



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 Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 7844 del 2020, proposto da Global Cri S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Paolo Golini, con domicilio digitale come da registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Alfredo Studio Placidi in Roma, alla via Barnaba Tortolini, n. 30;

contro

Roma Capitale, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Luigi D'Ottavi, con domicilio digitale come da registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Roma, alla via del Tempio di Giove, n. 21;

nei confronti

Ladisa S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Angelo Clarizia e Paolo Clarizia, con domicilio digitale come da registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Angelo Clarizia in Roma, alla via Principessa Clotilde, n. 2;

Etourist New S.r.l., Dussmann Service S.r.l., Danny Kaye soc. coop. sociale -

impresa sociale, Cooperativa Servizi Crotone, Cooperativa Italiana di Ristorazione, Bioristoro Italia S.r.l., Euroristorazione S.r.l., Innova S.p.A., Eraclya soc. coop., Pedevilla S.p.A. non costituiti in giudizio;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio – Roma, sez. II, n. 6031/2020, resa tra le parti

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Roma Capitale e di Ladisa S.r.l.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 8 giugno 2021, tenuta da remoto, il Cons. Giovanni Grasso;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1.- Con bando di gara pubblicato il 22 settembre 2017, Roma Capitale indicava una procedura aperta, ai sensi dell'art. 60 del d.lgs.18 aprile 2016, n. 50, per l'affidamento del servizio di ristorazione scolastica a ridotto impatto ambientale nei nidi capitolini, nelle sezioni ponte, nelle scuole dell'infanzia comunali e statali, primarie e secondarie di primo grado, situate nel territorio di Roma Capitale.

Il bando individuava (al punto II.1.1) quindici lotti prestazionali e territoriali, ciascuno corrispondente alla circoscrizione di competenza di un differente Municipio di Roma ed ognuno munito di uno specifico codice identificativo a base d'asta; inoltre (al punto II.1.6) prevedeva che “*i concorrenti [potessero] presentare offerta per uno, più lotti o per tutti i lotti*”, ma non “[avrebbero potuto] essere aggiudicatari di più di un lotto”.

Il punto II.2.5) stabiliva quindi (con previsione pedissequamente ripetuta nella sezione 9 del disciplinare di gara, recante “*modalità di redazione e collazione dell'offerta economica e tecnica*”) che “*l'aggiudicazione [sarebbe stata] effettuata lotto per lotto con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa*”, con la precisazione che

“ciascun concorrente in caso di aggiudicazione di più di un lotto, [sarebbe risultato] aggiudicatario del lotto per il quale [avesse] conseguito il maggior punteggio tecnico e, in subordine, il maggior punteggio complessivo”.

Alla gara partecipava, tra gli altri operatori, Global Cri s.r.l., società interamente controllata dalla Cooperativa Solidarietà e Lavoro, che presentava offerta per l'aggiudicazione dei lotti nn. 10 e 11 (mentre la controllante concorreva per i distinti lotti, tra cui il n. 4).

2.- Con determinazione dirigenziale n. 1849 del 5 novembre 2019, Roma Capitale escludeva Global Cri dalla gara relativa al lotto 11 e ne disponeva l'aggiudicazione a favore della Ladisa S.r.l.

A sostegno della determinazione, evidenziava che la società – collocatasi all'ottavo posto nella graduatoria concorsuale formata per il lotto n. 11 – era risultata, per l'appunto, interamente controllata dalla Cooperativa Solidarietà e Lavoro, che già si era aggiudicata il lotto n. 4; e che dagli approfondimenti svolti era emersa la sussistenza di indici rivelatori attestanti l'esistenza di un unico centro decisionale tra le due.

3.- Avverso la ridetta determinazione, Global Cri S.r.l. insorgeva con ricorso dinanzi al Tar per il Lazio, affidato a tre motivi di doglianza, con i quali lamentava, allegando plurima violazione di legge ed eccesso di potere:

a) che la causa di esclusione prevista dall'art. 80, comma 5, lett. m) d.lgs. n. 50/2016 avrebbe potuto trovare applicazione soltanto nell'ambito della medesima gara, da intendersi come riferita ad un unico lotto, sicché le offerte formulate da due soggetti che partecipavano alla procedura per lotti distinti non avrebbero potuto, per definizione, ritenersi riconducibili, a fini espulsivi, ad un unico centro decisionale;

b) che il provvedimento impugnato era in contraddizione anche con la disciplina di gara, che non poneva alcun limite alla possibilità di procedere all'aggiudicazione di più di un lotto a favore di imprese collegate;

c) che la causa di esclusione non era stata, in ogni caso, applicata in modo uniforme con riferimento a tutti i concorrenti.

4.- Con sentenza n. 6031/2020, resa nel rituale contraddittorio delle parti, il TAR adito respingeva il ricorso, sul complessivo ed argomentato assunto:

a) che l'esclusione della ricorrente non sarebbe stata disposta in applicazione dell'art. 80, comma 5, lett. m), ma delle disposizioni della *lex specialis*, peraltro non impugnate, che impedivano l'aggiudicazione di più lotti al medesimo concorrente ovvero a soggetti riconducibili ad un unico centro decisionale o ad imprese collegate;

b) che *“l'esistenza di un eventuale unico centro decisionale nella predisposizione delle offerte presentate in lotti distinti da diverse imprese risulta[va] rilevante nei limiti in cui esso [fosse] idoneo a far emergere una situazione di sostanziale identità soggettiva delle stesse imprese, atteso che [sarebbe stata], infatti, violata la ratio distributiva della norma, finendo le aggiudicazioni per essere in concreto assegnate – ancorché tramite l'interposizione di società formalmente diverse – ad un medesimo ed unico centro di interessi?”*;

c) l'esclusione sarebbe stata corretta in ragione di una *“situazione di identità in senso sostanziale”* tra la società e la controllante (tale che la prima era controllata al 100% dalla seconda; avevano la medesima sede legale, lo stesso legale rappresentante e lo stesso Presidente di del consiglio di amministrazione, i medesimi componenti del Collegio sindacale e dell'Organismo di vigilanza);

d) non sarebbe sussistita alcuna disparità di trattamento, perché la *“situazione di controllo reciproco, in mancanza di qualsiasi ulteriore elemento idoneo ad evidenziare coincidenze e comunanze strutturali”* non sarebbe valsa *“di per sé ad integrare la situazione di sostanziale identità soggettiva”*, di tal che la mancata esclusione delle altre imprese tra loro collegate sarebbe stata, di fatto, legittima.

5.- Con atto di appello, notificato nei tempi e nelle forme di rito, Global Cri S.r.l. ha impugnato la decisione, di cui lamenta la complessiva erroneità ed ingiustizia, auspicandone l'integrale riforma.

Nella resistenza di Roma Capitale e della controinteressata Ladisa S.r.l., alla pubblica udienza dell'8 giugno 2021 la causa è stata riservata per la decisione.

DIRITTO

1.- L'appello è infondato e va respinto.

2.- Vale osservare, in premessa ed in termini generali, che, come riconosciuto anche nella sentenza gravata, la *ratio* dell'imposizione del *limite di aggiudicazione dei lotti* è quella di favorire la massima partecipazione possibile da parte delle piccole e medie imprese, sicché esso costituisce senz'altro uno *strumento proconcorrenziale*, conforme alle previsioni dell'art. 51, comma 3, del d.lgs. n. 50 del 2016, rimesso alla scelta discrezionale della stazione appaltante (cfr. Cons. Stato, III, 18 gennaio 2021, n. 518).

Sul punto, importa, tuttavia, chiarire e precisare che la logica che sorregge – in un contesto evidenziale programmaticamente strutturato, ai sensi del comma 1 dell'art. 51 del d. lgs. cit., dalla (mera) suddivisione dell'appalto in lotti (funzionali o prestazionali) – l'opzione (*distinta, autonoma ed ulteriore*) per una limitazione quantitativa del “*numero dei lotti che possono essere aggiudicati a ciascun offerente*” esibisce una sua concreta specificità, che qualifica e connota il (generico) obiettivo del *favor* per l'apertura competitiva al mercato (essenzialmente a salvaguardia delle imprese minime, piccole e medie) nel senso di una (*più rigorosa ed incisiva*) limitazione a forme di concentrazione, accaparramento e acquisizione centralizzata delle commesse pubbliche.

Si deve, invero, rimarcare che, laddove la suddivisione in lotti rappresenta, in quanto tale, una opzione *regolare ed ordinaria*, come tale connotata da sindacabile *discrezionalità negativa* (al segno che l'art. 51, comma 1 cit. – dettato in recepimento dell'art. 46 della direttiva 2014/24/UE e dell'art. 65 della direttiva 2014/25/UE, in conformità al criterio di delega di cui alle lettere *dd*) e *ccc*) della l. n. 11/2016 – impone una congrua e circostanziata motivazione, nel corpo degli atti indittivi o nelle “*relazioni uniche*” di cui agli artt. 99 e 139, del mancato frazionamento: cfr. Cons. Stato, sez. III, 23 gennaio 2017, n. 272; Id., sez. V, 11 gennaio 2018, n. 123; Id., sez. III, 12/02/2020, n. 1076), il vincolo quantitativo di aggiudicazione (come, prima ancora, l'eventuale limitazione del numero di offerte proponibili in relazioni ai singoli lotti: cfr. art. 51, comma 2) postula solo – in funzione di trasparenza e parità di trattamento – la espressa formalizzazione in termini di *lex specialis* e la

prefigurazione di “*regole o [...] criteri oggettivi e non discriminatori*” per l’affidamento selettivo.

In altri termini, laddove il frazionamento è, in via di principio e sia pure tendenzialmente doveroso (cfr. Cons. Stato, sez. III, 7 luglio 2020 n. 4361) – proprio perché mira ad incrementare il novero dei partecipanti alle gare, elidendo la naturale barriera del sovradimensionamento dei requisiti di capacità tecnica, economica e finanziaria per l’accesso al mercato: cfr. art. 30, comma 1 d. lgs. n. 50/2016 cit.) – il vincolo di aggiudicazione opera in una (più) discrezionale prospettiva *distributiva* (propriamente *antitrust*), intesa come tale a disincentivare la concentrazione di potere economico, a precludere l’accaparramento di commesse da parte operatori ‘forti’, strutturati ed organizzati facenti capo ad unico centro decisionale.

2.1.- Non sfugge, naturalmente, come siano del tutto evidenti le differenze rispetto alla fattispecie propriamente ‘escludente’ codificata all’art. 80, comma 5, lett. *m*) e riferita alla ricorrenza di una “*situazione di controllo*” o di una “*qualsiasi relazione, anche di fatto*” tra più operatori economici concorrenti che attestino la riconducibilità delle plurime offerte “*ad un unico centro decisionale*”: e ciò sia quanto ai *presupposti applicativi* che alle *finalità perseguite*. Invero:

a) quanto ai primi, il “*motivo di esclusione*” è *previsto per legge* e, operando sin dalla fase iniziale delle operazioni di gara, attiene alla preliminare definizione della platea dei concorrenti ammessi a parteciparvi; per contro, la limitazione dei lotti aggiudicabili è rimessa, volta a volta, ad una *scelta discrezionale della stazione appaltante*, sia pure da prendersi al momento dell’indizione della gara, producendo i suoi effetti *ex post*, all’esito della procedura;

b) quanto alle seconde, la *generica* attitudine proconcorrenziale del divieto *ex lege* di situazioni di collegamento che possano comportare l’imputabilità delle offerte ad un unico centro decisionale è *riferita al singolo lotto*, onde evitare che siano falsate le condizioni dell’offerta per un determinato affidamento, laddove la *specificata* finalità *distributiva* del c.d. vincolo di aggiudicazione è *riferita al mercato* nel quale operano le imprese partecipanti alla gara, onde consentire

la distribuzione degli affidamenti tra un maggior numero di imprese (in termini, da ultimo, Cons. Stato, sez. V, 18 marzo 2021, n. 2350).

Ciò spiega perché, per consolidato intendimento, in caso di suddivisione della gara in lotti funzionali (art. 51, comma 1 d. lgs. cit.) la regola di cui all'art. 80, comma 5, lett. *m*) del nuovo codice degli appalti pubblici non trovi applicazione nell'ipotesi in cui le offerte presentate dalle imprese si riferiscano a lotti diversi: un bando di gara pubblica, suddiviso in lotti, costituisce infatti un *atto ad oggetto plurimo* e determina l'indizione non di un'unica gara, ma di *tante gare*, per ognuna delle quali vi è formalmente un'autonoma procedura che si conclude con un'aggiudicazione (cfr. ancora Cons. Stato, n. 2350/2021 cit., nonché Id., sez. V, 12 febbraio 2020, n. 1070 e già Id., 12 gennaio 2017, n. 52 e Id., 2 maggio 2017, n. 1985).

3.- Ciò posto, nella vicenda in esame, la stazione appaltante ha chiaramente optato (con il punto II.1.6 del bando di gara) per una suddivisione dell'appalto in distinti “*lotti prestazionali e territoriali*” (cfr. art. 3, comma 1, lettera *ggggg*) d. lgs. n. 50/2016, in relazione all'art. 51, comma 1), introducendo altresì un vincolo di aggiudicazione mercé la previsione che i concorrenti – per quanto abilitati a presentare la propria offerta per una pluralità od anche per la totalità dei lotti previsti – non avrebbero potuto “*essere aggiudicatari di più di un lotto*”.

La previsione della *lex specialis* era completata dal richiamo alla “*Sezione 9 del disciplinare di gara*” (relativo alle “*modalità di redazione e collazione dell'offerta economica*”), dove si ribadiva il sancito divieto di aggiudicazione plurima, chiarendo altresì – con il richiamo all'art. 48, comma 7 d. lgs. cit – che una “*stessa impresa*” non potesse concorrere in forma individuale e, allo stesso tempo, associata o consortile “*in riferimento allo stesso lotto*”.

Sul punto, veniva formulato un apposito quesito (n. 42D), con il quale si chiedeva di confermare che, alla luce della *lex specialis*, fosse o meno ammessa “*la partecipazione e/o comunque l'aggiudicazione di più lotti a soggetti che si [trovassero] tra loro in situazione di controllo (ex art. 2359 del codice civile)*”, ovvero

“a RTI o consorzi (e consorziate) o altre forme di aggregazione di cui [facessero] parte soggetti già aggiudicatari di altri lotti in gara”, che trovava riscontro in un chiarimento che si limitava ad un richiamo, obiettivamente non del tutto perspicuo, alla previsione del disciplinare di gara che ribadiva (alla sez 1, punto 1.1 lett *b*) la generale operatività delle ordinarie cause di esclusione di cui all’art. 80 d. lgs. n. 50/2016, tra cui – segnatamente – quella di cui all’art. 80, comma 5 lett, *m*), inerente la sussistenza di una “*situazione di controllo*” ovvero di una unicità di centro decisionale.

Ancorché non si tratti, come subito si dirà, di circostanza di per sé dirimente, va osservato che, pur nel non commendevole eccesso di sintesi, il senso del chiarimento – che altrimenti sarebbe stato del tutto inutile o perfino non pertinente – era quello di fornire un riscontro negativo all’articolato quesito, di tal che, in definitiva, il vincolo di aggiudicazione dovesse ritenersi operante, nella prospettiva della stazione appaltante, anche in caso di diversi operatori economici che avessero mirato all’aggiudicazione di lotti distinti pur essendo sostanzialmente espressione di un unico centro decisionale.

4.- Tanto premesso, l’esclusione della odierna appellante, disposta dalla delibera dirigenziale n. 1849 del 5 novembre 2019, risulta motivata con riguardo al rilievo che la stessa – ottava nella graduatoria relativa al lotto n. 11 – era risultata, in base ad una documentata pluralità di convergenti indici rivelatori (controllo sociale totalitario, unicità della sede, identità di amministratori, rappresentanti e componenti dell’organismo di vigilanza), riconducibile ad un “*unico centro decisionale*” facente capo alla controllante Cooperativa Solidarietà e Lavoro, “*già aggiudicataria del lotto 4*”.

È del tutto evidente, perciò, che la determinazione non abbia tratto alimento, come ben ritenuto dal primo giudice, dal mero riscontro della (automatica) operatività del motivo di esclusione di cui all’art. 80, comma 5 lett. *m*), ma dal rilievo che – non essendo in contestazione la facoltà di partecipare alla gara e di formulare l’offerta per lotti distinti – la società controllante si era già

aggiudicata un primo lotto, sicché non avrebbe potuto aggiudicarsene, mercé l'offerta della controllata, un secondo.

In altri termini, la stazione appaltante ha ritenuto operante – come preannunciato in sede di chiarimenti – un vincolo di aggiudicazione sostanzialmente “allargato” all’unitario centro decisionale, ancorché l’offerta fosse formalmente imputabile a distinti operatori economici.

5.- Si tratta di una decisione corretta.

Il Collegio non ignora che, ancora di recente, la giurisprudenza ha assunto, sulla specifica questione, un opposto orientamento restrittivo (cfr. soprattutto Cons. Stato, sez. V, 2 maggio 2017, n. 1973, cui si sono adeguate Id., sez. V, 12 febbraio 2020, nn. 1070 e 1071), ma ritiene – alla luce di un complessivo approfondimento – che lo stesso meriti di essere rimeditato.

5.1.- Vale, infatti, osservare che la tesi restrittiva (di impronta *formalistica*), si basa sul complessivo assunto:

a) che il c.d. vincolo di aggiudicazione tragga, come chiarito, fondamento normativo nella previsione dell'art. 51, comma 3 del Codice, che, in caso di suddivisione dell'appalto in lotti funzionali, abilita, nei sensi diffusamente chiariti, le stazioni appaltanti – di là dalla facoltà di presentare offerta per alcuni o per tutti i lotti – a “*limitare il numero di lotti che possono essere aggiudicati a un solo offerente*”;

b) che, sul piano strettamente *letterale*, il richiamo alla figura soggettiva dell’*offerente* vada acquisito con riferimento al singolo *operatore economico* (art. 3, comma 1 lett. *cc*), in reazione al comma 1 lett. *p*) nonché all'art. 2 della direttiva 2014/24/UE): sicché non possa – *immediatamente* – richiamare le situazioni di “*sostanziale identità soggettiva dal punto di vista economico e patrimoniale*”, derivanti da forme di collegamento e/o cointeressenza, ancorate ad unitarietà di centri decisionali, né possa essere riferito alle mere situazioni di trasparente controllo societario;

c) che, allora, una interpretazione estensiva postulerebbe la valorizzazione di una analogia di situazioni, che sarebbe nondimeno preclusa: *c1) sul piano*

formale, dal carattere per definizione *eccezionale* delle regole limitative dell'accesso concorrenziale, in quanto operanti in deroga alla libertà di impresa; c2) *sul piano sostanziale*, dalla insussistenza di una identità di *ratio* (che – nelle parole di Cons. Stato n. 1973/2017 – sarebbe ancorata al disincentivo alla contemporanea assunzione, da parte di una medesima organizzazione aziendale, di una pluralità di prestazioni in diverso ambito territoriale, con conseguente sovraccarico in fase esecutiva).

5.2.- Le premesse riassunte *supra* consentono, tuttavia, di chiarire che – se è, naturalmente, eccezionale la regola che volta a volta *limiti* (o *precluda* o *conformi*) la *partecipazione* alle procedure evidenziali – non altrettanto può dirsi in ordine ad un vincolo, come quello correlato al divieto di plurime aggiudicazioni, che, senza precludere la competizione, operi, nei sensi chiariti, in funzione non solo *proconcorrenziale*, ma propriamente *distributiva* e *antitrust*.

Sicché appare corretto – in una plausibile logica *sostanzialistica*, orientata a disincentivare ed impedire forme e modalità di partecipazione che, anche quando non siano *collusive* o propriamente *abusive* (incorrendo, come tali, in specifiche cause di esclusione come illeciti anticoncorrenziali: cfr. art. 80, comma 5, lett. c) d. lgs. n. 50/2016), risultino, ai fini evidenziali, *elusive* del divieto di accaparramento – riferire il limite, *estensivamente*, anche agli operatori economici *sostanzialmente* riconducibili ad un unitario centro decisionale o ad una organizzazione economica operante, a guisa di grande *player* di mercato, in forma di *holding*.

Si tratta, di nuovo, di una logica coerente con una disciplina di gara che – lungi dal limitarsi al *frazionamento* dell'appalto (*ex* art. 51, comma 1) – avesse specificamente inteso, nei termini illustrati, *segmentare* e *distribuire* l'affidamento dei lotti: i quali, a diversamente opinare, ben potrebbero essere acquisiti, a dispetto delle finalità proconcorrenziali, da un unico ed organizzato gruppo societario, che si avvallesse di una pluralità di operatori economici controllati.

Né si tratta di opzione ermeneutica fondata sul ragionamento analogico (come tale preordinato alla estensione di una regola ad un caso non previsto

né codificato): la illustrata *ratio* interna alla disposizione fa, invero, palese, che la stessa postula una nozione *estensiva* di “*operatore economico*”.

5.2.- Del resto – e sotto distinto e concorrente profilo, specificamente rilevante nella vicenda in esame – la logica che ispira l’art. 80, comma 5 lett. *m*) – che considera l’imputabilità a qualsiasi titolo, di diritto o di fatto, “*ad un unico centro decisionale*”, delle offerte proposte da distinti operatori economici nel contesto di una “*medesima procedura di affidamento*” quale motivo di esclusione – è quella di dequotare il profilo formale della pluralità soggettiva, per far valere la *sostanziale unitarietà della proposta negoziale*: la cui automatica inammissibilità discende *recta via* dal principio di *unicità dell’offerta* (art. 32, comma 4, prima parte d. lgs. n. 50/2016).

Nel caso di appalto suddiviso in lotti tale preclusione, come si è precisato, non opera, trattandosi di procedura unitaria per affidamenti formalmente distinti, cioè di una *gara plurima*: sicché è naturalmente ammessa la presentazione di un’offerta da parte di operatori economici anche riconducibili ad un unico centro decisionale, purché – come è chiaro – non riferita *al medesimo lotto* (nel qual caso opererebbe l’art. 80, comma 5 lett. *m*), ma a *lotti distinti* (e ciò, beninteso, sempreché la stazione appaltante, nell’esercizio della propria discrezionalità, non abbia ritenuto di precludere, anche qui per ragioni di programmatica segmentazione distributiva, tale facoltà: *arg. ex* art. 51, comma 2).

Ne discende, allora, per coerenza, che – nel caso in cui sia limitato “*il numero di lotti che possono essere aggiudicati ad un solo offerente*” (art. 51, comma 3) – l’offerta imputabile ad un unico centro decisionale debba essere parimenti considerata unica, in quanto imputabile ad un “*solo offerente*” sostanziale.

E ciò, in buona sostanza, nel senso che così come una *formale* (ed *apparente*) pluralità di offerte, in realtà unitariamente elaborate, mira ad aggirare il divieto (immediatamente operante nella fase di *ammissione*) di *offerta plurima*, alla stessa stregua una *formale* proposta di aggiudicazione di un singolo lotto, concordata con altri operatori in virtù di una unitaria determinazione, mira ad aggirare

(pur non essendo vietato *in sé* ed *ex ante* il cumulo di offerte) il divieto (operante, *secundum eventum*, all'esito della procedura) di *aggiudicazione* plurima. Sicché, in definitiva, se è il divieto (legale) di “offerte plurime” a giustificare, quando sia unica la gara, l'immediata esclusione, è il divieto (facoltativo solo nell'*an*, ma autovincolante nel *quomodo*) di “aggiudicazioni plurime” ad imporre l'esclusione del concorrente che già si sia *sostanzialmente* aggiudicato un altro lotto (*arg. ex* comb. disp. artt. 32 comma 4, 80 comma 5 lett. *m*) e 51 comma 3 d. lgs. cit.).

Che è esattamente – e correttamente – quello che è avvenuto nella vicenda in esame.

6.- Alla luce delle esposte considerazioni, che assorbono ogni altro rilievo, l'appello deve ritenersi complessivamente infondato e va, perciò, respinto.

Il contrasto tra gli orientamenti giurisprudenziali giustifica l'integrale compensazione, tra le parti costituite, di spese e competenze di lite.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Spese compensate.

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

Così deciso nelle camere di consiglio del giorno 8 giugno e 14 settembre 2021, tenute da remoto secondo quanto stabilito dall'art. 25 del d.l. 28 ottobre 2020, convertito con modificazioni dalla l. 18 dicembre 2020, n. 176, modificato dall'art. 1, comma 17, del d.l. 31 dicembre 2020, n. 183, convertito con modificazioni dalla l. 26 febbraio 2021, n. 21, con l'intervento dei magistrati:

Francesco Caringella, Presidente

Federico Di Matteo, Consigliere

Angela Rotondano, Consigliere

Giovanni Grasso, Consigliere, Estensore

Elena Quadri, Consigliere

L'ESTENSORE
Giovanni Grasso

IL PRESIDENTE
Francesco Caringella

IL SEGRETARIO