

Dichiarazione di errore professionale ed esclusione dalla gara

di Giusy Casamassima

Data di pubblicazione: 10-10-2018

Nell'ottica di carattere sostanziale che caratterizza la più recente evoluzione giurisprudenziale, non si individua alcuna ragione di carattere sistematico o fattuale per invocare l'esclusione di un concorrente in ragione della mancata dichiarazione di una circostanza laddove – come nel caso in esame – la stessa amministrazione abbia in effetti esaminato tale circostanza e l'abbia ritenuta non così grave da giustificare l'esclusione del concorrente.

Guida alla lettura

Con la pronuncia n. 5337/2018 la V Sezione del Consiglio di Stato torna ad occuparsi della rilevanza ai fini escludenti della mancata dichiarazione di un errore professionale da parte di un partecipante alla gara, poi risultato aggiudicatario.

Nel dettaglio, la ricorrente lamentava la mancata valutazione da parte del Giudice di I grado dell'assente dichiarazione dell'aggiudicatario di una risoluzione contrattuale disposta in suo danno dall'Università degli Studi di Perugia in relazione all'esecuzione di un contratto avente un oggetto del tutto assimilabile a quello per cui è causa.

Il Supremo Consesso amministrativo, nel rilevare primariamente come nel caso *de quo* trovi applicazione la disciplina codicistica *pre* riforma del 2016, conferma il *decisum* emesso dal Tar Abruzzo, all'uopo statuendo che *“la sola esistenza di un episodio di risoluzione contrattuale a carico del concorrente non giustifica di per sé l'esclusione del concorrente da una successiva gara d'appalto”*.

La Corte ribadisce, così, la posizione fatta propria dalla più recente giurisprudenza amministrativa, a parere della quale **la valutazione dell'incidenza dell'errore professionale con riguardo alla complessiva serietà e attendibilità professionale del partecipante alla gara, poi risultato aggiudicatario, costituisce oggetto di un giudizio discrezionale della Stazione appaltante, con la conseguenza per cui l'omissione della dichiarazione di eventuali errori professionali pregressi non può essere sanzionata con l'automatica esclusione da una successiva gara pubblica.**

In sostanza, i Giudici rilevano come **la previsione di cui all'art. 38, comma 1, lett. f) D.lgs. 163/2006, non esprime un principio di onnicomprensività della dichiarazione**, tale per cui il concorrente ad una gara sarebbe tenuto a dichiarare qualunque circostanza che sia potenziale sintomo di inesatti adempimenti contrattuali, al fine di consentire alla stazione di

valutare tali circostanze con la maggiore possibile ampiezza di strumenti conoscitivi.

A sostegno dell'esposta ricostruzione, inoltre, doveroso appare il raffronto tra la richiamata prescrizione normativa e le differenti disposizioni di cui all'art. 38, comma 1, lett. c) e comma 3 D.lgs. 163 cit., i quali onerano i concorrenti dall'indicare in modo puntuale *"tutte le condanne penali riportate, ivi comprese quelle per le quali abbia beneficiato della non menzione"*.

Ancora, la Sezione non manca di rilevare come laddove si accedesse ad una opposta ricostruzione interpretativa dell'innanzi richiamata lett. f), *"si perverrebbe a una situazione di inaccettabile incertezza e imprevedibilità del diritto, fonte di potenziale aporia di sistema e di danno all'economia del settore, per aver connesso la seria misura dell'esclusione a un novero di violazioni inammissibilmente ampio e potenzialmente indeterminato"*.

L'indeterminata locuzione oggetto di valutazione ai fini della decisione in commento, dunque, non può in alcun modo essere interpretata in termini di onere dichiarativo ad oggetto indeterminabile, una tale lettura normativa conducendo ad una incerta e poco affidabile applicazione giuridica.

Né, infine, una siffatta ricostruzione può venire contrastata dal dovere di trasparenza e lealtà nel concorrere alle procedure pubbliche: **l'intero ordinamento giuridico amministrativo, e non solo, si fonda, infatti, sul bilanciamento di interessi e diritti contrastanti, con la conseguenza per cui principi "minori" cedono il passo in presenza di prevalenti regole applicative, connotate dalla inderogabilità applicativa.** È questo il caso degli opposti principi di sicurezza e affidabile applicazione del diritto, il cui non rispetto condurrebbe a conseguenze del tutto inaccettabili e dunque illegittime.

REPUBBLICA ITALIANA

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 2647 del 2018, proposto dalla Cingoli Nicola e Figlio S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Antonio Morgante, con domicilio eletto presso il suo studio in Giustizia, Pec Registri

contro

Regione Abruzzo, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa per legge dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliata in Roma, via dei Portoghesi, 12

nei confronti

General Costruzioni S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Antonio Magliocca, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via Volturmo, 2-C

per la riforma della sentenza del T.A.R. dell'Abruzzo, Sezione I, n. 97/2018

FATTO

La Regione Abruzzo, con bando di gara pubblicato sulla GUCE il 7 maggio 2015, indiceva una gara avente ad oggetto l'appalto per la progettazione esecutiva e l'esecuzione dei lavori per il consolidamento ed il risanamento conservativo di Palazzo Centi dell'Aquila, danneggiato a seguito dell'evento sismico del 6 aprile 2009.

A detta procedura partecipavano, tra le altre, la Cingoli Nicola & Figlio S.r.l. (d'ora in poi 'la Cingoli'), odierna appellante, e la General Costruzioni S.r.l. (d'ora in poi: 'la General Costruzioni'), controinteressata, in favore della quale, con Determinazione Dirigenziale n. DPB003/312 del 29 giugno 2017, veniva disposta l'aggiudicazione definitiva della gara.

Avverso tale provvedimento la Cingoli proponeva ricorso innanzi al T.A.R. dell'Abruzzo, sostenendo che l'aggiudicataria avrebbe dovuto essere esclusa dalla procedura.

In particolare, la ricorrente lamentava che l'aggiudicataria avesse omesso di dichiarare l'esistenza di un grave errore professionale commesso nei confronti di altra Stazione Appaltante. In particolare, come accertato dal Tribunale di Perugia con sentenza del 16 agosto 2013, la General Costruzioni era stata destinataria di una pregressa risoluzione contrattuale relativa ad un appalto pubblico da parte dell'Università di Perugia (avente ad oggetto lavorazioni di oggetto analogo a quello che qui rileva).

L'odierna appellante lamentava inoltre l'incompatibilità del "giovane progettista" indicato dall'aggiudicataria con lo svolgimento di tale incarico, nonché la carenza di qualificazione in capo al raggruppamento temporaneo di professionisti indicati dalla stessa quale "progettista".

Il T.A.R. Abruzzo, con ordinanza n. 220/2017, accoglieva la domanda cautelare della ricorrente nei limiti di un riesame da parte della Stazione Appaltante.

In esecuzione di tale ordinanza cautelare, la Regione Abruzzo, con Determinazione Dirigenziale n. DPB003/326 del 14 novembre 2017, ritenuti insussistenti gli estremi di un grave errore professionale da parte della General Costruzioni, confermava la Determinazione di aggiudicazione a suo favore.

Quest'ultima Determinazione veniva impugnata dalla Cingoli con ricorso per motivi aggiunti.

Il T.A.R. dell'Abruzzo, con sentenza n. 97/2018, respingeva entrambi i ricorsi.

Avverso tale pronuncia la Cingoli ha proposto appello per i seguenti motivi:

- Violazione e falsa applicazione degli artt. 38e 46, d.lgs n. 163/2006, dell'art. 57 dir 2014/24/UE, del bando e del disciplinare di gara - omessa dichiarazione dell'esistenza di grave errore professionale;

- Violazione e falsa applicazione degli artt. 46, comma 1-bis, 74 del d.lgs. 163/2006, dell'art. 253, comma 5, del DPR 207/2010, del bando e del disciplinare di gara - giovane professionista incompatibile con lo svolgimento dell'incarico;

- Violazione e falsa applicazione degli artt. 90, 91 del d.lgs. n. 163 del 2006, 263, comma 1 lettere b) e c) del DPR n. 207 del 2010, nonché della legge di gara - carenza di qualificazione dei progettisti.

Si sono costituiti in giudizio sia la Regione Abruzzo che la controinteressata le quali hanno concluso per la reiezione del ricorso.

La Regione ne ha altresì eccepito l'inammissibilità.

All'udienza pubblica del 7 giugno 2018 il ricorso è stato trattenuto in decisione.

DIRITTO

1. Giunge alla decisione del Collegio il ricorso in appello proposto da una società attiva nel settore dei lavori (la quale, nella vigenza del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163: *i*) aveva partecipato alla gara indetta dalla Regione Abruzzo per la realizzazione di alcuni lavori di consolidamento del Palazzo Centi dell'Aquila; *ii*) aveva impugnato l'aggiudicazione disposta in favore della General Costruzioni per non avere essa dichiarato - ai sensi dell'articolo 38, comma 1, lettera f) del decreto legislativo n. 163, cit. - una pregressa risoluzione contrattuale disposta dal Comune di Perugia proprio in relazione alla sua asserita incapacità a realizzare lavori di contenuto analogo) avverso la sentenza del T.A.R. dell'Abruzzo con cui è stato respinto il ricorso avverso il provvedimento regionale con cui la gara è stata aggiudicata alla General Costruzioni.

2. Il Collegio ritiene di poter prescindere dall'esame puntuale dell'eccezione di inammissibilità dell'appello sollevata dalla Regione Abruzzo in quanto l'appello in questione risulta comunque infondato nel merito.

3. Con il primo motivo di ricorso l'appellante Cingoli chiede la riforma della sentenza in epigrafe respinto il motivo con cui si era lamentata la mancata esclusione dalla gara

dell'appellante General Costruzioni per violazione dell'articolo 38, comma 1, lettera f) del decreto legislativo n 163 del 2006 (*ratione temporis* applicabile alla vicenda per cui è causa).

In particolare, il primo Giudice avrebbe erroneamente omesso di anettere valenza escludente alla mancata dichiarazione, da parte dell'aggiudicataria, di una risoluzione contrattuale disposta in suo danno dall'Università degli Studi di Perugia in relazione all'esecuzione di un contratto dall'oggetto assimilabile a quello per cui è causa.

2.1. Il motivo è infondato.

2.2. Premesso che la vicenda per cui è causa deve essere esaminata sulla base del quadro giuridico di cui al decreto legislativo n. 163 del 2006, il Collegio ritiene che debba essere puntualmente confermata la statuizione del primo Giudice secondo cui la sola esistenza di un episodio di risoluzione contrattuale a carico del concorrente, peraltro contestata in giudizio (e la sua mancata menzione nell'ambito delle dichiarazioni di cui all'articolo 38 del decreto legislativo n. 163 del 2006) non giustifichi *ex se* l'esclusione del concorrente da una successiva gara di appalto.

Al riguardo il primo Giudice ha correttamente affermato

- che la previsione di cui all'articolo 38 comma 1, lettera f) del decreto legislativo n. 163 del 2006 (il quale commina(va) l'esclusione dalle gare del concorrente "*che, secondo motivata valutazione della stazione appaltante, hanno commesso grave negligenza o malafede nell'esecuzione delle prestazioni affidate dalla stazione appaltante che bandisce la gara; o che hanno commesso un errore grave nell'esercizio della loro attività professionale, accertato con qualsiasi mezzo di prova da parte della stazione appaltante*") non stabiliva l'automatica e immediata esclusione a carico del concorrente che avesse commesso un qualunque errore professionale nell'ambito della sua pregressa attività di impresa;

- che, al contrario, la richiamata previsione demandava al giudizio discrezionale della stazione appaltante la valutazione in ordine all'incidenza che l'errore professionale era idoneo a sortire in relazione alla complessiva serietà e attendibilità professionale dell'appellante;

- che la più recente giurisprudenza di questo Consiglio (*ex multis*: V, 21 agosto 2017, n 4051) ha chiarito che l'omissione della dichiarazione di eventuali errori professionali pregressi non può essere sanzionata con l'esclusione da una successiva gara.

2.3. La sentenza da ultimo richiamata ha in particolare escluso che l'articolo 38, comma 1, lettera f), cit. esprima un principio di 'onnicomprensività della dichiarazione', tale per cui il concorrente a una pubblica gara sarebbe tenuto a dichiarare qualunque circostanza che sia potenziale sintomo di inesatti adempimenti contrattuali, al fine di consentire alla stazione appaltante di valutare tali circostanza con la maggiore possibile ampiezza di strumenti conoscitivi.

Ha chiarito al riguardo che tale disposizione, ispirata ad evidenti ragioni di sicurezza giuridica e di affidabilità dei candidati contraenti, assegna alle stazioni appaltanti specifici poteri (peraltro

non tipizzati nei loro precisi contorni) per accertare l'eventuale precedente commissione di 'gravi errori professionali' negli appalti pubblici; ma non impone ai concorrenti un obbligo, dai contorni lati e malcerti, di dichiarare qualsivoglia inadempimento contrattuale che potrebbe, anche solo astrattamente, concretare ipotesi di 'grave errore professionale'.

La disposizione in esame presenta un significativo tratto distintivo - ad esempio - rispetto al comma 1, lettera c) e al comma 3 del medesimo articolo 38, i quali onerano i concorrenti di indicare in modo puntuale *"tutte le condanne penali riportate, ivi comprese quelle per le quali abbia beneficiato della non menzione"*.

La distinzione fra le due previsioni è giustificata se solo si consideri:

- che, nel caso delle condanne penali, il Codice del 2006 ha, tendenzialmente, fatto coincidere la soglia di rilevanza dichiarativa con quella di rilevanza penale (la quale è un parametro di riferimento certo, pur se di non pacifica omogeneità);

- che, al contrario, nel caso dei gravi errori professionali, il carattere di suo indeterminato della locuzione è di ostacolo a configurare un onere dichiarativo ad oggetto in realtà indeterminabile (essendo indeterminabile a priori è il novero delle inadempienze contrattuali - anche di minima entità - che possono verificarsi nel corso dell'ordinaria attività di impresa).

Se si accedesse a una così lata e insicura nozione di onere dichiarativo come quella individuata dall'appellata sentenza attraverso la formula della 'onnicomprensività della dichiarazione', e se si accedesse alla sua tesi per cui la violazione di tali oneri dichiarativi giustificerebbe ex se l'esclusione dalle gare, si perverrebbe a una situazione di inaccettabile incertezza e imprevedibilità del diritto, fonte di potenziale aporia di sistema e di danno all'economia del settore, per aver connesso la seria misura dell'esclusione a un novero di violazioni inammissibilmente ampio e potenzialmente indeterminato. Non vulnera il dovere di trasparenza e lealtà nel concorrere alle pubbliche gare - che è alla base della disposizione in esame - una ragionevole chiarezza nella perimetrazione dell'onere in questione, tale da permettere alle imprese che intendono parteciparvi di conoscere e rappresentarsi con sufficiente sicurezza le tipologie di precedenti che possono risultare di ostacolo alla loro affidabilità.

La giurisprudenza di questo Consiglio di Stato ha del resto affermato che l'inadempimento all'onere di dichiarare i fatti richiesti ai sensi dell'articolo 38, comma 1, lettera f) (con particolare riguardo alle inadempienze nell'esercizio dell'attività professionale) non è sanzionato di per sé, cioè per ragioni formali, ma solo se costituisce un effettivo e sostanziale ostacolo alla valutazione da parte della stazione appaltante (in tal senso: Cons. Stato, V, 22 ottobre 2015, n. 4870). Il che destituisce di fondamento la pretesa 'onnicomprensività della dichiarazione' su cui si fonda la sentenza appellata

2.4. Il Collegio non ravvisa nel caso in esame ragioni per discostarsi dai principi testé richiamati.

Anzi, nel caso in esame le ragioni di quell'orientamento risultano viepiù rafforzate se solo si

consideri che, a seguito dell'ordinanza propulsiva n. 220/2017 adottata dal primo Giudice, la Regione Abruzzo ha espressamente e puntualmente rivalutato la vicenda della risoluzione contrattuale disposta dall'Università degli Studi di Perugia e la sua incidenza sul caso in esame.

Ebbene, all'esito di tale motivata rivalutazione l'amministrazione appellata ha concluso che *"nel caso di specie non sussistono gli estremi del grave errore professionale e dunque l'evento contestato ed accertato dal Tribunale di Perugia non è tale da mettere in discussione la capacità tecnica e professionale della General Costruzioni srl. Non si ritiene pertanto che sia venuto meno il requisito di affidabilità e capacità professionale in capo alla società, permanendo di contro il giudizio di idoneità dell'impresa a fornire prestazioni che soddisfino gli interessi di rilievo pubblico che questa Amministrazione è chiamata a perseguire"*.

Si tratta di una valutazione nel suo complesso non irragionevole, né abnorme (e in relazione alla quale l'appellante non ha riproposto le ragioni di doglianza già articolate con i motivi aggiunti di primo grado, puntualmente disattesi dal T.A.R.).

2.5. In definitiva, nell'ottica di carattere sostanziale che caratterizza la più recente evoluzione giurisprudenziale, non si individua alcuna ragione di carattere sistematico o fattuale per invocare l'esclusione di un concorrente in ragione della mancata dichiarazione di una circostanza laddove – come nel caso in esame – la stessa amministrazione abbia in effetti esaminato tale circostanza e l'abbia ritenuta non così grave da giustificare l'esclusione del concorrente.

2.6. Il primo motivo di appello deve conclusivamente essere respinto.

3. Con il secondo motivo di ricorso l'appellante Cingoli lamenta che erroneamente il T.A.R. abbia respinto il motivo con cui si era invocata l'esclusione dalla gara della General Costruzioni per l'incompatibilità del *"giovane professionista"* indicato – con altri - per lo svolgimento dell'incarico di progettazione (Arch. Italo Celiento).

In particolare, il primo Giudice avrebbe erroneamente respinto il motivo con cui si era rilevato che l'Arch. Celiento aveva perduto la possibilità di prestare opera professionale in favore di soggetti privati già dal maggio del 2016 (allorquando era stato assunto con contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato presso l'Agenzia del Demanio).

La normativa di settore impedisce infatti che i dipendenti dell'Agenzia possano prestare una serie di attività liberoprofessionali, fra cui (ai fini che qui rilevano) quelle *"tipiche degli ingegneri [e] architetti"*.

Stante la perdita del necessario requisito di partecipazione in capo a un professionista che necessariamente doveva essere parte dell'istituendo Raggruppamento Temporaneo di Professionisti, la General Costruzioni avrebbe a sua volta dovuto essere esclusa dalla gara per aver perduto la continuità di un requisito di partecipazione richiesto in via indefettibile dalle *lex specialis* di gara.

3.1. Il motivo è infondato.

Al riguardo deve essere puntualmente condivisa l'affermazione del primo Giudice (peraltro, non confutata in modo espresso in grado di appello) secondo cui la legge di gara (e, prima ancora, l'articolo 253, comma 5 del d.P.R. 207 del 2010) non imponeva una specifica tipologia di rapporto – in esclusiva - con il 'giovane professionista il quale, peraltro, avrebbe potuto assolvere i propri compiti anche soltanto attraverso la sola sottoscrizione del progetto.

Si osserva in secondo luogo che l'eventuale divieto all'assolvimento di un incarico professionale da parte di un dipendente dell'Agenzia del Demanio (e l'altrettanto eventuale violazione di tale divieto) può rilevare – se del caso – ai fini dei rapporti interni con il datore di lavoro, ma non determina *ex se* l'impossibilità di espletare tale incarico.

Si osserva in terzo luogo (e si tratta di notazione del tutto dirimente ai fini del decidere) che la disciplina inerente il rapporto di lavoro alle dipendenze dell'Agenzia (ci si riferisce, in particolare, al d.P.R. 16 gennaio 2002, n. 18) non impone ai dipendenti – al contrario di quanto prospettato dall'appellante – un generalizzato e incondizionato divieto di prestare attività professionali per terzi soggetti, ma limita tale possibilità per *“[ogni] attività che appaia incompatibile con la corretta ed imparziale esecuzione dell'attività affidata all'Agenzia fiscale”*.

L'appellante non ha al riguardo fornito elementi dirimenti dai quali possa desumersi che l'esercizio dell'attività connessa all'esecuzione della progettazione da parte dell'Arch. Celiento si ponesse – in relazione alle peculiarità del caso concreto – in contrasto con i doveri su di lui gravanti in ragione del rapporto di lavoro instaurato con l'Agenzia.

4. Con il terzo motivo di ricorso l'appellante Cingoli lamenta che erroneamente il T.A.R. abbia respinto il motivo di ricorso con cui si era invocata l'esclusione dalla gara della General Costruzioni per la carenza di qualificazione dei progettisti.

In particolare il primo Giudice avrebbe erroneamente respinto il motivo con il quale si era lamentato che il RTP indicato dalla Genera Costruzioni per la Progettazione non fosse in possesso dei requisiti di cui all'articolo 15 del Disciplinare (e che, in particolare, tali requisiti non fossero posseduti nella misura e secondo le percentuali richieste dalla legge di gara).

Più in particolare, a fronte del motivo in parola il T.A.R. avrebbe offerto una ricostruzione del pertinente quadro giuridico e fattuale del tutto alternativa rispetto a quella proposta, sì da configurare un violazione del principio di corrispondenza fra il chiesto e il pronunciato (art. 112, c.p.c.).

4.1. Il motivo è infondato.

Va qui premesso che, in sede di articolazione del motivo di ricorso, l'appellante Cingoli

- richiama tre dei requisiti richiesti dal Disciplinare di gara – e dall'articolo 263 del d.P.R. 207 del 2010 – (ci si riferisce: *i*) al requisito di fatturato globale; *ii*) all'espletamento negli ultimi dieci anni di progettazioni per lavori pari a una volta quelli a base di gara; *iii*) al numero medio del

personale tecnico annuo)

- ma poi sofferma le proprie doglianze sui soli requisiti *sub ii)* e *iii)*).

L'appellante (dopo aver ricordato che la *lex specialis* imponeva al capogruppo mandatario del RTP di possedere i requisiti in parola per una percentuale minima del 51 per cento) riporta *de extenso* i passaggi della sentenza con cui, sulla base di una diversa impostazione giuridica della questione, il Collegio di primo grado giunge ad affermare che la richiamata percentuale dovrebbe essere computata in modo differente, sì da non rivelare la contestata insufficienza dei requisiti (in particolare, il T.A.R. ha fondato il proprio ragionamento sulla distinzione fra raggruppamenti di tipo orizzontale e di tipo verticale).

Ebbene l'appellante, invece di confutare in modo puntuale l'erroneità della diversa tesi giuridica su cui si è basata *in parte qua* la sentenza, lamenta piuttosto che la decisione risulti sul punto violativa del divieto di utrapetizione, nonché dell'obbligo di corrispondenza fra il chiesto e il pronunciato.

L'argomento non può essere condiviso per la dirimente ragione che, laddove il ricorrente abbia offerto la propria lettura in termini giuridici di un fatto storico e laddove il Giudice abbia respinto tale motivo offrendo una differente (*rectius*: opposta) lettura giuridica del medesimo fatto storico, non si prospetta un vizio di utrapetizione, ma un fisiologico esercizio del ragionamento giuridico che ha palesato l'infondatezza dell'originario motivo.

Al riguardo ci si limita qui a richiamare il condiviso orientamento secondo cui non ricorre il vizio di utrapetizione o extrapetizione qualora il Giudice renda la pronuncia richiesta in base a un'autonoma qualificazione giuridica dei fatti allegati, ad argomentazioni giuridiche diverse ovvero a una diversa valutazione delle prove, essendo il Giudice libero di individuare l'esatta natura dell'azione, di porre a base della pronuncia considerazioni di diritto diverse, di rilevare (indipendentemente dall'iniziativa della controparte) la mancanza degli elementi che caratterizzano l'efficacia costitutiva o estintiva di una pretesa della parte, attenendo ciò all'esatta applicazione della legge (in tal senso: Cons. Stato, V, 11 aprile 2016, n. 1419).

Ebbene, siccome l'appellante si è limitata a lamentare la presunta violazione dei principi di cui all'articolo 112 c.p.c. (ma non ha puntualmente contestato le ragioni giuridiche in base alle quali il T.A.R. ha computato in modo diverso il limite percentuale rilevante ai fini della qualificazione del RTP) anche il terzo motivo di appello deve essere respinto.

5. Per le ragioni esposte l'appello in epigrafe deve essere respinto.

Il Collegio ravvisa giusti ed eccezionali motivi per disporre l'integrale compensazione delle spese di lite fra le parti.

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.