

## **Va dichiarata l'improcedibilità del gravame per sopravvenuto di-fetto di interesse, ove, nelle more del giudizio, il provvedimento impugnato venga sostituito in ogni sua parte da un successivo provvedimento, che sia frutto di un riesame ed abbia carattere**

**Autore:** Lazzini Sonia

**In:** Diritto civile e commerciale

L'istituto della sopravvenuta carenza di interesse, istituto di carattere pretorio, deve intendersi sopravvissuto alla riforma introdotta nel processo amministrativo dalla l. 6 dicembre 1971 n. 1034, nonostante che detta legge, all'art. 23 e 27 (anche nel nuovo testo risultante dalla riforma del 2000 - l. 21 luglio n. 2000 n. 2005), faccia menzione espressa solo della cessazione della materia del contendere formula stabilita per il caso in cui l'amministrazione, entro il termine per la fissazione dell'udienza di discussione, annulla o riforma l'atto impugnato in modo conforme all'istanza del ricorrente; il sopravvenuto difetto di interesse riguarda infatti, in senso più ampio, le ipotesi in cui l'atto impugnato abbia comunque cessato di produrre i suoi effetti (persino nel caso in cui sia stato sostituito da altro atto identico a seguito di rinnovazione del procedimento), o il processo non possa per qualsiasi motivo produrre un risultato utile per il ricorrente.

La cessazione della materia del contendere non è formula istituzionalizzata di terminazione del processo civile od amministrativo, ma solo il riflesso processuale del mutamento della situazione sostanziale, quando questa dà luogo al venir meno della ragion d'essere della lite, in forza di un fatto sopravvenuto che priva i litiganti di ogni interesse a proseguire il giudizio e del quale le parti devono dare atto al giudice mediante contemporaneo e conforme mutamento delle conclusioni definitive nel processo civile, e delle loro domande nel processo amministrativo; se, invece, nonostante la sopravvenienza di tale fatto il ricorrente concluda per l'accoglimento della domanda come originariamente proposta, il giudice non può terminare la sentenza con un provvedimento sulle sole spese, ma dovrà pronunciare l'improcedibilità per sopravvenuto difetto di interesse ovvero l'accoglimento se tale interesse permanga.

Nella specie, manca una dichiarazione concorde delle parti di mutamento delle loro richieste in cessazione della materia del contendere, ma non v'è dubbio alcuno che, nel prosieguo dell'azione

amministrativa, siano stati adottati successivi atti - quali quelli impugnati con il ricorso nr. 1611 del 2007 innanzi al Tar Puglia Sezione Staccata di Lecce - che si sono sostituiti a quelli oggetto del presente processo, togliendo , quindi, ogni inte-resse alla decisione dell'originario ricorso di primo grado.

La carenza di interesse in ordine all'annullamento del provvedi-mento originariamente impugnato, sopravvenuta nelle more del giudizio di appello, comporta la dichiarazione di improcedibilità, non soltanto dell'appello, ma altresì dell'originario ricorso propo-sto davanti al giudice di primo grado e determina, qualora non si verta in ipotesi di vizio o difetto inficiante la sola fase di appello, l'annullamento senza rinvio della sentenza impugnata

A cura di Sonia Lazzini

Riportiamo qui di seguito la decisione numero 7041 del 12 novembre 2009, emessa dal Consiglio di Stato

N. 7041/09 REG.DEC

N. 9381 REG.RIC.

ANNO 2007

## REPUBBLICA ITALIANA

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale

quinta Sezione

ha pronunciato la seguente

**DECISIONE**

sul ricorso in appello proposto da COMUNE DI ERCHIE, rappresentato e difeso dall'avv. Nicola Massari ed elettivamente domiciliato in Roma, al Largo Messico n. 7 presso lo studio del prof. Avv. Giampaolo Maria Cogo;

**contro**

IMPRESA ALFA SRL, in proprio e quale mandataria e capogruppo dell'ATI costituenda con impresa ALFA DUE GAETANO rappresentata e difesa dall'avv. Federico Massa, ed elettivamente domiciliata in Roma, via del Conservatorio n. 91 presso l'avv. Rosanna Conz;

L'ATI IMPRESA ALFA DUE GAETANO, rappresentata e difesa dall'avv. Federico Massa, ed elettivamente domiciliata in Roma, via del Conservatorio n. 91 presso l'avv. Rosanna Conz;

**e nei confronti di**

BETACOSTRUZIONI DI BETA ALESSANDRO SAS, in persona del suo legale rappresentante pro tempore non costituitasi;

**per la riforma**

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia Sezione Staccata di Lecce- Sezione II - n. 3097 del 2007;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'appellato;

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

Visti gli atti tutti della causa;

Alla camera di consiglio del 24 marzo 2009 relatore il Consigliere

Giancarlo Montedoro;

Uditi gli avv.ti Giammaria per delega di Massari e A. Abbamonte per delega di Massa;

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue:

### **FATTO**

Con il ricorso di primo grado l'ATI ALFA impugnò il verbale n. 1 del 22 febbraio 2007 con il quale la Commissione di gara avente ad oggetto la sistemazione di strade interne al centro abitato di Erchie aveva escluso le imprese ALFA SRL e ALFA DUE GAETANO ai sensi dell'art. 38 comma 1 del d.lgs. n. 163 del 2006; della nota del 8 marzo 2007 della Commissione di gara di conferma dell'esclusione dall'appalto delle società ricorrenti

; degli atti di indizione della gara e del contratto ove nel frattempo stipulato; della delibera di giunta municipale n. 224 del 27 dicembre 2006; le ditte ricorrenti instavano anche per il risarcimento del danno .

Con la sentenza impugnata il Tar per la Puglia Sezione Staccata di Lecce ha dichiarato illegittima l'esclusione dell'ATI ALFA - SIMEI dalla gara indetta dal COMUNE DI ERCHIE avente ad oggetto la sistemazione di strade interne al centro abitato.

Successivamente , nelle more dell'appello, il COMUNE DI ERCHIE ha provveduto al riesame della questione e con determinazione dirigenziale n. 89 del 18 luglio 2007 il Dirigente del Settore Lavori Pubblici, recependo il verbale di gara del 16 luglio 2007 ha riconfermato l'esclusione dell'ATI ALFA, la quale a sua volta ha adito il Tar per la Puglia Sezione Staccata di Lecce, avverso il nuovo provvedimento di esclusione, con ricorso iscritto al nr. 1611 del 2007 r.g.

Il Tar per la Puglia Sezione Staccata di Lecce ha emesso la sentenza n. 4309/2007, depositata in data 20 dicembre 2007 rigettando il ricorso proposto dalla ALFA SRL.

Detta sentenza non è stata gravata d'appello è stata passata in cosa giudicata in data 3 febbraio 2008 per decorrenza del termine annuale.

Il COMUNE DI ERCHIE ha chiesto che venisse dichiarata la cessazione della materia del contendere con condanna della società ALFA alla rifusione delle spese legali per soccombenza virtuale.

## **DIRITTO**

Va dichiarata l'improcedibilità del gravame per sopravvenuto difetto di interesse, ove, nelle more del giudizio, il provvedimento impugnato venga sostituito in ogni sua parte da un successivo provvedimento, che sia frutto di un riesame ed abbia carattere non meramente conformativo, anche nel caso in cui il secondo provvedimento sia stato parimenti impugnato.

L'istituto della sopravvenuta carenza di interesse, istituto di carattere pretorio, deve intendersi sopravvissuto alla riforma introdotta nel processo amministrativo dalla l. 6 dicembre 1971 n. 1034, nonostante che detta legge, all'art. 23 e 27 (anche nel nuovo testo risultante dalla riforma del 2000 - l. 21 luglio n. 2000 n. 2005), faccia menzione espressa solo della cessazione della materia del contendere formula stabilita per il caso in cui l'amministrazione, entro il termine per la fissazione dell'udienza di discussione, annulla o riforma l'atto impugnato in modo conforme all'istanza del ricorrente; il sopravvenuto difetto di interesse riguarda infatti, in senso più ampio, le ipotesi in cui l'atto impugnato abbia comunque cessato di produrre i suoi effetti (persino nel caso in cui sia stato sostituito da altro atto identico a seguito di rinnovazione del procedimento), o il processo non possa per qualsiasi motivo produrre un risultato utile per il ricorrente. La cessazione della materia del contendere non è formula istituzionalizzata di terminazione del processo civile od amministrativo, ma solo il riflesso processuale del mutamento della situazione sostanziale, quando questa dà luogo al venir meno della ragion d'essere della lite, in forza di un fatto sopravvenuto che priva i litiganti di ogni interesse a proseguire il giudizio e del quale le parti devono dare atto al giudice mediante contemporaneo e conforme mutamento delle conclusioni definitive nel processo civile, e delle loro domande nel processo amministrativo; se, invece, nonostante la sopravvenienza di tale fatto il ricorrente concluda per l'accoglimento della domanda come originariamente proposta, il giudice non può terminare la sentenza con un provvedimento sulle sole spese, ma dovrà pronunciare l'improcedibilità per sopravvenuto difetto di interesse ovvero l'accoglimento se tale interesse permanga.

Nella specie, manca una dichiarazione concorde delle parti di mutamento delle loro richieste in cessazione della materia del contendere, ma non v'è dubbio alcuno che, nel prosieguo dell'azione amministrativa, siano stati adottati successivi atti - quali quelli impugnati con il ricorso nr. 1611 del 2007 innanzi al Tar Puglia Sezione Staccata di Lecce - che si sono sostituiti a quelli oggetto del presente processo, togliendo, quindi, ogni interesse alla decisione dell'originario ricorso di primo grado.

La carenza di interesse in ordine all'annullamento del provvedimento originariamente impugnato, sopravvenuta nelle more del giudizio di appello, comporta la dichiarazione di improcedibilità, non soltanto dell'appello, ma altresì dell'originario ricorso proposto davanti al giudice di primo grado e determina, qualora non si verta in ipotesi di vizio o difetto inficiante la sola fase di appello, l'annullamento senza rinvio della sentenza impugnata (Consiglio Stato, sez. V, 06 settembre 2007, n. 4681).

Sussistono giusti motivi in ragione della peculiarità dello svolgimento della controversia, per compensare le spese processuali.

**P. Q. M.**

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione Quinta, definitivamente pronunciando sull'appello in epigrafe specificato, dichiara il sopravvenuto difetto di interesse in relazione al ricorso di primo grado e, per l'effetto, annulla la sentenza impugnata senza rinvio.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella Camera di Consiglio del 24 marzo 2009 con l'intervento dei Sigg.ri:

Raffaele Iannotta

Presidente

Cesare Lamberti

Consigliere

Claudio Marchitello



Consigliere

Vito Poli

Consigliere

Giancarlo Montedoro

Consigliere Est.

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

f.to Giancarlo Montedoro

f.to Raffaele Iannotta

IL SEGRETARIO

f.to Agatina M. Vilaro

**DEPOSITATA IN SEGRETERIA**

**il.....12/11/2009.....**

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

**IL  
DIRIGENTE**

F.to Antonio Natale

<https://www.diritto.it/va-dichiarata-l-improcedibilita-del-gravame-per-sopravvenuto-di-fetto-di-interesse-ov-e-nelle-more-del-giudizio-il-provvedimento-impugnato-venga-sostituito-in-ogni-sua-parte-da-un-successivo-provved/>