

"Con il primo motivo di ricorso, il R. deduce la violazione e falsa applicazione dell'art. 1337 c.c., ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3. Sostiene che abbia errato la corte d'appello nel negare la configurabilità della responsabilità della amministrazione ex art. 1337 c.c., che riconduce, nel caso concreto, ad una ipotesi di responsabilità da contatto sociale.

Il motivo è inammissibile laddove non muove una puntuale critica sotto il profilo della violazione di legge alla sentenza impugnata, ma tende ad indurre questa Corte ad una riconsiderazione dei fatti di causa, inammissibile in questa sede.

Con il secondo motivo di ricorso il ricorrente deduce la violazione e falsa applicazione dell'art. 2043 c.c., nonché la contraddittorietà della motivazione della sentenza impugnata in relazione al mancato riconoscimento del diritto alla corresponsione del lucro cessante.

Afferma che erano presenti tutti i requisiti per la **risarcibilità del danno da lesione dell'interesse legittimo**, in particolare, quanto alla colpa dell'amministrazione, essa risultava documentata dal fatto che, dopo l'annullamento della gara per mancato esame dei **curricula** il commissario ad acta nominato aveva individuato proprio il suo nominativo come quello del soggetto dotato dei titoli più idonei per essere destinatario dell'incarico.

In particolare, il ricorrente sostiene che il risarcimento da liquidargli avrebbe dovuto tener conto oltre che delle spese sostenute, sia del mancato guadagno che del mancato incremento del suo curriculum professionale, da liquidarsi equitativamente.

Puntualizza che in primo grado gli era stato riconosciuto il diritto al risarcimento commisurato al mancato guadagno benchè per la sola fase di progettazione e non anche per la mancata direzione dei lavori, e che non avendo proposto appello incidentale, aveva fatto acquiescenza alla

sentenza di primo grado sul punto.

Il secondo motivo di ricorso è fondato e va accolto.

Come è noto, la **responsabilità della P.A., ai sensi dell'art. 2043 c.c.**, per l'esercizio illegittimo della funzione pubblica, è configurabile qualora si verifichi un evento dannoso che incida su un interesse rilevante per l'ordinamento e che sia eziologicamente connesso ad un comportamento della P.A. caratterizzato da **dolo o colpa**, non essendo sufficiente la mera illegittimità del provvedimento amministrativo adottato a determinarne automaticamente l'illiceità.

E' quindi **escluso**, per consolidato orientamento giurisprudenziale, che **la colpa dell'amministrazione si possa ritenere *in re ipsa*, in caso di adozione di un provvedimento amministrativo poi ritenuto illegittimo.**

Il giudice civile di fronte al quale sia posta la domanda risarcitoria da lesione arrecata ad un interesse legittimo pretensivo non dovrà pertanto fermarsi alla eventuale pronuncia di annullamento, deducendone la colpa della amministrazione, nè tale annullamento gli preclude la possibilità di procedere ad una autonoma ricostruzione ed ad una verifica degli elementi costitutivi della fattispecie.

In genere, a fronte di una prospettata lesione di un interesse legittimo pretensivo legato al regolare svolgimento di una gara occorrerà fare un giudizio prognostico per valutare in caso di regolare andamento della gara quali sarebbero state le reali possibilità di successo di chi agisce per il risarcimento. In questo caso, la valutazione prognostica è resa superflua dal fatto che la stessa amministrazione, dopo aver annullato il provvedimento di aggiudicazione della gara in favore di professionista diverso dal R., ha fatto eseguire la valutazione dei titoli dal commissario ad acta, che ha individuato proprio il R. nel soggetto che, avendo maggiori titoli, avrebbe ottenuto l'incarico.

Nel caso di specie quindi è stato accertato fin dal primo grado e confermato in appello, sia che la gara per titoli per la scelta del candidato più idoneo al conferimento di un incarico di progettazione e poi direzione lavori di un'opera pubblica si è svolta **illegittimamente**, in quanto si è proceduto all'aggiudicazione **senza previamente valutare i curricula** sia che, se la gara si fosse svolta regolarmente, il soggetto che ne sarebbe uscito aggiudicatario perchè aveva maggiori titoli o comunque i titoli più confacenti al conferimento dell'incarico era proprio il R.: in questo senso ha concluso il commissario ad acta che non si è limitato a dire che il suo curriculum era idoneo ma, in ottemperanza all'incarico ricevuto, lo ha scelto ritenendolo il candidato più idoneo al conferimento dell'incarico professionale da parte della P.A..

La corte d'appello ha valorizzato questi due distinti passaggi concludendo nel senso che sussistesse una colpa in concreto dell'amministrazione, che, alterando il corretto svolgimento della gara ha privato il ricorrente di un incarico lavorativo che altrimenti si sarebbe aggiudicato.

Ha quindi preso atto della sussistenza di tutti i presupposti per l'accoglimento della domanda di accertamento, della responsabilità extracontrattuale dell'amministrazione per attività amministrativa illegittima (adozione di un provvedimento amministrativo illegittimo, danno subito dal privato, nesso causale tra l'attività illegittima e il danno, colpa o dolo dell'amministrazione).

Ha condannato di conseguenza l'amministrazione a risarcire il danno.

Ha però sbagliato nell'applicare i criteri di quantificazione del danno laddove ha ristretto il danno risarcibile alla sola componente del danno emergente.

Qualora il giudice ordinario abbia accolto una domanda del privato volta ad ottenere il risarcimento dei danni da lesione degli interessi

legittimi pretensivi, i criteri per la quantificazione del danno sono quelli ordinari, ovvero il giudice deve condannare l'amministrazione a risarcire il privato dell'intero pregiudizio economico patito, nelle sue due componenti del danno emergente e del lucro cessante (previo accertamento di merito in ordine alla sussistenza in concreto e all'ammontare delle due voci di danno).

Non è corretta l'affermazione, contenuta nella sentenza impugnata, secondo la quale il contraente illegittimamente pretermesso non ha alcun diritto al risarcimento danno da lucro cessante perchè non ha concluso alcun contratto e quindi non ha svolto in concreto alcuna attività in favore della Pubblica Amministrazione.

Così opinando si svuota di contenuto il risarcimento danni da **violazione degli interessi legittimi pretensivi**: se l'accertamento dell'anno del risarcimento è soggetto ai requisiti particolari, sopra indicati (in particolare, all'accertamento in concreto della colpa dell'amministrazione che non coincide con la semplice illegittimità del provvedimento amministrativo), la determinazione del quantum deve essere effettuata secondo i criteri di giudizio ordinati previsti per il risarcimento del danno extracontrattuale. Una volta che l'amministrazione sia stata ritenuta responsabile il danno subito va risarcito integralmente, quindi il soggetto che sia stato illegittimamente escluso, per comportamento colposo dell'Amministrazione, dalla conclusione di un contratto avente ad oggetto una prestazione lavorativa in favore dell'amministrazione va tenuto indenne anche del mancato guadagno che in concreto avrebbe percepito, accertato con indagine di merito. La sentenza impugnata va pertanto cassata in accoglimento del secondo motivo di ricorso con rinvio alla Corte d'Appello di Catanzaro in diversa composizione che rinoverà la decisione anche sulle spese facendo applicazione del seguente **principio di diritto**: "In materia di risarcimento

del danno da lesione di interessi legittimi pretensivi, in caso di accoglimento della domanda risarcitoria proposta dal partecipante alla pubblica gara illegittimamente pretermesso, questi ha **diritto all'integrale risarcimento dei danni subiti**, a fronte della colpa dell'amministrazione nel preferirgli un altro concorrente, qualora risulti accertato che se la gara si fosse svolta regolarmente ne sarebbe risultato vincitore. Nella quantificazione del danno il giudice dovrà tener conto di tutte le circostanze del caso concreto nel liquidare sia il danno emergente che il lucro cessante (quali le spese sostenute per partecipare alla gara, il mancato guadagno per non aver potuto svolgere l'attività professionale, il mancato incremento del curriculum professionale".

Solo per il trascorrere del tempo, perchè l'incarico affidato ad altri era stato nel frattempo quasi portato a termine egli non aveva comunque potuto beneficiare dell'incarico. Per cui esistevano i presupposti per ritenere l'amministrazione responsabile ed il ricorrente avente diritto al risarcimento del danno, non avendo potuto prestare la sua opera professionale a causa del comportamento colpevole della P.A.. Di conseguenza, sosteneva che avrebbe dovuto essergli risarcito l'intero il danno subito, comprensivo del **lucro cessante**, mentre doveva ritenersi giuridicamente errato il ragionamento della corte d'appello, che si limitava a risarcirgli le spese sostenute per partecipare alla gara, non riconoscendogli il risarcimento per lucro cessante non avendo lui svolto alcuna attività in favore della P.A..

Il criterio di imputazione della responsabilità non è correlato quindi alla sola illegittimità del provvedimento, ma ad una più complessa valutazione, estesa all'accertamento dell'**elemento soggettivo** e della connotazione dell'azione

amministrativa come fonte di danno ingiusto (da ultimo Cass. 23170 del 2014; Cons. Stato, sez. 3<sup>^</sup>, 10 settembre 2014, n. 4618)