenza resiste, pertanto, alle censure contenute nei riuniti ricorsi in appello, che devono essere pertanto respinti, con improcedibilità del ricorso in appello incidentale condizionato proposto dal ricorrente di primo grado.

La particolarità delle questioni esaminate consente di disporre l'integrale compensazione delle spese sostenute dalle parti.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione VI, definitivamente pronunciando sui riuniti ricorsi in appello in epigrafe li respinge e, per l'effetto, dichiara improcedibile il ricorso in appello incidentale condizionato.

Spese del giudizio compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 31 agosto 2010 con l'intervento dei Signori:

Giuseppe Barbagallo, Presidente

Paolo Buonvino, Consigliere

Bruno Rosario Polito, Consigliere

Manfredo Atzeni, Consigliere

Fabio Taormina, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

Il Segretario

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 13/09/2010

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

Il Dirigente della Sezione