

## **La perdita di chance deve consistere in un'occasione favorevole di conseguire un bene (TAR Sent.N.03767/2012)**

**Autore:** Lazzini Sonia

**In:** Appalti pubblici

Il danno patrimoniale da perdita di chance consiste non nella perdita di un vantaggio economico, ma nella perdita della mera possibilità di conseguirlo

al fine di ottenere il risarcimento per perdita di chance il danneggiato deve dimostrare, anche in via presuntiva, ma pur sempre sulla base di circostanze di fatto certe e puntualmente allegate, la sussistenza di un valido nesso causale tra la condotta lesiva (nella specie: il mancato invito a partecipare alla procedura di gara) e la ragionevole, concreta e verosimile possibilità del conseguimento dell'aggiudicazione

e provi, conseguentemente, la sussistenza, in concreto, dei presupposti e delle condizioni del raggiungimento del risultato sperato ed impedito dalla condotta illegittima dell'Amministrazione, della quale il danno risarcibile costituisce conseguenza immediata e diretta (ex multis, Cons. Stato, Sez. VI, 3 novembre 2010, n. 7744; T.A.R. Lazio, Sez. I, 2 agosto 2011, n. 6907).

Del resto il danno patrimoniale da perdita di chance consiste non nella perdita di un vantaggio economico, ma nella perdita della mera possibilità di conseguirlo, secondo una valutazione ex ante da ricondursi, diacronicamente, al momento in cui il comportamento illecito ha inciso su tale possibilità in termini di conseguenza dannosa potenziale (Cass. civ., Sez. III, 7 ottobre 2010, n. 20808).

La perdita di chance, dunque, per poter assumere rilievo risarcitorio secondo il ricordato criterio probabilistico (che, in quanto tale, deve correlarsi a dati reali, senza i quali il calcolo percentuale di possibilità sarebbe impossibile), deve consistere in una concreta ed effettiva occasione favorevole di conseguire un determinato bene; essa, pertanto, non può risolversi in una mera aspettativa di fatto ed in generiche ed astratte aspirazioni di lucro, ma rappresenta un'entità patrimoniale a sé stante, giuridicamente ed economicamente suscettibile di autonoma valutazione.

Di questa entità il danneggiato ha l'onere di provare, pur se solo in modo presuntivo o secondo un calcolo di probabilità, la realizzazione in concreto di alcuni dei presupposti per il raggiungimento del risultato sperato e impedito dalla condotta illecita della quale il danno risarcibile deve essere conseguenza immediata e diretta (Cass. civ., Sez. Un., 26 gennaio 2009, n. 1850);

- nel caso in esame la prova della perdita della concreta ed effettiva occasione favorevole di conseguire l'aggiudicazione di una sette convenzioni aggiudicate dall'Amministrazione è costituita dal fatto che - secondo quanto affermato dalla cooperativa ricorrente e non contestato da Roma Capitale - in relazione a ben quattro gare su sette, è pervenuta una sola offerta (determine n. 1155, n. 1158, n. 1159 e n. 1161), mentre in altre due gare sono pervenute solo due offerte (determine n. 1157 e n. 1160) e solo in una gara sono pervenute tre offerte (determina n. 1156). In altri termini, stante l'esiguo numero di soggetti che hanno risposto all'invito dell'Amministrazione a presentare un'offerta, risulta evidente che, secondo una valutazione ex ante, il mancato invito della cooperativa ricorrente a presentare un offerta per uno dei sette lotti in questione ha effettivamente vanificato la sua ragionevole, concreta e verosimile possibilità del conseguire l'aggiudicazione;

Passaggio tratto dalla sentenza numero 3767 del 26 aprile 2012 pronunciata dal Tar Lazio, Roma

CONSIDERATO che, ai fini della quantificazione del danno da risarcire, il Collegio osserva che:

- secondo la giurisprudenza il danno da perdita di chance può essere liquidato in via equitativa, avuto riguardo al grado di probabilità che il ricorrente avrebbe avuto di aggiudicarsi la gara, ovvero quantificando il risarcimento con la tecnica della determinazione dell'utile conseguibile in caso di esito favorevole, scontato percentualmente in base al numero dei partecipanti alla gara (T.A.R. Lazio Roma, Sez. I, 2 agosto 2011, n. 6907; T.A.R. Emilia Romagna Parma, 22 giugno 2010, n. 312);

- la peculiarità del caso in esame, caratterizzata dalla suddivisione dell'appalto in sette lotti, possa giustificare l'applicazione dell'art. 34, comma 4, cod. proc. amm., secondo il quale "in caso di condanna pecuniaria, il giudice può, in mancanza di opposizione delle parti, stabilire i criteri in base ai quali il debitore deve proporre a favore del creditore il pagamento di una somma entro un congruo termine";

- stante quanto precede, Roma Capitale dovrà proporre alla cooperativa ricorrente, entro il termine di novanta giorni dalla comunicazione in via amministrativa o dalla notificazione della presente sentenza, il pagamento di una somma di denaro calcolata in base all'utile presunto derivante dall'aggiudicazione di una delle sette gare in questione e determinata come segue: a) l'utile presunto è fissato, in via forfettaria, nel 10% della somma risultante dalla media aritmetica delle sette offerte presentate dagli operatori economici ai quali sono state aggiudicate le convenzioni; b) l'utile presunto così calcolato dovrà essere scontato del 50%, in considerazione dell'esiguo numero di operatori economici che hanno partecipato alle gare; c) sull'importo risultante da tale riduzione dovrà essere calcolata la rivalutazione monetaria (trattandosi di un debito di valore) dalla data della maturazione del diritto (e cioè dalla data dell'aggiudicazione annullata) fino alla pubblicazione della presente sentenza; d) su tale somma saranno poi calcolati gli interessi compensativi (conseguenti alla mancata disponibilità della somma in cui viene liquidato il debito di valore), da computarsi sulla somma non rivalutata (sulla base del tasso degli interessi legali vigente al momento della maturazione del rateo del credito), per il periodo intercorrente fra l'aggiudicazione e la pubblicazione della presente sentenza, e sull'importo rivalutato, per il periodo dalla pubblicazione della sentenza fino al saldo effettivo a favore della ricorrente;

<https://www.diritto.it/la-perdita-di-chance-deve-consistere-in-un-occasione-favorevole-di-conseguire-un-ben-e-tar-sent-n-037672012/>