

Pubblicato il 30/11/2020

N. 07558/2020REG.PROV.COLL.  
N. 02518/2020 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 Quinta)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso in appello iscritto al numero di registro generale 2518 del 2020,  
proposto da

Gms Costruzioni s.r.l.s., in persona del legale rappresentante *pro tempore*,  
rappresentata e difesa dall'avvocato Francesco Delfino, con domicilio digitale  
come da PEC da Registri di Giustizia.

*contro*

Azzurra s.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e  
difesa dagli avvocati Francesco Migliarotti e Clemente Manzo, con domicilio  
digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

Centrale Unica di Committenza Asmel Consortile S.c a r.l. e Comune di  
Rocchetta e Croce, non costituiti in giudizio;

*per la riforma della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per la Campania*

*(Sezione Prima) n. 01022/2020, resa tra le parti.*

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Azzurra s.r.l.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza del giorno 19 novembre 2020 il Cons. Giuseppina Luciana Barreca e dato atto della presenza, ai sensi dell'art. 4, comma 1, ultimo periodo, d. l. n. 28/2020 e dell'art. 25 d. l. n. 137/2020, dell'avvocato Migliarotti;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

## FATTO e DIRITTO

1. Con la sentenza indicata in epigrafe il Tribunale amministrativo regionale della Campania ha accolto il ricorso per motivi aggiunti proposto dalla società Azzurra s.r.l. contro il Comune di Rocchetta e Croce ed Asmel Consortile s.c.a.r.l. e nei confronti di Gms Costruzioni s.r.l.s., per l'annullamento dell'aggiudicazione a quest'ultima dell'appalto di lavori di *“Riammagliamento, potenziamento e messa in sicurezza della strada Riardo-Rocchetta in Croce (fraz. Val d'Assano)- incrocio s.s. Casilina (comune di Teano)”*, indetto con bando di gara del Comune di Rocchetta e Croce.

1.1. Il Tribunale amministrativo regionale ha dichiarato improcedibile il ricorso introduttivo proposto da Azzurra contro gli atti di gara e la proposta di aggiudicazione; ha invece accolto i motivi aggiunti, proposti con ricorso depositato in data 6 novembre 2019, avverso l'aggiudicazione, in tutto coincidenti con i motivi di ricorso articolati nel gravame introduttivo.

In particolare, ha accolto il primo motivo col quale la ricorrente aveva lamentato la violazione del disciplinare di gara e dell'art. 89 del d.lgs. n. 50 del 2016, sostenendo la genericità del contratto di avvalimento stipulato dall'impresa aggiudicataria con il Consorzio Stabile EBG, ritenuto non conforme a quanto prescritto nel disciplinare di gara (pagina 24 lettera F5).

Reputato invalido il contratto di avvalimento, il primo giudice ha disposto l'annullamento dell'aggiudicazione in favore di GMS Costruzioni, dichiarando assorbita l'ulteriore censura della ricorrente e compensando le spese di lite.

2. GMS Costruzioni ha avanzato appello con quattro motivi, volti a sostenere che il Tribunale amministrativo regionale avrebbe dovuto dichiarare

inammissibili i motivi aggiunti per invalidità della notificazione del ricorso.

2.1. Si è costituita per resistere al gravame la società Azzurra.

2.2. Non si sono costituiti il Comune di Rocchetta e Croce e l'Asmel Consortile, quest'ultima già non costituita in primo grado.

2.3. Le parti costituite hanno depositato memorie in vista della camera di consiglio del 21 aprile 2020, all'esito della quale l'istanza cautelare della ricorrente è stata respinta con ordinanza collegiale n. 2079 del 22 aprile 2020.

2.4. All'udienza del 19 novembre 2020 la causa è stata assegnata a sentenza sulla base degli atti depositati, previo deposito di note di udienza della parte appellata.

3. Con il ricorso in appello sono avanzati i motivi che seguono.

3.1. *Violazione e falsa applicazione dell'art. 112 c.p.c. Difetto assoluto di motivazione. Violazione del principio di corrispondenza tra chiesto e pronunciato*: si censura la sentenza perché “non contiene un solo rigo sulla questione relativa alla nullità della notifica dei motivi aggiunti”, malgrado che questa fosse stata sollevata dalla parte resistente, che l'impresa GMS avesse dichiarato e ribadito che “la sua costituzione era limitata al solo ricorso introduttivo”, che, con l'ordinanza cautelare del 21 novembre 2011, n. 1868, il Tribunale amministrativo regionale, nel respingere l'istanza cautelare di Azzurra, avesse rinviato alla cognizione di merito la questione relativa alla nullità dei motivi aggiunti.

3.2. *Violazione e falsa applicazione dell'art. 14 del d.P.C.M. 16.2.2016 n. 40. Violazione e falsa applicazione del combinato disposto di cui agli artt. 3 bis ed 11 della l. 53/1994*: si deduce che i c.d. motivi aggiunti “impropri” generano un rapporto processuale a sé stante, tanto che possono essere proposti con autonomo ricorso, salvo l'obbligo della riunione ex art. 70 Cod. proc. amm.; dal momento che i motivi aggiunti contro l'aggiudicazione definitiva sono stati notificati via PEC privi dell'indispensabile relata di notifica, avrebbero dovuto essere dichiarati inammissibili, con conseguente improcedibilità e/o inammissibilità del ricorso originario avanzato contro la proposta di aggiudicazione; l'indispensabilità della relazione di notificazione è sancita

dall'art. 14, comma 1 e 4, del d.P.C.M. 16 febbraio 2016, n. 40 (che detta le regole tecniche e operative del processo amministrativo telematico) e dal richiamato art. 3 bis della legge n. 53 del 1994, nonché dall'art. 11 di tale ultima legge; non avendo l'impresa Azzurra notificato i motivi aggiunti con la relata di notificazione, né avendo perciò depositato in giudizio tale relata, come prescritto dall'art. 3 bis della legge n. 53 del 1994, non si sarebbe correttamente instaurato il contraddittorio e la mancanza della relazione di notificazione costituirebbe “*causa di inesistenza della prova del rapporto processuale fra le parti?*” e comporterebbe “*la nullità radicale del procedimento*” (come da giurisprudenza ivi richiamata, tra cui Cass. sez. III, 18 settembre 2007, n. 19358 e id., sez. VI, 11 maggio 2017, n. 11593); la violazione delle norme tecniche del PAT sulla forma, sulla sottoscrizione e sul deposito telematico degli atti non potrebbe essere considerata fonte di mere irregolarità, né potrebbe essere invocato il principio del raggiungimento dello scopo; quanto a quest'ultimo, l'appellante torna a sottolineare come l'impresa GSM abbia espressamente precisato a verbale di non volersi costituire con riferimento al giudizio instaurato con i motivi aggiunti, impedendo perciò l'applicazione dell'art. 44, comma 3, Cod. proc. amm.; ragionando diversamente, si arriverebbe al risultato paradossale che qualsiasi vizio concernente la notifica dei motivi aggiunti finirebbe con l'essere *ex ante* sanato.

3.3. *Violazione e falsa applicazione dell'art. 14 del d.P.C.M. 16.2.2016 n. 40. Violazione e falsa applicazione del combinato disposto di cui agli artt. 3 bis ed 11 della l. 53/1994*, sotto altro profilo: si denuncia che, ai sensi dell'art. 11 appena citato, il giudice avrebbe dovuto dichiarare d'ufficio la nullità della notificazione, mentre la relativa verifica e la conseguente dichiarazione sono del tutto mancate.

3.4. *Violazione e falsa applicazione dell'art. 14 del d.P.C.M. 16.2.2016 n. 40. Violazione e falsa applicazione del combinato disposto di cui agli artt. 3 bis ed 11 della l. 53/1994*, sotto ulteriore profilo: si evidenzia che i motivi aggiunti sono stati notificati mancanti di relazione di notificazione anche nei confronti di Asmel

Consortile, che non si è costituita in giudizio; Azzurra ha censurato l'operato di Asmel Consortile - centrale di committenza che svolge i servizi di centralizzazione degli acquisti e delle procedure ed i servizi di committenza ausiliaria tecnici, amministrativi e legali – in riferimento al verbale n. 2, nella parte in cui non ha escluso l'impresa GMS per l'irregolare contratto di avvalimento, quindi per l'asserita illegittimità delle operazioni di gara; Asmel sarebbe, ad avviso dell'appellante, contraddittore necessario; la nullità della notificazione dei motivi aggiunti nei suoi confronti non è stata sanata a causa della mancata costituzione in giudizio (di modo che nemmeno si potrebbe invocare la sanatoria per raggiungimento dello scopo); questa situazione processuale avrebbe determinato l'improcedibilità e/o l'inammissibilità del ricorso introduttivo e di conseguenza comporta, ad avviso dell'appellante, l'erroneità della decisione di primo grado.

4. I motivi non meritano di essere accolti per le ragioni che seguono.

4.1. Il vizio di omessa pronuncia non è mai configurabile rispetto ad una questione pregiudiziale di rito, quale quella oggetto del presente contenzioso (cfr., per l'affermazione che *“il vizio di omessa pronuncia non è configurabile su questioni processuali”* ovvero su *“eccezioni pregiudiziali di rito”*: Cass., sez. II, ord. 25 gennaio 2018, n. 1876; id., sez. III, 11 ottobre 2018, n. 25154; id, 15 aprile 2019, n. 10422). L'affermazione giurisprudenziale – che va estesa al processo amministrativo, per gli analoghi presupposti del vizio di omessa pronuncia – si spiega perché la decisione assunta dal giudice sulle questioni di merito comporta il rigetto necessario dell'eccezione di rito incompatibile con la decisione di merito, venendo a configurarsi come pronuncia implicita sulla questione processuale.

La sentenza appellata non è perciò viziata per la violazione dell'art. 112 cod. proc. amm., denunciata col primo motivo.

4.2. Le norme applicabili per decidere la questione posta con l'appello sono quelle richiamate col secondo motivo; e segnatamente:

- art. 14, comma 1, del d.P.C.M. 16 febbraio 2016, n. 40 (*Regolamento recante le regole tecnico operative per l'attuazione del processo amministrativo telematico*), secondo cui *“i difensori possono eseguire la notificazione a mezzo PEC a norma dell’art. 3 bis della legge 21 gennaio 1994, n. 53”*;
- art. 14, comma 4, dello stesso d.P.C.M., secondo cui *“le ricevute di cui all’art. 3 bis, comma 3, della legge 21 gennaio 1994, n. 53, le relazioni di notificazione di cui al comma 5 dello stesso articolo e la procura alle liti sono depositate, unitamente al ricorso, agli altri atti e documenti processuali, esclusivamente sotto forma di documenti informatici, con le modalità telematiche stabilite dalle specifiche tecniche di cui all’articolo 19”*;
- l’art. 3 bis, comma 5, della legge 21 gennaio 1994, n. 53, secondo cui *“l’avvocato redige la relazione di notificazione su documento informatico separato, sottoscritto con firma digitale ed allegato al messaggio di posta elettronica certificata. La relazione di notificazione deve contenere: a) il nome, cognome ed il codice fiscale dell’avvocato notificante; b) (lettera soppressa); c) il nome e cognome o la denominazione e ragione sociale ed il codice fiscale della parte che ha conferito la procura alle liti; d) il nome e cognome o la denominazione e ragione sociale del destinatario; e) l’indirizzo di posta elettronica certificata a cui l’atto viene notificato; f) l’indicazione dell’elenco da cui il predetto indirizzo è stato estratto; g) l’attestazione di conformità di cui al comma 2”*; il comma 6 aggiunge che *“per le notificazioni effettuate in corso di procedimento deve, inoltre, essere indicato l’ufficio giudiziario, la sezione, il numero e l’anno di ruolo”*;
- l’art. 11 della legge n. 53 del 1994, secondo il quale *“le notificazioni di cui alla presente legge sono nulle e la nullità è rilevabile d’ufficio se mancato i requisiti soggettivi ed oggettivi ivi previsti, se non sono osservate le disposizioni di cui agli articoli precedenti e, comunque, se vi è incertezza sulla persona cui è stata consegnata la copia dell’atto o sulla data della notifica”*.

Orbene, tale ultima disposizione, laddove testualmente prevede la nullità per la mancata osservanza delle disposizioni precedenti della stessa legge, comporta che, di regola, si debba ritenere la nullità della notificazione dell’atto effettuata dall’avvocato ai sensi della legge n. 53 del 1994 priva della relazione di notificazione.

Giova sottolineare che tale conseguenza discende direttamente dall'applicazione del detto art. 11, in riferimento al precedente art. 3 bis della stessa legge, di modo che la nullità è dovuta all'inosservanza di quest'ultimo articolo e solo indirettamente all'inosservanza dell'art. 14, comma 1, del d.P.C.M. n. 40 del 2016, che lo richiama.

Tutto ciò, onde chiarire che non è dato occuparsi, ai fini della presente decisione, delle conseguenze dell'inosservanza dello stesso art. 14, comma 4, laddove impone ai difensori di depositare, nel processo civile telematico amministrativo, i documenti informatici ivi indicati (con le modalità telematiche stabilite dalle specifiche tecniche dell'art. 19), tra i quali vi è la relazione di notificazione: l'art. 14, comma 4, del d.P.C.M. rileverebbe, in via diretta (al fine di decidere se la sua inosservanza comporti nullità ovvero, come ritenuto in alcuni precedenti giurisprudenziali, mera irregolarità), nella diversa fattispecie in cui la notificazione fosse stata effettuata a mezzo PEC munita di relazione di notificazione, e questa non fosse stata poi depositata ovvero fosse stata depositata con modalità diverse da quelle stabilite dalle specifiche tecniche. Tuttavia, non è questa la fattispecie in oggetto, connotata, come detto, dalla mancanza in radice della relazione di notificazione.

4.2.1. Definito perciò il *thema decidendum* come riferito alla violazione dell'art. 3 bis della legge n. 53 del 1994, per mancata redazione della relazione di notificazione, giova premettere quanto segue.

Malgrado l'ampia dizione dell'art. 11, laddove commina espressamente la nullità della notificazione in caso di inosservanza delle disposizioni di cui agli articoli precedenti, la corretta interpretazione della norma comporta che, *“ferma l'indefettibilità dei requisiti soggettivi ed oggettivi, ciascuna delle altre formalità va valutata in rapporto ai principi generali in materia di nullità ed alla funzione che ognuna di tali prescrizioni persegue”* (così testualmente Cass., VI-III, 17 giugno 2014, n. 13758), di modo che non tutte e non sempre le violazioni delle disposizioni della legge n. 53 del 1994 in tema di notificazioni da parte dell'avvocato ne comportano la nullità ai sensi del citato art. 11.

Peraltro, quanto alla relazione di notificazione, questa è, di regola, richiesta perché il destinatario comprenda la ragione dell'invio dell'atto, di modo che si è affermato, proprio in uno dei precedenti di legittimità richiamati in ricorso, che, nell'ambito delle formalità richieste dal citato art. 11 della legge, *“la relazione di notificazione deve ritenersi elemento imprescindibile affinché sia percepibile dal destinatario la funzione cui l'invio dell'atto assolve, contenendo i dati che consentono di individuarne la collocazione processuale e la conformità all'originale, nonché la legittimazione del mittente”* (così Cass., sez. VI-IV, 11 maggio 2017, n. 11593, in riferimento all'inidoneità della notificazione della sentenza, priva di relazione di notificazione, ai fini del decorso del termine breve per l'impugnazione).

Applicando i richiamati principi giurisprudenziali, non può essere condivisa la prima argomentazione difensiva dell'appellata Azzurra, secondo cui, nel caso di specie, non vi sarebbe spazio nemmeno per configurare la nullità della notificazione perché il ricorso per motivi aggiunti, seppure privo di relazione di notificazione, conterrebbe tutti gli elementi previsti per quest'ultima dalla legge n. 53 del 1994, art. 3 bis, comma 5, sopra riportato.

All'opposto esso risulta mancante di alcuni dei dati richiesti (tra i quali l'indicazione dell'indirizzo di posta elettronica certificata a cui l'atto viene notificato e l'indicazione dell'elenco da cui l'indirizzo è stato estratto), ma soprattutto il ricorso è, in sé, inidoneo a qualificare con certezza l'invio a mezzo a PEC come operazione di notificazione dell'atto processuale che ne è oggetto, in mancanza di relazione di notificazione, sebbene rechi nell'oggetto del messaggio della PEC di notifica il riferimento alla legge n. 53 del 1994.

Ne segue, come detto, la nullità della notificazione.

4.2.2. Per contro, si tratta di notificazione effettuata con modalità viziate ma comunque tali che risulta indubbiamente raggiunto lo scopo cui l'operazione di notificazione è strumentale, vale a dire la conoscenza dell'atto e del suo contenuto, esattamente identificabile come ricorso per motivi aggiunti nell'ambito di un giudizio pendente, ivi specificamente indicato.



Il principio della sanatoria della nullità per raggiungimento dello scopo, ed in specie della sanatoria della nullità della notificazione ai sensi dell'art. 156, comma 3, Cod. proc. civ. (applicabile al processo amministrativo in forza del rinvio esterno dell'art. 39, comma 2, Cod. proc. amm. e trasfuso nella previsione dell'art. 44, comma 3, Cod. proc. amm.) è stato ripetutamente affermato dalla giurisprudenza di legittimità, anche in riferimento alla previsione di nullità dell'art. 11 della legge n. 53 del 1994 (cfr., tra le altre, Cass., sez. I, 4 ottobre 2016, n. 19814, Cass. sez. I, 31 agosto 2017, n. 20625 e Cass. S.U. 28 settembre 2018, n. 23620, nella cui motivazione si è osservato che *“il principio desumibile dall'art. 156 cod. proc. civ., comma 3, risulta recepito nella stessa legge n. 53 del 1994, che all'art. 11 prevede che la nullità delle notificazioni telematiche incorre qualora siano violate le relative norme (contenute negli articoli precedenti) e, comunque, se vi è incertezza sulla persona cui è stata consegnata la copia dell'atto o sulla data della notifica”*). Di recente il principio è stato ribadito in un caso in cui era violato l'art. 3 bis, comma 6, riferito alla notificazione dell'atto in pendenza di giudizio (cfr. Cass., sez. III, 28 giugno 2018, n. 17022, secondo cui *“In tema notificazioni con modalità telematica, l'onere di indicare nell'atto notificato in corso di procedimento l'ufficio giudiziario, la sezione, il numero e l'anno di ruolo della causa, previsto a pena di nullità, rilevabile anche d'ufficio, dagli artt. 3-bis, comma 6, e 11 della l. n. 53 del 1994, assolve al fine di consentire l'univoca individuazione del processo al quale si riferisce la notificazione; ne consegue che, ove l'atto contenga elementi altrettanto univoci, quali - nel caso del controricorso o nel ricorso incidentale per cassazione - gli estremi della sentenza impugnata, la notificazione non potrà essere dichiarata nulla, ai sensi dell'art. 156, comma 3, c.p.c., avendo comunque raggiunto il suo scopo”*).

4.2.3. Contrariamente a quanto assume l'appellante il principio della sanatoria della nullità per raggiungimento dello scopo è applicabile nel presente processo, atteso che GMS Costruzioni, già costituita per resistere al ricorso principale avverso la proposta di aggiudicazione, ha mostrato di conoscere sia l'udienza fissata per la camera di consiglio (anche) sui motivi aggiunti del 20 novembre 2019, che il contenuto del ricorso per motivi aggiunti. Infatti, è

comparsa all'udienza, anche se soltanto al fine di eccepire, con dichiarazione resa a verbale dal difensore, la nullità della notificazione del ricorso per motivi aggiunti per mancanza di relazione di notificazione e di dichiarare di non volere perciò accettare il contraddittorio sui motivi aggiunti.

E' pur vero che, come sostenuto con l'appello, non trova immediata applicazione la causa di sanatoria di cui all'art. 44, comma 3, Cod. proc. amm., perché non vi è stata costituzione formale della parte intimata rispetto al ricorso per motivi aggiunti.

Tuttavia quest'ultima disposizione, che, come detto, è diretto precipitato normativo del principio di sanatoria per raggiungimento dello scopo, non esaurisce l'ambito applicativo nel processo amministrativo, trovando comunque applicazione, ex art. 39, comma 2, Cod. proc. amm., l'art. 156, comma 3, Cod. proc. civ.

La giurisprudenza di questo Consiglio di Stato è univoca nel riconoscere l'operatività del principio nel processo amministrativo (cfr., tra le altre, Cons. Stato, III, 30 maggio 2013, n. 2945 e id., VI, 17 gennaio 2014, n. 227), anche nel caso in cui la parte intimata si sia costituita al solo fine di eccepire la nullità della notificazione (Cons. Stato, V, 18 giugno 2018, n. 3732).

La *ratio* di tale applicazione giurisprudenziale dell'art. 156, comma 3, Cod. proc. civ. è evidente sol che si consideri che la sanzione della nullità è posta a presidio del diritto di difesa della parte e perciò, quando si controverta di validità della notificazione, la violazione delle norme relative non rileva al fine astratto di assicurare la regolarità del processo, bensì al fine, ben più concreto, di fare conoscere l'atto al destinatario della notificazione, in modo tale che questi possa validamente esercitare i diritti di difesa. Quando tale scopo sia raggiunto, la violazione delle norme processuali perde oggettivamente rilevanza, anche se la parte ritenga di non esercitare le proprie prerogative difensive, limitandosi a dichiarare di non accettare il contraddittorio.

Il secondo motivo di appello, laddove sostiene l'inapplicabilità della sanatoria per raggiungimento dello scopo, va quindi respinto.

4.3. Conseguentemente va respinto il terzo motivo, col quale è denunciato il mancato rilievo officioso della nullità. Il motivo è infondato perché il giudice ha fatto applicazione, sia pure implicita, del ridetto art. 156, comma 3, Cod. proc. civ.

4.4. Col quarto motivo di gravame l'appellante sostiene che sarebbe rimasta invalida, non sanata cioè per raggiungimento dello scopo, la notificazione del ricorso per motivi aggiunti nei confronti di Asmel Consortile s.c. a r.l., atteso che questa non si è costituita in primo grado in resistenza né al ricorso principale né al ricorso per motivi aggiunti.

Sebbene sia condivisibile la deduzione della nullità della notificazione del ricorso per motivi aggiunti nei confronti dell'intimata Asmel, essa non conduce al risultato invocato dall'appellante di dichiarazione di inammissibilità del ricorso perché invalidamente notificato nei confronti di una parte necessaria del processo.

4.4.1. Va escluso che Asmel Consortile sia contraddittore necessario nel presente giudizio.

La procedura di gara in contestazione è stata indetta con determinazione dirigenziale n. 6 del 5 marzo 2019 e bando prot. n. 346 del 15 marzo 2019 entrambi provenienti dal Comune di Rocchetta e Croce, nella qualità ivi espressamente indicata di amministrazione aggiudicatrice e committente.

Il procedimento si è svolto attraverso l'utilizzo della piattaforma telematica ASMECOMM, secondo le regole dettate nel detto bando e nel disciplinare di gara predisposti dall'ente comunale, nelle anzidette qualità.

Asmel Consortile vi è indicata come centrale di committenza per la sola gestione della procedura di appalto. Si tratta di attività di committenza ausiliarie, ai sensi e per gli effetti dell'art. 3, lett. m), del d.lgs. n. 50 del 2016, e specificamente della gestione della procedura di appalto in nome e per conto della stazione appaltante interessata, ai sensi del n. 4 della citata disposizione del codice dei contratti pubblici.

Ne consegue la legittimazione processuale necessaria a contraddire e resistere in giudizio del solo Comune di Rocchetta e Croce, al quale peraltro fa capo il responsabile unico del procedimento, individuato dalla legge di gara anche come organismo responsabile delle procedure di mediazione.

4.4.2. A riscontro di quanto appena detto, va sottolineato come il Comune di Rocchetta e Croce si sia costituito nel giudizio di primo grado al fine di resistere sia al ricorso principale che al ricorso per motivi aggiunti.

Più specificamente, il Comune ha rilevato l'inammissibilità del ricorso per motivi aggiunti a causa dell'invalidità della notificazione (per mancanza di relata), ma nei soli confronti del controinteressato (ribadendo che, avendo dichiarato di non accettare il contraddittorio e non avendo svolto difese, non si sarebbe prodotta nei confronti di GMS Costruzioni la sanatoria per raggiungimento dello scopo); nulla invece il Comune ha dedotto in ordine alla validità della notificazione del ricorso per motivi aggiunti nei propri confronti. Anzi, si è difeso nel merito, sostenendo la validità del contratto di avvalimento con argomentazioni che sono state poi disattese dal Tribunale amministrativo regionale.

4.4.3. Esclusa la qualità di parte necessaria in capo ad Asmel Consortile, anche il quarto motivo di gravame risulta essere infondato.

4.5. L'appello va quindi respinto.

5. Sussistono giusti motivi di compensazione delle spese processuali, attesa la natura della decisione riguardante questioni di rito, per alcuni profili, tuttora controverse.

P.Q.M.

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

Compensa le spese processuali.

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

Così deciso nella camera di consiglio del giorno 19 novembre 2020, tenuta ai sensi dell'art. 4 del d.l. n. 28 del 2020 e dell'art. 25 del d.l. n. 137 del 2020, con

l'intervento dei magistrati:

Fabio Franconiero, Presidente FF

Federico Di Matteo, Consigliere

Angela Rotondano, Consigliere

Alberto Urso, Consigliere

Giuseppina Luciana Barreca, Consigliere, Estensore

**L'ESTENSORE**

**Giuseppina Luciana Barreca**

**IL PRESIDENTE**

**Fabio Franconiero**

**IL SEGRETARIO**