

ha pronunciato la seguente

decisione

sul ricorso in appello n. 9970 del 2004, proposto da Soc. IMPRESA EDILE \*\*\* GIUSEPPE s.r.l., con sede in Casoria (NA), in persona del suo titolare Sig. \*\*\* Giuseppe, rappresentato e difeso dall'Avv. Roberto Maria Bisceglia del Foro di Napoli, con domicilio eletto in Roma, via Isacco Newton n. 34, presso lo studio dell'Avv. Carmela Esposito;

contro

la Provincia di Napoli, - Città metropolitana, (C.F. e partita IVA 01263370635), in persona del Presidente in carica della Giunta Provinciale, Dott. Riccardo \*\*\*, rappresentato e difeso dagli Avv.ti Luciano Scetta ed Aldo Di Falco, con domicilio eletto in Roma, Via G.B. Tiepolo n. 21, presso l'Avv. Brunello Mileto;

per l'annullamento o la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale della Campania, Napoli, Sezione Prima, n. 11081 del 5 agosto 2004, con la quale è stato dichiarato perento il ricorso n. 3141/2992 R.G. proposto da \*\*\* Giuseppe;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

Visti gli atti tutti della causa;

Relatore, alla pubblica udienza del 31 maggio 2005, il Consigliere Chiarenza Millemaggi Cogliani; uditi!Fine dell'espressione imprevista, altresì, gli avvocati R. Ferola per delega dell'Avv. Bisceglia e l'avv. B. Mileto per delega dei difensori della Provincia resistente;

Vista la sentenza impugnata;

Considerato in fatto che:

- il ricorso di primo grado risulta proposto dal Sig. \*\*\* Giuseppe - in qualità di titolare di ditta individuale – per l'annullamento della nota del 27 novembre 2001, con la quale la Provincia di Napoli-Città Metropolitana comunicava all'Autorità di Vigilanza sui lavori pubblici che nella seduta del 25 ottobre 2001, che la Commissione della gara indetta dalla citata Provincia per l'affidamento dei lavori di risanamento conservativo ed adeguamento impianti tecnologici presso l'ex scuola elementare di Casamarciano aveva rilavato la mancanza, nel ricorrente dei requisiti di capacità economico finanziaria e tecnico organizzativa, nonché della nota prot. n. 866 del 7 gennaio 2002 con cui la stessa Amministrazione richiedeva alla Levante Norditali Assicurazione S.p.a. il pagamento dell'importo dallo stesso garantito quale cauzione provvisoria paria al 2% dell'importo di gara;

- è in atti documentazione dalla quale risulta che il medesimo \*\*\* Giuseppe ha partecipato alla gara quale "persona fisica" e allo stesso è intestata la documentazione fiscale prodotta in causa;

- la sentenza appellata (n. 11081/2004 del Tribunale Amministrativo Regionale della Campania, Sezione Prima), con la quale il ricorso di primo grado è stato dichiarato perente per tardivo deposito dell'istanza di fissazione dell'udienza, risulta, anch'essa emessa tra il detto \*\*\* Giuseppe e l'Amministrazione Provinciale di Napoli;

- l'appello avverso la sentenza in questione è, invece, proposto dalla Soc. "Impresa Edile \*\*\* Giuseppe S.r.l." nella persona "del suo titolare \*\*\* Giuseppe", mentre il mandato di cui alla procura a margine dell'atto di appello è rilasciata da \*\*\* Giuseppe in qualità di legale rappresentante della soc. \*\*\* Giuseppe S.r.l.;

- non vi è eccezione da parte dell'Amministrazione provinciale né sui poteri di rappresentanza del mandante, né sulla legittimazione attiva della società appellante;

- di contro non risulta da nessuna parte il titolo di legittimazione, ovvero di successione processuale della società appellante nella causa della quale si tratta;

Ritenuto e considerato in diritto che:

- non vi è identità personale fra il soggetto che ha promosso l'azione in primo grado e nei confronti del quale è stata emessa la sentenza appellata ed il soggetto che ha proposto l'appello, trattandosi, nel primo caso, di persona fisica e, nel secondo di società a responsabilità limitata, fornita di personalità giuridica;

- è del tutto irrilevante la coincidenza della persona fisica del ricorrente in primo grado e del soggetto che agisce in questa sede di appello, in qualità di rappresentante legale della società denominata "\*\*\*\* Giuseppe";

- in assenza di specificazione della posizione legittimante della attuale appellante ed in particolare della successione a titolo particolare di quest'ultima all'originario ricorrente, deve essere rilevato, anche in difetto di eccezione dell'appellata, il difetto di legittimazione attiva che, in quanto attiene alla mancanza di un presupposto processuale, deve essere rilevato d'ufficio;

- l'appello, pertanto, deve essere dichiarato manifestamente inammissibile per difetto di legittimazione dell'appellante;

- sussistono i presupposti per decidere nella forma semplificata prevista dall'art. 26, L. n. 1034 del 1971 nuovo testo;

- le spese del giudizio che si liquidano in dispositivo, devono essere poste a carico dell'appellante ed in favore della Provincia resistente;

P. Q. M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta) - definitivamente pronunciando a norma dell'art. 26, commi 4 e 5, L. 6 dicembre 1971 n. 1034, nuovo testo – dichiara inammissibile l'appello in epigrafe;

Condanna l'appellante al pagamento, in favore della Provincia di Napoli, delle spese del giudizio che liquida in € 3.000,00 oltre IVA e CAP;

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

Così deciso in Roma, addì 31 maggio 2005, dal Consiglio di Stato in s.g. (Sez. V) riunito in camera di consiglio con l'intervento dei seguenti Magistrati:

Sergio SANTORO PRESIDENTE

Raffaele CARBONI CONSIGLIERE

Chiarenza MILLEMAGGI COGLIANI Est. CONSIGLIERE

Cesare LAMBERTI CONSIGLIERE

Nicola RUSSO CONSIGLIERE

L'ESTENSORE IL PRESIDENTE

F.to Chiarenza Millemaggi Cogliani F.to Sergio Santoro

IL SEGRETARIO

F.to Rosi Graziano

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 28 novembre 2005

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

IL DIRIGENTE

F.to Antonio Natale

N°. RIC. 9970/2004

MGR