

ISSN 1127-8579

Pubblicato dal 28/01/2010

All'indirizzo <http://www.diritto.it/docs/28853-in-base-al-principio-generale-sancito-dall-art-2697-c-c-secondo-il-quale-chi-agisce-in-giudizio-deve-fornire-la-prova-dei-fatti-costitutivi-della-domanda-ai-fini-del-risarcimento-dei-danni-provoc>

Autore: Lazzini Sonia

**In base al principio generale sancito dall'art. 2697 c.c., secondo il quale chi agisce in giudizio deve fornire la prova dei fatti costitutivi della domanda, ai fini del risarcimento dei danni provocati da illegittimo esercizio del potere amministrativo i**

manca la dimostrazione del danno subito ed una sua seppur esemplificativa indicazione quantitativa.

In base al principio generale sancito dall'art. 2697 c.c., secondo il quale chi agisce in giudizio deve fornire la prova dei fatti costitutivi della domanda, ai fini del risarcimento dei danni provocati da illegittimo esercizio del potere amministrativo il ricorrente deve fornire in modo rigoroso la prova dell'esistenza del danno, non potendo invocare il cd. principio acquisitivo perché tale principio attiene allo svolgimento dell'istruttoria e non all'allegazione dei fatti.

Ed infatti il potere del giudice di liquidare il danno con valutazione equitativa non esonera la parte interessata dall'obbligo di offrire al giudice gli elementi probatori circa la sussistenza del danno esauendosi l'apprezzamento equitativo da parte del giudice nella necessità di colmare quelle lacune inevitabili nella determinazione del preciso ammontare del danno ( cfr. da ultimo Cons. Stato Sez. V, 16-02-2009, n. 842).

Poiché al fine di configurare una responsabilità da fatto illecito, per atti illegittimi della Pubblica Amministrazione, tale da fondare il diritto al risarcimento, non è sufficiente l'ingiustizia del fatto, occorrendo, in primo luogo, il verificarsi del danno, non può ritenersi fondata la domanda volta a detto risarcimento qualora l'istante affermi di aver subito danni in dipendenza di provvedimenti illegittimi, limitandosi a proposizioni del tutto generiche, non sorrette da concreti e circostanziati elementi di prova ( Cons. Stato Sez. V Sent., 10-11-2008, n. 5585).

A cura di Sonia LAzzini

Riportiamo qui di seguito la sentenza numero 86 del 7 gennaio 2010, emessa dal Tar Lazio, Roma

**N. 00086/2010 REG.SEN.**

**N. 04242/2006 REG.RIC.**



**R E P U B B L I C A I T A L I A N A**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio**

**(Sezione Seconda Ter)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

Sul ricorso numero di registro generale 4242 del 2006, proposto dalla:  
società Ricorrente s.p.a., in persona del legale rapp.te p.t., rappresentato e difeso  
dagli avv. Marco Annoni e Andrea Segato, con domicilio eletto presso lo studio del  
primo, in Roma, via Udine n. 6;

***contro***

Agea- Agenzia per le Erogazioni in Agricoltura, in persona del legale rapp.te p.t.,  
rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliato per legge  
presso gli uffici, in Roma, via dei Portoghesi n. 12;

***per l'annullamento***

*previa sospensione dell'efficacia,*

della determinazione dell'AGEA- Agenzia per le erogazioni in agricoltura n. 294  
dell'8.3.2006, con la quale la società ricorrente è stata esclusa “ dalla partecipazione  
alle gare bandite dall'AGEA ai sensi del disposto dell'art. 11, comma c) del  
Decreto legislativo 24 luglio 1992, n. 358” ed è stata altresì disposta la  
comunicazione di tale provvedimento “ a tutte le amministrazioni dello Stato” ed “  
a tutti gli uffici dell'AGEA”;

nonché di ogni provvedimento presupposto, connesso e consequenziale;

e per il risarcimento del danno conseguente;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'Agea- Agenzia per le Erogazioni in  
Agricoltura;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 14 dicembre 2009 il Cons. Maria Cristina  
Quiligotti e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

## FATTO

Con ricorso notificato e depositato nei termini la società ricorrente ha impugnato la determinazione dell'AGEA- Agenzia per le erogazioni in agricoltura n. 294 dell'8.3.2006, con la quale la società ricorrente è stata esclusa “ dalla partecipazione alle gare bandite dall'AGEA ai sensi del disposto dell'art. 11, comma c) del Decreto legislativo 24 luglio 1992, n. 358” ed è stata altresì disposta la comunicazione di tale provvedimento “ a tutte le amministrazioni dello Stato” ed “ a tutti gli uffici dell'AGEA”, deducendone l'illegittimità per i seguenti motivi di censura:

1- Violazione e falsa applicazione degli artt. 7, 8 e 10 della L. n. 241/1990 ed eccesso di potere per violazione dei principi del giusto procedimento sotto il profilo della necessaria partecipazione degli interessati.

L'amministrazione non avrebbe provveduto alla previa comunicazione alla società interessata dell'avvio del procedimento conclusosi con l'adozione del provvedimento impugnato in questa sede, con la conseguente impossibilità per la stessa di prendervi parte al fine di fare valere le proprie ragioni con la presentazione di apposite memorie.

2- Violazione e falsa applicazione dell'art. 11, co. 1, lett. c), del D.Lgs. n. 358/1992 ed eccesso di potere per illogicità, travisamento dei fatti, difetto di istruttoria e sviamento di potere.

a) La ricostruzione dei presupposti di fatto sarebbe parziale ed erronea e conseguente ad una istruttoria carente ed incompleta.

La ditta tedesca subfornitrice della quale la RICORRENTE si è avvalsa al fine dell'esecuzione della fornitura affidata produce anche il latte destinato agli esercizi commerciali della RICORRENTE o di società da questa controllate ai fini della commercializzazione nei relativi punti vendita.

Le confezioni di latte relative alle due linee di produzione sono assolutamente identiche dal punto di vista grafico, differenziandosi esclusivamente per la presenza, nelle confezioni destinate agli indigenti, di una stampigliatura posta sul lato basso dei contenitori in tetrabrik recante la dicitura “ AGEA-Aiuto CE-prodotto non commerciabile- Ditta aggiudicataria RICORRENTE s.p.a.”.

Inoltre le modalità di distribuzione sarebbero completamente differenti; ed infatti i prodotti destinati agli indigenti sarebbero distribuiti direttamente dall'impianto di produzione agli enti caritatevoli beneficiari della fornitura indicati dall'AGEA senza nemmeno passare anche solo temporaneamente dalla piattaforma distributiva della RICORRENTE.

A seguito del sequestro di n. 16 confezioni di latte presso lo stabilimento della società VIP Discount s.p.a. di Porto san Giorgio la RICORRENTE ha richiesto chiarimenti sull'accaduto alla società tedesca subfornitrice, la quale, in riscontro, ha comunicato che a seguito di indagini di vario tipo, si è giunti alla conclusione che trattasi di un errore da parte di un dipendente nell'impianto di riempimento ad inizio di produzione del latte standard, il quale, appunto, aveva apposto la stampigliatura a confezioni di latte destinate alla commercializzazione presso i punti vendita della RICORRENTE o delle società controllate.

Per i dipendenti del punto vendita interessato sarebbe stato estremamente difficoltoso procedere alla verifica della sussistenza della stampigliatura sulle 16 unità di latte interessate, atteso la riunione di n. 6 colli in una unica confezione e l'assemblaggio con le altre confezioni in un pacco da n. 72 unità.

Il controllo effettuato su tutto il territorio nazionale non avrebbe dato ulteriori riscontri positivi.

L'ulteriore riferimento al mancato completamento della fornitura, inoltre, non assumerebbe alcuna rilevanza ai fini che interessano, in considerazione della

pendenza di trattative tra le parti proprio a tale riguardo, come documentalmente comprovato in atti.

b) L'interpretazione del disposto normativo richiamato sarebbe erronea e non rispondente alla ratio della norma.

L'errore della RICORRENTE non potrebbe comunque essere considerato grave ai fini della norma richiamata, atteso che il sequestro ha interessato nel complesso soltanto n. 16 confezioni di latte della capacità di un litro ciascuna, che, rapportata all'importo complessivo della fornitura di cui trattasi, sarebbe assolutamente irrisoria.

c) L'esclusione della società ricorrente da tutte le gare indette dall'AGEA e la comunicazione del provvedimento a tutte le amministrazioni dello Stato sarebbe un provvedimento abnorme.

3- Violazione e falsa applicazione dell'art. 21 octies, co. 2, della L. n. 241/1990 ed eccesso di potere per falsità dei presupposti, illogicità ed irragionevolezza.

Il richiamo normativo in questione non sarebbe assolutamente pertinente.

L'AGEA- Agenzia per le erogazioni in agricoltura ( d'ora in poi soltanto AGEA) si è costituita in giudizio con comparsa di mera forma in data 25.5.2006, depositando memoria difensiva in data 11.6.2006, con la quale ha dedotto la infondatezza nel merito del ricorso, chiedendone il rigetto.

Con l'ordinanza n. 3192/2006 del 5.6.2006 è stata accolta la istanza di sospensione dell'esecutività del provvedimento impugnato “ considerata l'esiguità del quantitativo di confezioni di latte con la dicitura destinato come aiuto agli indigenti messo in commercio ed il quantitativo complessivo delle confezioni di latte consegnate agli enti caritativi e non oggetto di contestazioni”.

Con memoria del 5.12.2009 la RICORRENTE ha ribadito quanto dedotto nel ricorso introduttivo del presente giudizio, insistendo, in particolare, sulla istanza risarcitoria.

Al riguardo evidenzia il danno all'immagine professionale ed imprenditoriale conseguito all'illegittimo provvedimento di esclusione impugnato nonché il danno per la mancata partecipazione alle gare bandite da parte dell'AGEA atteso che la esclusione ha trovato attuazione per un periodo di 4 mesi, dei quali chiede la liquidazione in via equitativa ai sensi dell'art. 1226 c.c..

Alla pubblica udienza del 14.12.2009 il ricorso è stato trattenuto in decisione alla presenza degli avvocati delle parti come da verbale di causa agli atti del giudizio.

### DIRITTO

Con il provvedimento impugnato l'AGEA ha escluso la società ricorrente “ dalla partecipazione alle gare bandite dall'AGEA ai sensi del disposto dell'art. 11, comma c) del Decreto legislativo 24 luglio 1992, n. 358” ed è stata altresì disposta la comunicazione di tale provvedimento “ a tutte le amministrazioni dello Stato” ed “ a tutti gli uffici dell'AGEA”, deducendo testualmente che “ l'AGEA ha acquisito un mezzo di prova che dimostra in modo oggettivo un grave errore della società RICORRENTE nell'esercizio dell'attività professionale e nella gestione degli obblighi contrattuali nei confronti dell'AGEA, consistente nell'aver posto in commercio presso un proprio punto vendita e venduto prodotti di proprietà dell'AGEA destinati agli indigenti, prodotto in esecuzione di una fornitura affidata dall'AGEA all'esito di un'apposita procedura concorsuale e, pertanto, non commerciabili ... e considerato, altresì, che alla gravità di tale errore e della connessa inadempienza contrattuale, si aggiunge il mancato completamento della fornitura di cui la società RICORRENTE è risultata aggiudicataria, nonostante il contrario pronunciamento dell'Avvocatura dello Stato ...”.

Considerato il richiamato tenore letterale della motivazione addotta in seno al provvedimento impugnato, può ritenersi che l'argomentazione relativa al mancato completamento della fornitura sia in realtà soltanto rafforzativa della motivazione principale ( se non esclusiva nella sostanza) della commercializzazione del prodotto

destinato agli indigenti; ne consegue che la stessa non assume rilevanza ai fini della verifica della legittimità del provvedimento impugnato.

Nel merito della motivazione, così come individuata in precedenza, le censure della società RICORRENTE s.p.a. colgono nel segno per le assorbenti considerazioni di cui di seguito, anche avuto riguardo agli ulteriori sviluppi della vicenda con particolare riferimento al procedimento penale avente ad oggetto la medesima condotta in contestazione in questa sede.

Ed infatti con il Decreto del Tribunale ordinario di Roma-Sezione dei giudici per le indagini preliminari n. 15357/06 del 14.7.2006 è stata disposta l'archiviazione del procedimento nei termini di cui alla richiesta di archiviazione del P.M. del 30.6.2006, atteso che “ le indagini esperite hanno consentito di verificare che il latte venduto e sequestrato presso il punto vendita RICORRENTE Di, recante la stampigliatura “AGEA-Aiuto CE- prodotto non commerciabile- Ditta aggiudicataria RICORRENTE s.p.a.” non era in realtà quello destinato agli enti caritativi di cui al regolamento comunitario n. 3149/92”.

In particolare dalla lettera del 10.1.2006 della società tedesca subfornitrice è emersa la sussistenza di un errore da parte di un addetto che ha apposto la stampigliatura di cui trattasi su confezioni di latte non rientranti nella fornitura in questione ma destinate, invece, alla normale commercializzazione ( con scadenza indicata al 28.2.2006).

Dall'indagine svolta in sede penale è altresì emerso il mancato rinvenimento di analoghe partite di latte negli altri punti vendita forniti dalla società RICORRENTE s.p.a. ispezionati dai Carabinieri al detto proposito.

Inoltre nessuna delle partite di latte consegnate dalla società RICORRENTE s.p.a. agli enti caritativi riportava la scadenza del 28.2.2006.

Non può infine sottacersi l'esiguo quantitativo rinvenuto ai fini della commercializzazione a fronte di una fornitura totale di rilevante consistenza.



Per le considerazioni che precedono il ricorso, nella detta parte, deve essere accolto siccome fondato nel merito.

E', invece, infondata e va, pertanto, respinta la richiesta di risarcimento del danno conseguente.

In via preliminare la richiesta del risarcimento del danno è contenuta nel ricorso introduttivo del giudizio nella sola epigrafe e non è ripetuta nelle conclusioni ( se non nell'esposizione delle argomentazioni a base della richiesta sospensione nella parte in cui testualmente viene evidenziato che “ ha anche disposto la comunicazione del medesimo provvedimento a tutte le amministrazioni dello stato il che, evidentemente, espone la RICORRENTE a danni incalcolabili”).

Soltanto con la memoria di cui da ultimo ( non notificata alle altre parti del giudizio) la RICORRENTE tratta alla fine in un autonomo capitolo la istanza risarcitoria, argomentando la richiesta in punto di diritto.

Nel merito, comunque, non si ritiene che la istanza risarcitoria possa essere accolta.

In primo luogo la sospensione dalla partecipazione alle gare dell'AGEA è intervenuta per il solo periodo 8.3.2006 ( data di adozione del provvedimento impugnato)-6.6.2006 ( data di adozione dell'ordinanza di sospensione di questa sezione- non essendo rilevante ai fini della sospensione della esecutività del provvedimento di cui trattasi il successivo provvedimento di sospensione dell'AGEA adottato in esecuzione della richiamata ordinanza) e, pertanto, si tratta di un periodo di 3 mesi e non invece di 4 mesi come dedotto in ricorso e la RICORRENTE non ha indicato in alcun modo quali siano state le gare indette dall'AGEA alle quali non abbia potuto prendere parte nel periodo che interessa.

Inoltre, da quanto dedotto in memoria dall'AGEA, e non contestato specificatamente da parte della difesa della RICORRENTE, al provvedimento impugnato non è mai stata data esecuzione nella parte concernente la comunicazione dello stesso alle altre amministrazioni dello Stato.

In secondo luogo manca la dimostrazione del danno subito ed una sua seppur esemplificativa indicazione quantitativa.

In base al principio generale sancito dall'art. 2697 c.c., secondo il quale chi agisce in giudizio deve fornire la prova dei fatti costitutivi della domanda, ai fini del risarcimento dei danni provocati da illegittimo esercizio del potere amministrativo il ricorrente deve fornire in modo rigoroso la prova dell'esistenza del danno, non potendo invocare il cd. principio acquisitivo perché tale principio attiene allo svolgimento dell'istruttoria e non all'allegazione dei fatti. Ed infatti il potere del giudice di liquidare il danno con valutazione equitativa non esonera la parte interessata dall'obbligo di offrire al giudice gli elementi probatori circa la sussistenza del danno esauendosi l'apprezzamento equitativo da parte del giudice nella necessità di colmare quelle lacune inevitabili nella determinazione del preciso ammontare del danno ( cfr. da ultimo Cons. Stato Sez. V, 16-02-2009, n. 842).

Poiché al fine di configurare una responsabilità da fatto illecito, per atti illegittimi della Pubblica Amministrazione, tale da fondare il diritto al risarcimento, non è sufficiente l'ingiustizia del fatto, occorrendo, in primo luogo, il verificarsi del danno, non può ritenersi fondata la domanda volta a detto risarcimento qualora l'istante affermi di aver subito danni in dipendenza di provvedimenti illegittimi, limitandosi a proposizioni del tutto generiche, non sorrette da concreti e circostanziati elementi di prova ( Cons. Stato Sez. V Sent., 10-11-2008, n. 5585).

Spese compensate.

Contributo unificato refuso.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio, sez. II ter, in parte accoglie epigrafe e per l'effetto annulla il provvedimento impugnato e, per la parte che residua, respinge il ricorso in epigrafe.

Spese compensate.

Contributo unificato refuso.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 14 dicembre 2009 con l'intervento dei Magistrati:

Michele Perrelli, Presidente

Maria Cristina Quiligotti, Consigliere, Estensore

Daniele Dongiovanni, Primo Referendario

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 07/01/2010

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

IL SEGRETARIO