



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

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 4343 del 2013, proposto da:  
Istituto Romano di San Michele ( IRSM ),  
in persona del legale rappresentante p.t.,  
rappresentato e difeso dall'avv.to Domenico Tomassetti ed elettivamente  
domiciliato presso lo studio dello stesso, in Roma, via Giovanni Pierluigi da  
Palestrina, 19,

***contro***

Nico Filippo,  
costitutosi in giudizio, rappresentato e difeso dagli avv.ti Domenico Arlini e  
Michele Guzzo ed elettivamente domiciliato presso lo studio degli stessi, in Roma,  
via G. Nicotera, 29

***nei confronti di***

- GROTTI Vincenzo,  
non costituitosi in giudizio;  
- AZIENDA U.S.L., ROMA C,

in persona del legale rappresentante p.t.,  
costituitasi in giudizio, rappresentata e difesa dagli avv.ti Barbara Bentivoglio,  
Gabriella Mazzoli e Maria Cristina Tandoi ed elettivamente domiciliata presso lo  
studio delle stesse, in Roma, via Primo Carnera, 1;  
- REGIONE LAZIO,  
in persona del Presidente p.t. della Giunta Regionale,  
costituitasi in giudizio, rappresentata e difesa dall'avv.to Rosa Maria Privitera ed  
elettivamente domiciliata presso la sede dell'Avvocatura Regionale, in Roma, via  
Marcantonio Colonna, 27;  
Ass.ne CODICI Nazionale – Centro per i Diritti del Cittadino,  
in persona del legale rappresentante p.t.,  
non costituitasi in giudizio,

***per la riforma***

della sentenza del T.A.R. LAZIO – ROMA - SEZIONE III QUATER n.  
00923/2013, resa tra le parti, concernente conferimento incarico di medico  
responsabile della rsa e casa di riposo toti.

Visto il ricorso, con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio, nonché appello incidentale, dell'appellato;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di AZIENDA U.S.L, ROMA C e di  
REGIONE LAZIO;

Visto che non si sono costituiti in giudizio Grotti Vincenzo e l'Ass.ne CODICI  
Nazionale – Centro per i Diritti del Cittadino;

Viste le memorie prodotte dall'appellante principale a sostegno delle sue domande  
e difese;

Visti gli atti tutti della causa;

Data per letta, alla pubblica udienza del 14 novembre 2013, la relazione del  
Consigliere Salvatore Cacace;

Uditi, alla stessa udienza, l'avv. Domenico Tomassetti per l'appellante principale, l'avv. Michele Guzzo per l'appellato/appellante incidentale e l'avv. Maria Rosa Privitera per la Regione, nessuno essendo ivi comparso per l'Azienda sanitaria; Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue:

#### FATTO e DIRITTO

1. – L'Istituto Romano di San Michele ( IRSM ) chiede, con l'appello principale all'esame, la riforma della sentenza indicata in epigrafe, con la quale il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio, sede di Roma, Sezione Terza Quater ha accolto in parte il ricorso proposto dall'odierno appellato/appellante incidentale, volto ad ottenere l'annullamento degli atti della procedura selettiva indetta con avviso pubblico in data 13 giugno 2008 per l'individuazione di un professionista cui attribuire l'incarico di durata triennale di Medico Responsabile della RSA "Toti" e della Casa di Riposo gestite dall'IRSM ( in esito alla quale egli si era classificato al secondo posto della relativa graduatoria ), nonché il risarcimento dei danni per il mancato guadagno che gli sarebbe derivato dal predetto (non attribuitogli) incarico, nonché dei danni all'immagine, morali e biologici, oltre rivalutazione ed interessi.

2. – L'IRSM, nel proprio appello, espone che la sentenza impugnata ha in particolare ritenuto in via assorbente fondato il primo motivo di ricorso, con il quale l'interessato aveva lamentato la violazione, da parte dell'atto di indizione della procedura e degli atti successivi, del Regolamento Interno della RSA, che non contemplerebbe la facoltà di conferire l'incarico in questione a medici non specializzati in geriatria.

Per effetto del parziale accoglimento, prosegue l'appello stesso, i Giudici di prime cure hanno quindi condannato l'IRSM al risarcimento del danno, per la cui

quantificazione è stata disposta l'applicazione del meccanismo di cui all'art. 34, comma 4, c.p.a., sulla base dei criteri enucleati nella sentenza stessa.

Le statuizioni di questa sono contestate dall'IRSM, che ripropone all'uopo anche le eccezioni di inammissibilità del ricorso formulate in primo grado ed in particolare quella inerente la carenza di interesse alla proposizione del ricorso medesimo e quella di tardività con riferimento alle censure proposte avverso la D.G.R. Lazio n. 424/2006.

3. - Con appello incidentale ritualmente notificato e depositato l'originario ricorrente ha pure lui impugnato la sentenza di primo grado, ritenendola erronea nella parte in cui ha individuato, a suo avviso riduttivamente, i criterii per il risarcimento del danno per lucro cessante ed ha negato il risarcimento del danni all'immagine, morali e biologici; vengono inoltre richiamati tutti i motivi di impugnazione assorbiti in primo grado.

Si è costituita in giudizio, senza peraltro formulare difese, la Regione Lazio.

Si è pure costituita in giudizio l'Azienda ASL Roma C, rappresentando la sua totale estraneità alla vicenda per cui è causa.

Non si sono costituiti in giudizio né l'originario contro interessato risultato vincitore della selezione di cui si tratta, né l'Ass.ne CODICI Nazionale – Centro per i Diritti del Cittadino intervenuta in primo grado ad adiuvandum del ricorrente. Con due successive memorie l'appellante principale ha resistito all'appello incidentale.

La causa è stata chiamata e trattenuta in decisione alla udienza pubblica del 14 novembre 2013.

4. – L'appello principale è solo in parte fondato e pertanto va accolto nei termini di cui appresso, mentre l'appello incidentale proposto dalla parte privata vittoriosa in primo grado va in parte dichiarato improcedibile ed in parte dichiarato inammissibile, nei sensi che pure si vedranno.

5. – Inammissibile, ancor prima che infondata, è, innanzitutto, la eccezione di inammissibilità del ricorso di primo grado svolta dall'appellante principale, secondo cui il ricorso stesso dovrebbe considerarsi inammissibile in quanto il ricorrente aveva già compiuto 74 anni di età alla data di presentazione dello stesso e, pertanto, non poteva avere interesse all'annullamento degli atti impugnati, dal momento che non poteva in alcun modo ambire a ricoprire l'incarico per cui è causa in forza del disposto dell'art. 33 del d.l. n. 233/2006 convertito in legge n. 248/2006.

Premesso, invero, che il ricorrente in primo grado aveva, come ammesso dallo stesso appellante principale, compiuto i 74 anni già al momento della partecipazione alla selezione, l'eccezione è inammissibile, in quanto mira, sotto le mentite spoglie della richiesta al Giudice della verifica dell'attualità dell'interesse a ricorrere ( che, com'è noto, costituisce condizione dell'azione consistente nella utilità concreta, eventualmente anche solo morale, che il ricorrente, nella situazione giuridica e di fatto in cui versa, si ripromette di ottenere dall'accoglimento del ricorso: cfr., ex multis, C.G.A., 12 marzo 2012, n. 301 ), ad introdurre ex post un requisito di partecipazione alla procedura ( età non superiore ai 67 anni, ex art. 33 cit. ), non espressamente previsto nel relativo avviso pubblico, che costituisce la regola, indefettibile e non eterointegrabile, della procedura medesima.

Il ricorso di primo grado è dunque ammissibile, presentandosi esso, sulla base delle stesse inderogabili regole stabilite dall'Amministrazione, come astrattamente idoneo a far conseguire - in termini di attualità - il vantaggio che il ricorrente, utilmente ammesso alla selezione, si prefigge con la proposizione della domanda ed ostando all'ammissibilità della veduta eccezione la stessa posizione sostanziale-processuale dell'Amministrazione stessa, che, a differenza del contro interessato ( che, per privare dell'interesse a ricorrere il ricorrente principale non escluso dalla selezione sulla base di una regola della stessa che assuma essere illegittima per

contrasto con la normativa di rango primario, ha a disposizione lo strumento del ricorso incidentale ), ha esclusivamente il potere-dovere di intervenire in autotutela sugli atti della procedura ( ivi compresi quelli eventualmente già impugnati ) per eliminarne ogni eventuale vizio, che non può invece invocare sub specie di eccezione processuale mirante alla sostanziale disapplicazione di quegli atti.

In ogni caso l'eccezione è, come s'è detto, anche infondata, alla luce della pacifica estraneità dell'art. 19, comma 6, del D. Lgs. n. 165/2001 ( che si realizza mediante la stipulazione di un contratto di diritto privato, cui è riconducibile il contratto di collaborazione coordinata e continuativa previsto dall'avviso pubblico per l'individuazione di un medico responsabile oggetto del presente giudizio ), nel testo vigente all'epoca in cui si sono svolti i fatti, di limiti di età tra i requisiti richiesti ai soggetti esterni, da parte delle Amministrazioni pubbliche non statali, di incarichi dirigenziali ( Cassazione civile, sez. lav., 18 dicembre 2012, n. 23351 ).

Infatti, in quel momento, l'individuazione, da parte di dette Amministrazioni, dei soggetti esterni all'Amministrazione idonei a ricoprire l'incarico dirigenziale risultava altamente discrezionale e subordinata unicamente all'impossibilità di reperire le speciali professionalità nell'ambito della dirigenza di ruolo, senza necessità di richiedere ai destinatari il possesso degli stessi requisiti stabiliti per le Amministrazioni statali, ritenendosi sufficiente la verifica della sussistenza dei requisiti indicati dalla normativa (nella specie statutaria e regolamentare) di riferimento in capo al soggetto destinatario dell'incarico.

Per quanto concerne, poi, l'ulteriore eccezione, pure formulata in primo grado dall'odierno appellante principale, di tardività dell'impugnazione della D.G.R. n. 424/2006 di fissazione dei "requisiti minimi per il rilascio delle autorizzazioni all'esercizio di attività per strutture sanitarie socio-sanitarie" ( nella parte in cui - all'art. 4.1.1.3. - prescrive che "la Direzione della R.S.A. è affidata: a) al Medico Responsabile in possesso della specializzazione correlata alla tipologia dell'utenza

... ovvero con documentata attività di servizio per almeno cinque anni nel settore”  
) , di cui si lamenta la mancata considerazione da parte del Giudice di prime cure, va rilevato che detta impugnazione è svolta con il solo quarto motivo del ricorso di primo grado, assorbito dalla sentenza impugnata.

Da ciò deriva che l’eccepita tardività concerne esclusivamente siffatta doglianza, sì che della veduta eccezione dovrà tenersi preliminarmente conto solo in sede di esame del motivo stesso, da parte di questo Giudice di appello, qualora in questa fase del giudizio si pervenga all’esame dei motivi assorbiti in primo grado, qui ritualmente riproposti.

6. – Si può, pertanto, passare all’esame del merito dell’appello principale laddove rivolto avverso la sentenza impugnata, nella parte in cui ha accolto il ricorso di primo grado ritenendo in via assorbente fondato il primo motivo, con il quale si lamentava la violazione del Regolamento interno della RSA, che, diversamente da quanto previsto dal gravato avviso pubblico, non contempla la facoltà di conferire l’incarico di Medico Responsabile a medici che non siano specializzati in geriatria.

Ora, secondo l’appellante principale, “tale censura appare del tutto priva di pregio – con conseguente erroneità della sentenza impugnata – per due ordini di ragioni: - il Regolamento della RSA del 2002 deve ritenersi inapplicabile posto che lo stesso non risulta approvato dalla Regione Lazio; - il Giudice di prime cure non ha tenuto in nessun conto il fatto che l’avviso pubblico era perfettamente coerente con quanto disposto con la D.G.R. n. 424 del 14.7.2006 ... Ne discende che ai fini della valutazione della legittimità della previsione dell’avviso pubblico la disciplina di riferimento deve ritenersi essere quella contenuta nella deliberazione di Giunta regionale n. 424/2006 e non, come sostenuto dall’appellato e come ritenuto dal Giudice della sentenza, quella di cui al regolamento. E ciò in quanto: - la deliberazione è stata adottata in data 4.7.2006, ossia successivamente al regolamento ( che è dell’anno 2002 ) che l’odierno appellato ha invocato nel

ricorso innanzi al TAR; - nell'ambito della gerarchia delle fonti, trattandosi di provvedimenti entrambi espressione di potestà dispositive secondarie, il successivo ( la deliberazione n. 424/2006 ) deroga o comunque innova rispetto all'atto cronologicamente anteriore (il regolamento del 2002)" ( pagg. 10 – 11 app. ).

Il motivo di impugnazione è inammissibile.

L'appellante ha invero l'obbligo di indicare nell'atto di appello le specifiche critiche rivolte contro i capi della sentenza gravata e deve indicare le ragioni, per le quali le conclusioni cui il primo giudice è pervenuto non siano condivisibili ( cfr. Cons. St., V, 17 settembre 2012, n. 4915; Cons. St., III, 13 settembre 2012, n. 4877; da ultimo, Cons. St., IV, 6 agosto 2013, n. 4153 ).

Ai sensi dell'art. 101 c.p.a., infatti, nel processo amministrativo l'appello dinanzi al Consiglio di Stato avverso la decisione di primo grado non può consistere nella mera riformulazione, da parte dell'originario ricorrente, delle censure prospettate con il ricorso di primo grado; né può limitarsi ad una mera riproposizione delle questioni e delle eccezioni articolate in quel grado, ove proposto dalla parte ivi intimata e rimasta soccombente.

I motivi di impugnazione devono dunque sostanziarsi in critiche puntuali alla decisione appellata ( come stabilito dall'Adunanza plenaria di questo Consiglio di Stato nella sentenza 4 giugno 2011, n. 10; v. anche Cons. St., V, 15 luglio 2013, n. 3852 ), mediante lo sviluppo di puntuali censure alla contraria decisione di primo grado e, in particolare, alle sue articolate argomentazioni.

Orbene, nella fattispecie, le argomentazioni della sentenza, che hanno condotto all'accoglimento dell'anzidetto primo motivo del ricorso di primo grado, non sono state sottoposte ad alcuna valutazione critica:

- quanto alla reiezione dell'assunto difensivo della P.A., qui sic et simpliciter riproposto col motivo di gravame all'esame, secondo il quale il Regolamento interno della RSA ( il contrasto con le cui previsioni dell'avviso pubblico



impugnato è elemento fondante della censura ) non sarebbe stato applicabile per difetto di approvazione regionale ( ... trattasi di affermazione che risulta priva di ogni supporto probatorio, inspiegabilmente contrastante con la perdurante pubblicazione e divulgazione di tale Regolamento sullo stesso sito internet dell'Istituto e soprattutto sostanzialmente smentita dalla relazione del Presidente dell'IRSM intimato ... datata 27/30.7.2012, ove si afferma tra l'altro che detto Regolamento interno ... "è rimasto in vigore fino all'ultimo adeguamento di cui alla delibera n. 47 del 1°/4/2011": pag. 14 sent. );

- quanto alle ragioni, per cui, secondo il T.A.R., in difetto di recepimento regolamentare espresso da parte dell'IRSM, la previsione di cui all'art. 4.1.1.3 della delibera regionale n. 424/2006 non poteva essere immediatamente applicata in sede di emanazione dell'avviso pubblico in questione con contestuale disapplicazione del vigente Regolamento interno della RSA ( "... tale regolamento in parte qua doveva essere applicato dall'Istituto San Michele, dal momento che le IPAB hanno una propria riconosciuta autonomia statutaria, regolamentare ed organizzativa. Nello specifico, l'Istituto Romano di San Michele, nel proprio Statuto ... stabilisce infatti che: "Con regolamenti interni sono disciplinati: - l'organizzazione e il funzionamento degli uffici; - la pianta organica, i modi di nomina, i doveri, i diritti, le attribuzioni e le mansioni del personale; - le modalità per l'ammissione e le dimissioni degli ospiti, nel rispetto della normativa vigente, nonché il funzionamento delle strutture assistenziali; - ogni altra materia ritenuta meritevole di una disciplina generale". Del resto, lo stesso D.Lgs. 4-5-2001 n. 207, di "Riordino del sistema delle istituzioni pubbliche di assistenza e beneficenza, a norma dell'articolo 10 della L. 8 novembre 2000, n. 328", riconosce tra l'altro che l'azienda pubblica di servizi alla persona non ha fini di lucro, ha personalità giuridica di diritto pubblico, autonomia statutaria, patrimoniale, contabile, gestionale, tecnica e regolamentare ... E peraltro, anche la delibera della G.R.

Lazio n. 424/2006 prevede, per le RSA, che “deve essere predisposto un regolamento interno, da consegnare agli ospiti al momento dell'ingresso”, il quale deve indicare, tra l'altro, “la dotazione del personale con le rispettive attribuzioni compiti”: pagg. 12 – 13 sent. ); affermazioni, queste, sulle quali nulla ha argomentato in contrario l'appellante principale, che si è limitato a ribadire semplicemente, come s'è visto, che “ai fini della valutazione della legittimità della previsione dell'avviso pubblico la disciplina di riferimento deve ritenersi essere quella contenuta nella deliberazione di Giunta regionale n. 424/2006 e non, come sostenuto dall'appellato e come ritenuto dal Giudice della sentenza, quella di cui al regolamento” e, conclusivamente, che “l'avviso pubblico – che correttamente ha applicato la suesposta disciplina – deve, quindi, ritenersi pienamente legittimo” (pag. 11 app.);

- quanto alla confutazione da parte del T.A.R. della tesi difensiva di primo grado, pedissequamente qui riproposta, della prevalenza dell'atto successivo ( la deliberazione regionale ) sul regolamento anteriore dell'ente ( “né quest'ultimo, in parte qua, poteva ritenersi essere stato abrogato o superato direttamente ... dalla disposizione regionale ...di cui si è detto, a ciò ostando, ad avviso di questo Collegio, l'autonomia regolamentare della IPAB congiunta alla circostanza che comunque la disposizione del Regolamento interno ... non era affatto incompatibile con la più elastica e permissiva disposizione regionale ..., dal momento che quelli previsti ... dalla ripetuta delibera G.R. n. 424 sono requisiti “minimi”, che in quanto tali certamente ... non escludono eventuali requisiti più rigorosi autonomamente fissati dalle specifiche e diverse strutture destinatarie di autorizzazioni di esercizio”: pagg. 13 – 14 sent. ).

L'appello principale, in definitiva, si rivela inammissibile laddove rivolto avverso la mera declaratoria di illegittimità degli atti impugnati, pronunciata dal Giudice di

primo grado “sussistendo l’interesse ai fini risarcitori, senza disporre l’annullamento” ( pag. 15 sent. ).

Tanto comporta la conferma di siffatta declaratoria, con conseguente improcedibilità dei motivi del ricorso di primo grado già in quella sede assorbiti ed in questa sede riproposti dall’appellato ex art. 101, comma 2, c.p.a.

7. – Venendo ai profili risarcitori, in ordine ai quali il Giudice di primo grado ha ritenuto fondata ed accolto la domanda di risarcimento dei danni per “mancati guadagni per il mancato conferimento al ricorrente dell’incarico triennale” ( così, espressamente, la domanda risarcitoria avanzata in primo grado ), fondate devono ritenersi le deduzioni svolte con l’atto di appello principale, laddove si precisa che “l’appellante [rectius: l’appellato] ha chiesto in via esclusiva il risarcimento del danno patrimoniale derivante dalla certezza di vincere ... deducendo che ove l’Amministrazione avesse agito legittimamente lo stesso avrebbe conseguito l’incarico di Medico Responsabile, con il corrispondente trattamento economico di cui ha chiesto l’equivalente. Non è stata invece avanzata, neppure in via subordinata, alcuna domanda intesa a richiedere che il pregiudizio economico venisse risarcito a titolo di perdita di chance, in relazione alle concrete possibilità di vittoria della procedura in esame” (pag. 13 app.); sì che, conclude l’appellante principale, “l’errore in cui sono incorsi i giudici di prime cure è stato quello di accogliere una domanda risarcitoria formulata in termini di una sicura vittoria della procedura in caso di annullamento del conferimento ... che, invece, era del tutto eventuale, e, al più, avrebbe potuto condurre ad un risarcimento per perdita di chances favorevoli, mai però chiesto dall’odierno appellato” ( pag. 17 app. ).

Ed invero, ad avviso del Collegio, il danno subito dal ricorrente per l’ormai accertata non correttezza della procedura di nomina de qua ( in ordine alla quale, si badi, con il primo motivo accolto dal Giudice di primo grado, veniva contestata la legittimità già del primo atto della procedura stessa e cioè dell’avviso pubblico di

selezione, del quale è stata giurisdizionalmente accertata l'illegittimità per il suo contrasto con le previsioni del Regolamento interno ) può tutt'al più qualificarsi come danno per perdita della chance di (ri)partecipare ( ed eventualmente vincere ) ad una nuova procedura, emendata dai vizi riscontrati dal T.A.R.

L'accoglimento della domanda di risarcimento da perdita di chance esige peraltro la prova, anche presuntiva, nella specie assolutamente non raggiunta ( alla luce dell'esito oggettivamente opinabile di un'eventuale nuova procedura, tenuto anche conto dell'alto tasso di discrezionalità delle valutazioni demandate alla Commissione esaminatrice dalla lex specialis ), dell'esistenza di elementi oggettivi e certi, dai quali desumere, in termini di certezza o di elevata probabilità e non di mera potenzialità, l'esistenza di un pregiudizio economicamente valutabile ( Cass., n. 15385/2011; da ultimo, Cass. civ., sez. III, 14 maggio 2013, n. 11548 ).

Nel caso di specie, come correttamente dedotto con la doglianza in esame, ha errato il Giudice di primo grado nell'apprezzare la certezza della vittoria del ricorrente come conseguenza delle accertate illegittimità.

Laddove, invero, il Giudice stesso ritiene "sufficientemente dimostrato che, in assenza dell'illegittimità commessa nella predisposizione dell'avviso e conseguente conduzione e conclusione del concorso, il ricorrente, risultato secondo in graduatoria ed in possesso della specializzazione equipollente a Geriatria, avrebbe conseguito il conferimento dell'incarico di cui trattasi" ( pag. 15 sent. ), omette del tutto di considerare che oggetto del giudizio non era la mera ( illegittima ) ammissione alla procedura del concorrente risultato primo in graduatoria ( come del resto prospettato dallo stesso odierno appellato/appellante incidentale, nella stessa erronea direzione fatta propria dalla sentenza impugnata, laddove asserisce che "il contro interessato, pur avendo svolto una documentata attività di servizio per almeno cinque anni nel settore, era sprovvisto della specializzazione in geriatria ed avrebbe dovuto essere pertanto escluso dalla graduatoria finale per carenza dei

titoli richiesti dal Regolamento Interno, a vantaggio dell'appellato che avrebbe dovuto, pertanto, ottenere il conferimento dell'incarico in sua vece": pag. 21 controric. ), ma la stessa procedura in toto ( a partire dalla sua indizione ), sì che in nessun modo può configurarsi, per effetto di siffatta declaratoria di illegittimità, il danno, riconosciuto dal T.A.R., "per lucro cessante da mancato conferimento dell'incarico", una volta che l'eliminazione (anche solo virtuale) degli atti dichiarati illegittimi dalla serie causale degli eventi non comporta certo l'appannaggio dell'incarico in favore dell'odierno appellato/appellante incidentale.

Peraltro, fermo che, ai sensi di quanto disposto dall'art. 2697 c.c., la parte che chiede il risarcimento dei danni asseritamente provocati dall'illegittimo esercizio del potere amministrativo è tenuta a fornire in modo rigoroso la prova degli elementi costitutivi del danno, tra cui la prova del nesso eziologico e dell'entità del danno ( ex multis, Consiglio di Stato, sez V 11 maggio 2010, n. 2819; id., sez. IV 15 dicembre 2011, n. 6598 ) oltre che della c.d. spettanza del bene della vita ( vale a dire, nella fattispecie, della certezza della nomina in assenza dell'attività illegittima dell'Amministrazione, ovvero, quantomeno, la ragionevole probabilità di conseguirla secondo un criterio di normalità ), occorre in via risolutiva sul punto rilevare che il ricorrente originario ha chiesto, con la domanda risarcitoria avanzata in primo grado, il solo danno rappresentato dai "mancati guadagni per il mancato conferimento" e non anche, nemmeno in via subordinata, il danno da perdita di chance e che il Giudice non può diversamente qualificare la domanda stessa, pena la violazione del principio della domanda e della corrispondenza tra chiesto e pronunciato.

In ogni caso, valga ricordare che il risarcimento del danno da c.d. perdita di chance va ancorato ad indefettibili presupposti di certezza dello stesso, escludendo il caso in cui l'atto, ancorché illegittimo, abbia determinato solo la perdita di una "eventualità" di conseguimento del bene della vita.

In forza di quanto sopra considerato l'appello principale va dunque in parte accolto e la sentenza impugnata va riformata quanto al capo che ha accolto la domanda risarcitoria.

8. - Tanto comporta l'improcedibilità dell'appello incidentale nella parte in cui è diretto a contestare i criteri di quantificazione del danno per lucro cessante da mancato conferimento dell'incarico riconosciuto dal T.A.R., dal momento che, come s'è visto, un danno siffatto è del tutto insussistente.

Quanto alla contestazione della sentenza impugnata, pure formulata con l'atto di appello incidentale, nella parte in cui ha negato al ricorrente il richiesto risarcimento per danni all'immagine, morali e biologici ed ha disposto la compensazione delle spese del giudizio:

- la stessa si rivela inammissibile nel suo primo motivo, dal momento che l'appello, come già sopra sottolineato, pur se gravame a critica libera, deve comunque contenere censure specifiche circa la sentenza impugnata ( cfr., per tutte, Cons. St., VI, 15 dicembre 2010, n. 8932; da ultimo, Cons. St., VI, 18 aprile 2013, n. 2128 ), nella fattispecie assenti, visto che l'appellante incidentale ( a fronte delle puntuali osservazioni reiettive del Giudice di prime cure: “7) quanto al richiesto risarcimento per danni di immagine, morali e biologici, i primi sono solo genericamente e assertivamente enunciati dal ricorrente, senza alcun concreto elemento probatorio, e non possono essere quindi riconosciuti e quantificati, atteso, tra l'altro ... che la stessa perdurante partecipazione dell'istante a convegni scientifici dimostra che non vi è stata negativa ripercussione ... sull'immagine professionale dell'interessato ... 8) i danni morali e biologici, poi, sono anch'essi sprovveduti di prova, atteso che l'istante non dà alcuna dimostrazione ... medico-legale dell'asserito stress psico-fisico ... che gli sarebbe derivato dall'illegittimo e penalizzante operato dell'Amministrazione”: pagg. 17-18 sent. ) si limita sul punto a riproporre gli elementi già articolati in primo grado, affermandone la mera

esistenza e la loro non esatta quantificabilità, omettendo così di considerare che la richiesta valutazione in via equitativa da parte del Giudice non consente in ogni caso di ovviare alle carenze, come s'è visto sottolineate dal T.A.R. , riguardanti elementi che il ricorrente ha l'onere di dedurre e provare per sostenere la fondatezza della propria domanda e cioè di elementi da configurare come mezzi di prova, la cui omessa specificazione preclude l'ingresso della valutazione equitativa del danno ex art. 1226 c.c., in quanto tale norma presume l'impossibilità di provare l'ammontare preciso del pregiudizio subito, ma non la stessa esistenza del pregiudizio, che nel caso che ne occupa ben avrebbe invece potuto essere dimostrato;

- è improcedibile la richiesta di riforma della statuizione sulle spese resa dal giudice di primo grado, atteso che il giudice di secondo grado, quando riforma in tutto od in parte la sentenza di primo grado, è tenuto a provvedere ad un nuovo regolamento delle spese di entrambi i gradi, poiché, in base al principio fissato dall'art. 336, comma 1, c.p.c., la riforma anche parziale della sentenza di primo grado determina la caducazione del capo della pronuncia, parzialmente riformata, che ha statuito sulle spese, con la conseguenza che deve rinnovare totalmente la regolamentazione di tali spese, alla stregua dell'esito finale della lite ( ex multis, Cass., n. 18837/2010, n. 7486/06, n. 12963/07 e n. 13059/07; da ultimo, Cass. civ., sez. III, 16 maggio 2013, n. 11950 ).

9. – In conclusione, l'appello principale va accolto in parte, nei sensi di cui sopra, mentre l'appello incidentale in parte va dichiarato improcedibile ed in parte va dichiarato inammissibile, nei sensi pure sopra indicati.

Ne consegue, in parziale riforma della sentenza impugnata, la reiezione della domanda risarcitoria formulata in primo grado.

La reciproca, parziale, soccombenza vale a giustificare l'integrale compensazione tra le parti delle spese del doppio grado di giudizio.

P.Q.M.

il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sul ricorso indicato in epigrafe:

- accoglie in parte l'appello principale, nei sensi e nei limiti di cui in motivazione;
- in parte dichiara improcedibile ed in parte dichiara inammissibile, nei sensi di cui in motivazione, l'appello incidentale;
- per l'effetto, in parziale riforma della sentenza impugnata, respinge la domanda risarcitoria.

Spese del doppio grado compensate.

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

Così deciso in Roma, addì 14 novembre 2013, dal Consiglio di Stato in sede giurisdizionale – Sezione Terza – riunito in Camera di consiglio con l'intervento dei seguenti Magistrati:

Gianpiero Paolo Cirillo, Presidente

Salvatore Cacace, Consigliere, Estensore

Bruno Rosario Polito, Consigliere

Dante D'Alessio, Consigliere

Lydia Ada Orsola Spiezia, Consigliere

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 16/12/2013

IL SEGRETARIO



(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)