

Publicato il 27/05/2025

N. 04580/2025REG.PROV.COLL.  
N. 02577/2025 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 Terza)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 2577 del 2025, proposto dall'Azienda Sanitaria Locale Roma 5, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Valentino Vescio di Martirano, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

***contro***

Fantasy Catering S.r.l. (Già Fantasy Catering S.a.s.), non costituito in giudizio;

***nei confronti***

Ariston S.r.l., non costituito in giudizio;

***per la riforma***

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Terza) n. 4999/2025, resa tra le parti.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 10 aprile 2025 il Cons. Giovanni Tulumello e udito per la parte appellante l'Avv. Vescio di Martirano;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

### FATTO e DIRITTO

1. La sentenza gravata nel presente giudizio ha accolto il ricorso proposto dalla società Fantasy Catering S.r.l “per l'accertamento dell'inerzia della ASL RM5, nell'emettere il provvedimento con il quale la stessa in modo chiaro ed inequivoco, dichiara e manifesti la propria volontà di stipulare o meno il contratto di cui alla procedura in epigrafe, ed in particolare quello relativo al Lotto 1 della gara di appalto indetta in data 16/9/2016, avente ad oggetto la gestione del punto di ristoro presso l'Ospedale Civico di Tivoli”.

L'indicata sentenza è stata impugnata con ricorso in appello dall'Azienda Sanitaria Locale Roma 5.

La parte ricorrente in primo grado, ritualmente intimata, non si è costituita in giudizio.

Alla camera di consiglio del 10 aprile 2025, fissata per l'esame della domanda cautelare, previo avviso alle parti presenti ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm. il ricorso in appello è stato trattenuto in decisione.

2. Preliminarmente il Collegio ritiene che la causa possa essere decisa con sentenza in forma semplificata all'esito della camera di consiglio fissata per l'incidente cautelare, in ragione della

ritualità delle modalità di instaurazione del contraddittorio, della completezza dello stesso e della superfluità di ogni ulteriore istruzione.

Non osta, evidentemente, a tale soluzione in rito l'assenza alla predetta camera di consiglio della parte appellata, posto che, come la Sezione ha già avuto modo di chiarire nella sentenza n. 4017/2015, *“La mancata comparizione alla camera di consiglio delle parti costituite, ha infatti già precisato questo Consiglio, non può impedire la definizione del giudizio nel merito ai sensi e per gli effetti dell'art. 60 c.p.a., risultando la tutela dell'interesse, eventualmente contrario, delle parti costituite sufficientemente garantito una volta che risulti assodata la ritualità della trattazione dell'istanza cautelare, sicché l'assenza volontaria della parte alla detta camera di consiglio non può avere l'effetto di precludere in radice la conversione del rito, che è potere a chiara caratterizzazione ufficiosa (Cons. St., sez. III, 20.12.2011, n. 6759)”*.

3. Nel merito, deve osservarsi che la ricorrente in primo grado, aggiudicataria nel 2017 di una gara di appalto, il 24 ottobre 2023 ha sollecitato l'ASL a pronunciarsi sulla volontà o meno di concludere il contratto.

L'ASL, con nota del l'8 agosto 2024, ha dichiarato di voler procedere ad una nuova gara in presenza di alcune sopravvenienze fattuali, nonché del decorso del tempo.

Il TAR ha accolto il ricorso contro il silenzio, affermando che *“non può ritenersi che la nota dell'8 agosto 2024 possa essere considerato un provvedimento conclusivo, versandosi piuttosto in una fase interlocutoria nella quale la questione non è definita*

*con un provvedimento conclusivo dell'azione ex art. 117 c.p.a., dovendo l'ASL porre in essere ogni azione necessaria ai fini della sua definizione. In conclusione non può essere sufficiente, una nota - anche se esplicativa, che al più può essere considerata come un mero inizio del procedimento - per definire il giudizio per sopravvenuta carenza di interesse atteso che questo è da intendersi realizzato solamente con l'adozione del provvedimento definitivo, nei confronti del quale, eventualmente, potranno essere avanzate le censure in un giudizio di cognizione; diversamente opinando sarebbe sufficiente una mera comunicazione di avvio del procedimento per considerare soddisfatta la richiesta di un provvedimento azionato in sede giurisdizionale”.*

4. L'ASL nell'appello deduce anzitutto che *“l'atto che ha dato impulso al procedimento di primo grado era una mera comunicazione proveniente dalla PEC del sedicente difensore della ricorrente di prime cure senza sottoscrizione digitale di questi e senza alcun mandato allegato alla medesima. Tale comunicazione costituisce atto difforme dall'istanza prescritta dagli artt. 31 e 117 c.p.a. in combinato all'art. 2 della l. 241/1990 e dunque il ricorso andava ed ora va dichiarato inammissibile con conseguenziale ripercussione nella sentenza impugnata”.*

Tale argomento di difesa ad avviso del Collegio non è però conducente, in quanto smentito dal fatto che a tale istanza l'ASL ha comunque risposto.

5. L'appello deduce poi la tardività del ricorso di primo grado avverso il silenzio (notificato il 20 dicembre 2024) rispetto alla

diffida del 24 ottobre 2023, che aveva preceduto la pec di cui sopra, ritenuta per le superiori ragioni inidonea ad essere qualificata come *“istanza di riattivazione del procedimento, e quindi quale mezzo utile per far ripartire il termine annuale”*.

Nel merito deduce che la nota dell'8 agosto 2024 è un provvedimento implicito (*“la nota dell'8 agosto 2024 prot. n. 33824 contiene la volontà di non provvedere alla stipula del contratto ed esegeticamente non può ritenersi “mera comunicazione” di avvio del procedimento”*)

6. Ritiene il Collegio che risulti assorbente la fondatezza dell'appello nella parte in cui deduce che la nota di risposta resa dall'Azienda escluda che possa configurarsi un'inerzia rilevante nel senso prospettato dalla ricorrente in primo grado.

L'atto in questione, nel dichiarare che l'Azienda intende procedere a nuova gara, ha l'univoco significato della revoca della precedente aggiudicazione, al quale conseguono - ove ne sussistano le condizioni - i relativi obblighi (indennitari, ed eventualmente risarcitori), senza necessità - anche in un'ottica di effettività della tutela - di una ulteriore fase giurisdizionale volta a far dichiarare ciò che già si evince senza possibilità di equivoco dalla nota in questione.

Non si tratta neppure di fare riferimento alla categoria del provvedimento amministrativo implicito: dovendosi giungere a tale conclusione già in sede di attribuzione del significato all'esplicita dichiarazione sopra riferita, e dunque di interpretazione del contenuto dell'atto esplicito.

La presa d'atto dell'esistenza di un provvedimento di revoca dell'aggiudicazione reso in riscontro alla nota

dell'aggiudicataria determina pertanto, in riforma della sentenza gravata, l'inammissibilità del ricorso di primo grado, non sussistendo il presupposto dell'inerzia in ragione dell'esistenza di un provvedimento che manifesta la volontà dell'Azienda rispetto alla questione posta con la nota della ricorrente.

Le spese del doppio grado di giudizio, liquidate come in dispositivo, seguono la regola della soccombenza.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie e per l'effetto, in riforma della sentenza gravata, dichiara inammissibile il ricorso di primo grado.

Condanna la società Fantasy Catering S.r.l. a rifondere all'Azienda Sanitaria Locale Roma 5 le spese del doppio grado di giudizio, liquidate in complessivi euro tremila/00, oltre accessori come per legge.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 10 aprile 2025 con l'intervento dei magistrati:

Rosanna De Nictolis, Presidente

Nicola D'Angelo, Consigliere

Ezio Fedullo, Consigliere

Giovanni Tulumello, Consigliere, Estensore

Luca Di Raimondo, Consigliere

**L'ESTENSORE**  
**Giovanni Tulumello**

**IL PRESIDENTE**  
**Rosanna De Nictolis**

## IL SEGRETARIO