

Secondo un costante ed univoco insegnamento giurisprudenziale, dal quale non si ravvisano ragioni per discostarsi, il pregiudizio risarcibile a titolo di responsabilità precontrattuale si intende limitato al rimborso delle spese inutilmente sopportate nel corso delle trattative svolte in vista della conclusione del contratto (danno emergente), ed al ristoro della perdita, se adeguatamente provata, di ulteriori occasioni di stipulazione con altri di contratti altrettanto o maggiormente vantaggiosi, impedito proprio dalle trattative indebitamente interrotte (lucro cessante), con esclusione del mancato guadagno che sarebbe stato realizzato con la stipulazione e l'esecuzione del contratto

Come noto, i più recenti orientamenti giurisprudenziali hanno ammesso la configurabilità di una responsabilità precontrattuale della P.A. in tutti i casi in cui l'Amministrazione, nel corso delle trattative con il privato, non abbia rispettato i principi della buona fede e della correttezza e hanno affermato che spetta al giudice di merito accertare se il comportamento dell'Amministrazione abbia ingenerato nei privati un ragionevole affidamento in ordine alla conclusione del contratto.

Al riguardo, l'art. 1337 c.c. stabilisce che le parti, nello svolgimento delle trattative e nella formazione del contratto, devono comportarsi secondo buona fede. La giurisprudenza ha, anche di recente, ritenuto che la responsabilità precontrattuale presuppone che: <a. tra le parti siano intercorse trattative per la conclusione di un contratto giunte ad uno stadio tale da giustificare oggettivamente l'affidamento nella conclusione del contratto; b. che una delle parti le abbia interrotte così eludendo le ragionevoli aspettative dell'altra, la quale, avendo confidato nella conclusione finale del contratto, sia stata indotta a sostenere spese o a rinunciare ad occasioni più favorevoli; c. che il comportamento della parte inadempiente sia stato determinato, se non da malafede, almeno da colpa, e non sia quindi assistito da un giusto motivo>. **Pertanto, il riconoscimento di tale forma di responsabilità richiede l'atteggiarsi di una attività rivolta alla preparazione della positiva conclusione del contratto, nonché la dimostrazione del requisito psicologico, ossia del dolo o della colpa dell'Amministrazione, quale apparato burocratico cui incombeva la responsabilità delle trattative e della loro necessaria conclusione.**

In tema di risarcimento del danno per responsabilità precontrattuale della pa, merita di essere segnalato il seguente passaggio tratto dalla sentenza numero 11343 del 12 dicembre 2008, emessa dal Tar Lazio, Roma

< Per quanto riguarda l'onere della prova, per il danno emergente si ritiene sufficiente che siano documentate le spese sostenute; per il lucro cessante, invece, il privato deve dimostrare anche il mancato accrescimento della sua sfera patrimoniale nella misura che avrebbe raggiunto se il provvedimento amministrativo riconosciuto illegittimo non fosse stato adottato o eseguito (cfr. Cons. Stato, A.P. n. 2/2003).

Dunque – premesso che la domanda risarcitoria può riguardare soltanto l'interesse negativo (spese sostenute e favorevoli occasioni contrattuali perdute) - ALFA ha quantificato i danni subiti da ultimo sia nella nota inviata a Laziodisu in data 8.2.2008 che mediante il deposito di memoria in data 11.10.2008.

In proposito, alla pagina 6 della memoria ha precisato che:

a). <nell'anno di riferimento dell'appalto per cui è causa avrebbe potuto introitare l'importo di € 180.000,00; calcolando un margine di guadagno di circa il 10% il mancato convenzionamento avrebbe determinato un mancato guadagno di almeno 18.000,00>;

b). inoltre <a causa dell'improvviso venir meno del convenzionamento ha subito una perdita per spese correnti di circa € 40.000,00; il danno in termini di mancato guadagno e di spese correnti si è aggirato su € 60.000,00>;

c). <a queste voci vanno aggiunti il danno all'immagine ed il danno all'avviamento commerciale>.

In conclusione ha insistito per la richiesta di risarcimento dei danni nella misura di € 150.000,00 più le spese del giudizio.

Ad avviso del Collegio la pretesa risarcitoria può essere accolta solo parzialmente non potendosi dare luogo al riconoscimento di un risarcimento nella misura richiesta senza che sia stata fornita prova alcuna di ulteriori danni non meglio specificati.

Sub a). Deve ritenersi senz'altro risarcibile la prima voce di danno.

Per ciò che concerne la perdita di altre occasioni favorevoli da parte dell'impresa, l'ammontare del risarcimento può essere determinato in via equitativa, riconoscendo al concorrente l'utile economico che sarebbe derivato dalla gestione del servizio nella misura del 10%.

Tale danno, che non può essere provato nel suo preciso ammontare, va determinato in via equitativa nel 10% del corrispettivo contenuto nell'offerta con riferimento al criterio offerto dagli articoli 345 della legge 20 marzo 1865 n. 2248 allegato F sui lavori pubblici, che fissa nella decima parte del valore le opere non eseguite il corrispettivo a carico dell'amministrazione per il recesso anticipato dal contratto, e 37-setpimes della legge 11 febbraio 1994 n. 109, introdotto dall'articolo 11 della legge 18 novembre 1998 n. 415, che fissa nella stessa misura "l'indennizzo a titolo di risarcimento per mancato guadagno" nel caso di risoluzione del rapporto di concessione di opera pubblica per inadempimento del concedente.

Quindi, come sostenuto dalla ricorrente, calcolando un margine di guadagno di circa il 10% il mancato convenzionamento ha determinato un mancato guadagno di € 18.000,00.

Sub b). La ricorrente sostiene poi di aver subito una perdita per spese correnti di circa € 40.000,00 (cfr., la denuncia dei redditi riferita all'anno 2007 che porta una perdita di € 32.043,00 con ripercussioni anche sull'anno 2008).

Dall'esame degli atti emerge che ALFA ha depositato, soltanto, n. 2 fatture per acquisto di tavoli e sedie e di biancheria da tavola (cfr. allegati nn. 9 e 10 del ricorso originario – fattura Ditta Pasquale Valisena del 2.4.2007 per un importo di € 3.777,60 e fattura Magazzini Tessili Mastronicola srl del 4.4.2007 per un importo di € 860,10).

Il Collegio ritiene, sul punto, che la ricorrente non ha fornito altri sufficienti e concreti elementi a sostegno della sua richiesta di risarcimento (non essendo a tal fine sufficiente un mero raffronto comparativo tra gli anni 2005/2008).

Pertanto, in relazione alla voce sub b), il Collegio ritiene di dover condannare la resistente al pagamento di € 4.637,70 a titolo di risarcimento per perdite spese correnti.

Sub c). Quanto alle voci di danno ulteriori (danno all'immagine, avviamento commerciale) il Collegio non può non rilevare che la richiesta si basa su valutazioni meramente ipotetiche basate su elementi del tutto aleatori.

In mancanza di una prova rigorosa del danno che si asserisce prodotto sotto il profilo in esame deve concludersi che queste ulteriori voci di danno non possono essere riconosciute.>

Ma vi è di più

< Sugli importi sopra liquidati a titolo risarcitorio va riconosciuta la rivalutazione secondo gli indici ISTAT con decorrenza dalla data di maturazione dei singoli crediti e fino alla data di pubblicazione della presente sentenza, momento in cui, per effetto della liquidazione giudiziale, il debito di valore si trasforma in debito di valuta.

Trattandosi poi di danno da fatto illecito, gli interessi legali non possono essere calcolati sulla somma liquidata per il capitale, definitivamente rivalutata (perché, operando in questo modo, il fattore tempo incide due volte: una volta, ai fini della rivalutazione della somma capitale; una seconda volta, nella determinazione degli interessi legali) ma devono invece essere corrisposti sulla somma progressivamente rivalutata, con riferimento cioè ai singoli momenti con riguardo ai quali la somma equivalente al bene perduto si incrementa nominalmente in base all'indice di rivalutazione (cfr. Cons. Stato, Sez. IV, n. 6894/2002; Cass. Civ., Sez. III, 11003/2003; T.A.R. Basilicata 332/2006).

S

ulle somme come sopra determinate dovranno essere corrisposti gli interessi al saggio legale corrente dalla data di pubblicazione della presente sentenza e fino all'effettivo soddisfo.>

a cura di Sonia Lazzini



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale amministrativo regionale per il Lazio, Roma, sez. I ter

composto dai signori magistrati:

Patrizio Giulia	Presidente
Pietro Morabito	Componente
Maria Ada Russo	Componente rel.

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 5456/2007 e sui successivi motivi aggiunti proposti da SOC.

ALFA SNC DI P. VALENTE, rappresentato e difeso da MINCIOTTI AVV.

CRISTINA MARIA con domicilio eletto in ROMA, VIA DEI GRACCHI N.

128 presso DE ANGELIS AVV. ISABELLA;

contro

- LAZIODISU - AG. DIRITTO AGLI STUDI UNIVERSITARI NEL LAZIO

rappresentato e difeso da AVVOCATURA DELLO STATO con domicilio

eletto in ROMA, VIA DEI PORTOGHESI, 12 presso la sua sede;

- UNIVERSITA' DEGLI STUDI DELLA TUSCIA rappresentato e difeso da
AVVOCATURA DELLO STATO con domicilio eletto in ROMA VIA DEI
PORTOGHESI, 12 presso la sua sede;

e nei confronti di

- SOC BETA GESTIONE TEMPLARI SRL n.c.;

- PIZZERIA GAMMA n.c.;

per l'annullamento, previa sospensione dell'esecuzione

<del provvedimento con il quale il Laziodisu, in esito alla gara indetta per la selezione di operatori di servizi di ristorazione per gli studenti dell'Ateneo della Tuscia e dell'Accademia Belle Arti di Viterbo, a seguito della convocazione della ricorrente per il giorno 28.02.2007 per "sottoscrizione convenzione servizio ristorazione", con telegramma del 02.04.2007, ha dichiarato la "cessazione di ogni attività per conto Laziodisu a far data dal primo aprile 2007">;

nonché per accertare e sentir dichiarare

<il diritto o in subordine l'interesse della ricorrente a stipulare la convenzione di ristorazione con Laziodisu e, di conseguenza, per ottenere una sentenza che produca gli effetti del contratto non concluso ex art. 2932 c.c. o che comunque ordini a Laziodisu di stipulare il contratto in questione con condanna al risarcimento del danno da ritardo o comunque del danno da responsabilità precontrattuale ex art. 1337 c.c., danno da liquidarsi nel presente giudizio, a seguito di presentazione di appositi motivi aggiunti qualora il danno venga circoscritto e sia compiutamente

quantificabile prima della conclusione del giudizio; o altrimenti da liquidarsi in separato giudizio>;

Visti gli atti e i documenti depositati con il ricorso;

Visti gli atti tutti di causa;

Data per letta nella pubblica udienza del 23.10.2008 la relazione del dr. Maria Ada Russo e uditi altresì i difensori come da verbale;

FATTO

La ALFA s.n.c. gestisce l'omonimo ristorante in Viterbo ed è titolare di convenzione per fornire i servizi di ristorazione agli studenti del locale Ateneo (mensa universitaria).

In particolare, dagli atti depositati risulta che - con disposizione n. 98 del 29 luglio 2004 - l'ex ADISU di Viterbo ha affidato il servizio mensa per gli studenti iscritti all'Università di Viterbo al ristorante ALFA e che il detto rapporto contrattuale aveva originariamente termine il 28 febbraio 2007.

Successivamente lo stesso rapporto contrattuale è stato prorogato fino al 31 marzo 2007 giusta determinazione direttoriale n. 176 del 7.3.2007, anche in ragione della disponibilità manifestata dal ristorante ALFA con nota n. 7579 dell'1.3.2007.

Con determinazione direttoriale n. 1482 del 28.11.2006 è stato pubblicato un avviso relativo alla manifestazione di interesse con cui Laziodisu – Agenzia per il diritto agli studi universitari nel Lazio – ha invitato gli operatori di ristorazione, interessati al servizio in favore degli studenti iscritti all'Università e all'Accademia Belle Arti di Viterbo, a presentare le proposte fissando il termine alla data del 15.12.2006.

Con determinazione direttoriale n. 1627 del 15.12.2006 è stata nominata

una Commissione per procedere alla selezione degli operatori del servizio.
Con successiva nota in data 1.2.2007 Laziodisu ha chiesto agli interessati una serie di precisazioni relativamente ad alcuni parametri fissati dalla Commissione preposta alla predetta selezione.

Con domanda in data 7.2.2007 la ricorrente ha chiesto di poter partecipare alla selezione in oggetto.

Con nota in data 15.2.2007 Laziodisu le ha richiesto la produzione di uno specifico certificato, che risultava omesso nella precedente trasmissione della documentazione.

L'adempimento è stato effettuato il 21.2.2007.

In data 27.2.2007 la ricorrente ha ricevuto un telegramma da Laziodisu territoriale Viterbo relativo alla <convocazione per la sottoscrizione della convenzione del servizio di ristorazione> che sarebbe dovuta avvenire il 28.2.2007.

Tuttavia, la stipula è stata rinviata per problemi di specificazione del capitolo di spesa.

Con nota del 23.3.2007, assunta al protocollo 0006892, la Commissione ha trasmesso i verbali di lavoro e ha stilato una graduatoria tra gli esercizi, che avevano fornito tutte le informazioni richieste - (cfr., SO.GE.TE Isola Verde; Pizzeria L'Incontro; Ristorante ALFA) - tenendo conto dell'ubicazione (vicinanza alle zone richieste) nonché della qualità del servizio e ha invitato l'Amministrazione a convenzionare tutti e tre gli esercizi.

In data 2.4.2007 la ricorrente ha ricevuto da Laziodisu – Area 6 - la comunicazione della *<scadenza della proroga contrattuale e della*

esclusione di ulteriore proroga e cessazione di ogni attività per conto Laziodisu a far data dal 1.4.2007>.

È seguito altro telegramma in data 5.4.2007 con cui Laziodisu ha *<diffidato la ALFA ristorante ad utilizzare, in qualsiasi modo, le attrezzature hardware e software di proprietà di Laziodisu attualmente collocate nei locali di ALFA>.*

Nello stesso telegramma la ricorrente è stata invitata a *<riconsegnare le attrezzature immediatamente presso la sede amministrativa sita in Viterbo, Via Cardarelli, n. 75>.*

Nel ricorso in epigrafe l'interessata impugna il telegramma del 2.4.2007 e prospetta i seguenti motivi di diritto:

- 1) Violazione di legge ed eccesso di potere per contraddittorietà, illogicità ed omessa motivazione dell'azione amministrativa; provvedimento incomprensibile; mancato esperimento del procedimento amministrativo;
- 2) Violazione di legge ed eccesso di potere per disparità di trattamento;
- 3) Violazione del diritto alla sottoscrizione della convenzione; risarcimento in forma specifica; responsabilità precontrattuale.

In data 25.6.2007 si è costituita controparte con memoria formale.

In data 2.8.2007 la ricorrente ha depositato motivi aggiunti con i quali ha prospettato:

- 1) Violazione di legge ed eccesso di potere per mancata regolamentazione preventiva della procedura di aggiudicazione; erronea rappresentazione; difetto di pubblicità; difetto di trasparenza;
- 2) Eccesso di potere per motivazione in contrasto con l'istruttoria;

motivazione illogica e pretestuosa;

- 3) Eccesso di potere per illogicità dei criteri di valutazione; motivazione non rispondente ai fatti; criteri di aggiudicazione non precisati.

In data 9.10.2008 il ricorrente ha depositato memoria.

Con ord. n. 4638 dell'11.10.2007 la Sezione ha accolto la domanda cautelare e ha ordinato un riesame.

È intervenuta la nota di Laziodisu n. 0001590/08-V del 17.1.2008 che, tra l'altro, ha comunicato l'intervenuto ampliamento del bilancio per la sede territoriale di Viterbo.

Con la successiva nota in data 8.2.2008 ALFA ha fatto presente di aver <subito un danno notevole per effetto della improvvisa esclusione dal convenzionamento non solo in termini di mancato guadagno ma anche in termini di spese vive sostenute nonché di danno all'immagine e all'avviamento commerciale. La stessa Laziodisu ha ipotizzato che ALFA avrebbe potuto introitare l'importo di € 180.000,00 nell'anno di riferimento dell'appalto per cui è causa>.

In data 11.10.2008 la ricorrente ha depositato ultima memoria.

All'udienza del 23 ottobre 2008 la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

La presente controversia ha un duplice oggetto: per un verso, la domanda di annullamento del telegramma di Laziodisu in data 2.4.2007 relativo alla <scadenza della proroga contrattuale e della esclusione di ulteriore proroga e cessazione di ogni attività per conto Laziodisu a far data dal 1.4.2007>; e per altro verso la richiesta di risarcimento dei danni.

l). Come chiarito nella parte in fatto - in ordine al primo oggetto – nelle

more del giudizio sono intervenuti atti successivi adottati in ottemperanza dell'ordinanza cautelare della Sezione n. 4638/2007 che aveva ordinato un riesame.

In particolare, con la citata nota di Laziodisu n. 0001590/08-V del 17.1.2008, è stato comunicato all'interessata che *<non si può che confermare che, alla data del 31.3.2007, non era possibile procedere a convenzione con tutti e tre i ristoranti in quanto, a quella data, la previsione dei fondi disponibili sul capitolo di bilancio non appariva sufficiente. Con deliberazione commissariale avente per oggetto "assestamento bilancio di previsione anno 2007" Laziodisu provvedeva ad integrare il bilancio per la sede territoriale di Viterbo con le somme richieste per la spesa del servizio mensa convenzionato anche per il ristorante ALFA. Si può quindi fare presente che, ad oggi, stante la capienza del capitolato è certamente possibile prevedere un allargamento del servizio mensa convenzionato anche alla Società ALFA>*.

In buona sostanza, con l'atto di riesame, l'Amministrazione, per quanto sulla scorta di una rinnovata istruttoria, ha dimostrato di voler confermare la volizione espressa nel precedente provvedimento (sull'impossibilità di procedere a convenzione con tutti e tre i ristoranti), almeno con riferimento al periodo intercorrente tra la data della scadenza della proroga di ALFA (31.3.2007) e la data in cui è intervenuta l'integrazione di bilancio (che, peraltro, non è chiaramente specificata nella citata nota di Laziodisu del 17.1.2008).

Pertanto, in questa parte, in relazione alla originaria pretesa impugnatoria, il ricorso e i successivi motivi aggiunti non possono essere dichiarati

improcedibili.

Al riguardo, dovendo esaminare la legittimità dell'atto originariamente impugnato (telegramma in data 2 aprile 2007), il Collegio ritiene che le censure prospettate dalla ricorrente sono fondate e, pertanto, questo deve essere annullato.

In particolare, è condivisibile il primo motivo di ricorso con il quale si lamenta la contraddittorietà, illogicità e omessa motivazione dell'azione amministrativa e si sostiene che nell'impugnato telegramma del 2.4.2007 non si fa alcun riferimento alla procedura di selezione svolta con riferimento all'anno 2007.

La resistente, nella memoria difensiva depositata in data 27.6.2007, ha replicato, tra l'altro, ricordando che l'avviso di manifestazione di interesse, finalizzato al reperimento di esercizi di ristorazione da convenzionare, pubblicato in data 30.11.2006, conteneva l'avvertenza che *“L'invio delle proposte non comporterà alcun impegno di qualsiasi natura né da parte del proponente né da parte dell'Agenzia Laziodisu, che si riserva la piena discrezionalità sulle valutazioni delle proposte contenute”*.

Orbene, il Collegio ritiene di dover disattendere le repliche di controparte.

In proposito, oltre al fatto che il provvedimento impugnato è sfornito di adeguata e puntuale motivazione, la condotta tenuta dalla resistente è stata – complessivamente - connotata da mancanza di trasparenza e da elementi di contraddittorietà che emergono dal raffronto tra il telegramma in data 2.4.2007 e il telegramma in data 27.2.2007 (relativo alla *<convocazione per la sottoscrizione della convenzione del servizio di ristorazione>* che sarebbe dovuta avvenire il 28.2.2007).

Pertanto, alla luce di tutta la ricostruzione fattuale degli avvenimenti, devono essere accolte anche la seconda e la terza censura con le quali si lamenta il mancato svolgimento di un regolare procedimento di revoca nei confronti della ricorrente e si sottolinea che la procedura di selezione per l'affidamento del servizio era stata conclusa (tanto che la ricorrente era stata invitata alla sottoscrizione della convenzione per il giorno 28.2.2007).

II). Si può dunque passare all'esame della pretesa risarcitoria e, in particolare, trattasi di risarcimento per equivalente in quanto :

a).in data 8.2.2008 la ricorrente ha comunicato l'impossibilità di accettare la convenzione riferita agli ultimi due mesi dell'appalto per la ristorazione dietro rinuncia a ogni pretesa;

b). e in data 11.10.2008, la medesima ha depositato ultima memoria nella quale ha chiarito che *<non essendo stato raggiunto il risarcimento in forma specifica, neanche in maniera parziale, residua ormai la domanda di risarcimento per equivalente>*.

In linea generale, la ricomprensione della responsabilità risarcitoria in capo al g.a. appare ormai acquisita dalla giurisprudenza (cfr., Cassazione civile, sez. un., 27 febbraio 2008, n. 5084; Cons. Stato, sez. IV, 19 marzo 2003 n. 1457 e 29 febbraio 2008, n. 873, sez. V 6 dicembre 2006 n. 7194).

Come noto, i più recenti orientamenti giurisprudenziali hanno ammesso la configurabilità di una responsabilità precontrattuale della P.A. in tutti i casi in cui l'Amministrazione, nel corso delle trattative con il privato, non abbia rispettato i principi della buona fede e della correttezza e hanno affermato che spetta al giudice di merito accertare se il comportamento

dell'Amministrazione abbia ingenerato nei privati un ragionevole affidamento in ordine alla conclusione del contratto.

Al riguardo, l'art. 1337 c.c. stabilisce che le parti, nello svolgimento delle trattative e nella formazione del contratto, devono comportarsi secondo buona fede.

La giurisprudenza (cfr., *ex multis*, T.A.R. Puglia Lecce, sez. II, 9 luglio 2008, n. 2083) ha, anche di recente, ritenuto che la responsabilità precontrattuale presuppone che:

<a. tra le parti siano intercorse trattative per la conclusione di un contratto giunte ad uno stadio tale da giustificare oggettivamente l'affidamento nella conclusione del contratto;

b. che una delle parti le abbia interrotte così eludendo le ragionevoli aspettative dell'altra, la quale, avendo confidato nella conclusione finale del contratto, sia stata indotta a sostenere spese o a rinunciare ad occasioni più favorevoli:

c. che il comportamento della parte inadempiente sia stato determinato, se non da malafede, almeno da colpa, e non sia quindi assistito da un giusto motivo>.

Pertanto, il riconoscimento di tale forma di responsabilità richiede l'atteggiarsi di una attività rivolta alla preparazione della positiva conclusione del contratto, nonché la dimostrazione del requisito psicologico, ossia del dolo o della colpa dell'Amministrazione, quale apparato burocratico cui incombeva la responsabilità delle trattative e della loro necessaria conclusione.

Nella fattispecie, il Collegio ritiene che sussistano i suindicati presupposti

in quanto la ricostruzione della vicenda ad opera della ricorrente trova pieno riscontro documentale.

In proposito, la condotta tenuta dall'Amministrazione nella fattispecie ha indubbiamente ingenerato in capo all'ALFA un affidamento cui poi non sono seguiti comportamenti coerentemente conseguenti (cfr. il telegramma in data 27.2.2007 di Laziodisu territoriale Viterbo relativo alla <convocazione per la sottoscrizione della convenzione del servizio di ristorazione> che sarebbe dovuta avvenire il 28.2.2007).

Nel caso in esame, come si è visto, non sembrano sussistere dubbi in ordine alla responsabilità dell'Amministrazione che ha posto in essere un comportamento colposo e non rispettoso della norma civilistica di cui all'art. 1337. Né può essere utilizzata in senso contrario la relazione sulla "inesistenza di risorse finanziarie" a firma del Direttore della sede di Viterbo di Laziodisu in data 26.7.2007 che è stata depositata in giudizio in data 9.8.2007.

Va quindi affermata la sua responsabilità precontrattuale.

Secondo un costante ed univoco insegnamento giurisprudenziale, dal quale non si ravvisano ragioni per discostarsi, il pregiudizio risarcibile a titolo di responsabilità precontrattuale si intende limitato al rimborso dalle spese inutilmente sopportate nel corso delle trattative svolte in vista della conclusione del contratto (danno emergente), ed al ristoro della perdita, se adeguatamente provata, di ulteriori occasioni di stipulazione con altri di contratti altrettanto o maggiormente vantaggiosi, impedito proprio dalle trattative indebitamente interrotte (lucro cessante), con esclusione del mancato guadagno che sarebbe stato realizzato con la stipulazione e

l'esecuzione del contratto (cfr., *ex multis*, Cass. Civ., sez. III, 14 febbraio 2000, n. 1632).

Per quanto riguarda l'onere della prova, per il danno emergente si ritiene sufficiente che siano documentate le spese sostenute; per il lucro cessante, invece, il privato deve dimostrare anche il mancato accrescimento della sua sfera patrimoniale nella misura che avrebbe raggiunto se il provvedimento amministrativo riconosciuto illegittimo non fosse stato adottato o eseguito (cfr. Cons. Stato, A.P. n. 2/2003).

Dunque – premesso che la domanda risarcitoria può riguardare soltanto l'interesse negativo (spese sostenute e favorevoli occasioni contrattuali perdute) - ALFA ha quantificato i danni subiti da ultimo sia nella nota inviata a Laziodisu in data 8.2.2008 che mediante il deposito di memoria in data 11.10.2008.

In proposito, alla pagina 6 della memoria ha precisato che:

- a). *<nell'anno di riferimento dell'appalto per cui è causa avrebbe potuto introitare l'importo di € 180.000,00; calcolando un margine di guadagno di circa il 10% il mancato convenzionamento avrebbe determinato un mancato guadagno di almeno 18.000,00>;*
- b). *inoltre <a causa dell'improvviso venir meno del convenzionamento ha subito una perdita per spese correnti di circa € 40.000,00; il danno in termini di mancato guadagno e di spese correnti si è aggirato su € 60.000,00>;*
- c). *<a queste voci vanno aggiunti il danno all'immagine ed il danno all'avviamento commerciale>.*

In conclusione ha insistito per la richiesta di risarcimento dei danni nella

misura di € 150.000,00 più le spese del giudizio.

Ad avviso del Collegio la pretesa risarcitoria può essere accolta solo parzialmente non potendosi dare luogo al riconoscimento di un risarcimento nella misura richiesta senza che sia stata fornita prova alcuna di ulteriori danni non meglio specificati.

Sub a). Deve ritenersi senz'altro risarcibile la prima voce di danno.

Per ciò che concerne la perdita di altre occasioni favorevoli da parte dell'impresa, l'ammontare del risarcimento può essere determinato in via equitativa, riconoscendo al concorrente l'utile economico che sarebbe derivato dalla gestione del servizio nella misura del 10%.

Tale danno, che non può essere provato nel suo preciso ammontare, va determinato in via equitativa nel 10% del corrispettivo contenuto nell'offerta con riferimento al criterio offerto dagli articoli 345 della legge 20 marzo 1865 n. 2248 allegato F sui lavori pubblici, che fissa nella decima parte del valore le opere non eseguite il corrispettivo a carico dell'amministrazione per il recesso anticipato dal contratto, e 37-setties della legge 11 febbraio 1994 n. 109, introdotto dall'articolo 11 della legge 18 novembre 1998 n. 415, che fissa nella stessa misura "l'indennizzo a titolo di risarcimento per mancato guadagno" nel caso di risoluzione del rapporto di concessione di opera pubblica per inadempimento del concedente.

Quindi, come sostenuto dalla ricorrente, calcolando un margine di guadagno di circa il 10% il mancato convenzionamento ha determinato un mancato guadagno di € 18.000,00.

Sub b). La ricorrente sostiene poi di aver subito una perdita per spese

correnti di circa € 40.000,00 (cfr., la denuncia dei redditi riferita all'anno 2007 che porta una perdita di € 32.043,00 con ripercussioni anche sull'anno 2008).

Dall'esame degli atti emerge che ALFA ha depositato, soltanto, n. 2 fatture per acquisto di tavoli e sedie e di biancheria da tavola (cfr. allegati nn. 9 e 10 del ricorso originario – fattura Ditta Pasquale Valisena del 2.4.2007 per un importo di € 3.777,60 e fattura Magazzini Tessili Mastronicola srl del 4.4.2007 per un importo di € 860,10).

Il Collegio ritiene, sul punto, che la ricorrente non ha fornito altri sufficienti e concreti elementi a sostegno della sua richiesta di risarcimento (non essendo a tal fine sufficiente un mero raffronto comparativo tra gli anni 2005/2008).

Pertanto, in relazione alla voce sub b), il Collegio ritiene di dover condannare la resistente al pagamento di € 4.637,70 a titolo di risarcimento per perdite spese correnti.

Sub c). Quanto alle voci di danno ulteriori (danno all'immagine, avviamento commerciale) il Collegio non può non rilevare che la richiesta si basa su valutazioni meramente ipotetiche basate su elementi del tutto aleatori.

In mancanza di una prova rigorosa del danno che si asserisce prodotto sotto il profilo in esame deve concludersi che queste ulteriori voci di danno non possono essere riconosciute.

Sugli importi sopra liquidati a titolo risarcitorio va riconosciuta la rivalutazione secondo gli indici ISTAT con decorrenza dalla data di maturazione dei singoli crediti e fino alla data di pubblicazione della

presente sentenza, momento in cui, per effetto della liquidazione giudiziale, il debito di valore si trasforma in debito di valuta.

Trattandosi poi di danno da fatto illecito, gli interessi legali non possono essere calcolati sulla somma liquidata per il capitale, definitivamente rivalutata (perché, operando in questo modo, il fattore tempo incide due volte: una volta, ai fini della rivalutazione della somma capitale; una seconda volta, nella determinazione degli interessi legali) ma devono invece essere corrisposti sulla somma progressivamente rivalutata, con riferimento cioè ai singoli momenti con riguardo ai quali la somma equivalente al bene perduto si incrementa nominalmente in base all'indice di rivalutazione (cfr. Cons. Stato, Sez. IV, n. 6894/2002; Cass. Civ., Sez. III, 11003/2003; T.A.R. Basilicata 332/2006).

Sulle somme come sopra determinate dovranno essere corrisposti gli interessi al saggio legale corrente dalla data di pubblicazione della presente sentenza e fino all'effettivo soddisfo.

In conclusione, il danno subito dalla ricorrente va liquidato in complessivi € 22.637,70 sul quale importo competono rivalutazione e interessi legali.

Le spese seguono la soccombenza e vanno liquidate in € 1.500,00.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, Roma, Sezione I ter, definitivamente pronunciando:

- **1). accoglie il ricorso e i motivi aggiunti nella parte impugnatoria e, per l'effetto, annulla l'atto impugnato;**
- **2). accoglie -nei limiti di cui in motivazione- la domanda risarcitoria;**

- **3). condanna la soccombente al pagamento delle spese del presente giudizio regolate come in motivazione.**

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

Così deciso in Roma, nella Camera di Consiglio del 23.10.2008.

PRESIDENTE Patrizio Giulia

ESTENSORE Maria Ada Russo