

Danno da ritardo, perdita di chance, danno da provvedimento legittimo e danno morale.

Relazione nel Corso di formazione “Sviluppi recenti dei principi generali del diritto, tra ordinamento nazionale e ordinamenti europei”, Palazzo Spada, 20-21 febbraio 2025.

Francesca Dello Sbarba - Referendario TAR Lazio, Roma.

SOMMARIO: Introduzione. -1. Il danno da ritardo nel diritto e nel processo amministrativo. -2. Il danno da perdita di *chance* e la responsabilità della P.A.: implicazioni sostanziali e processuali. - 3. Il danno da provvedimento amministrativo legittimo. - 4. L'azione amministrativa e il danno morale.

Introduzione

Scopo della presente relazione è affrontare i temi del danno da ritardo, da perdita di *chance*, da provvedimento legittimo e del danno morale nell'ambito del diritto e del processo amministrativo, alla luce, in particolare, dei più recenti orientamenti giurisprudenziali.

Il danno da ritardo viene inquadrato sistematicamente, con riferimento alla natura giuridica tanto della responsabilità della pubblica amministrazione quanto della situazione lesa, e analizzato nelle sue diverse declinazioni, anche dal punto di vista dell'imputazione soggettiva: a) la tardiva adozione di un provvedimento a contenuto favorevole; b) l'adozione tardiva di un provvedimento legittimo ma sfavorevole per l'interessato; c) la mera inerzia.

Il tema del danno da perdita di *chance* è sviluppato attraverso l'illustrazione delle teorie affermatesi nel tempo (concezione ontologica, concezione eziologica, *chance* come regole probatoria, *chance* patrimoniale e non patrimoniale) per giungere all'analisi delle più recenti pronunce del Consiglio di Stato, in particolare nel settore degli appalti e servizi pubblici e nel settore dei concorsi pubblici, che hanno qualificato giuridicamente la *chance* ed hanno più specificamente indicato il grado di probabilità di verifica (e i relativi criteri probatori) del risultato utile da considerarsi rilevante ai fini dell'accoglimento della domanda risarcitoria.

Il danno da provvedimento legittimo sfavorevole è analizzato partendo dalla generale nozione di responsabilità da atto lecito dannoso per giungere agli ambiti di elezione della fattispecie, individuati nei settori dell'espropriazione per pubblica utilità, delle opere pubbliche, dell'autotutela decisoria e del recesso dagli accordi pubblici. La lente d'indagine sarà tesa a focalizzare le peculiarità applicative che caratterizzano l'istituto, con particolare riferimento ai criteri di determinazione della somma da riconoscere a titolo di ristoro e alla ritenuta irrilevanza degli elementi costituiti dall'ingiustizia del danno e dall'imputazione soggettiva all'Amministrazione.

Infine, con riferimento al danno morale, la relazione prende le mosse dall'analisi del più ampio concetto di danno non patrimoniale suscettibile di conseguire all'adozione di un provvedimento amministrativo illegittimo, per poi procedere all'approfondimento delle ipotesi che più frequentemente si presentano nella prassi giudiziale: il danno morale nel pubblico impiego e il danno non patrimoniale nell'espropriazione postuma.

Da ultimo, l'analisi del danno non patrimoniale da ritardo dell'azione amministrativa consentirà alla trattazione di chiudersi in corrispondenza del tema trattato in apertura.

1. Il danno da ritardo nel diritto e nel processo amministrativo.

La responsabilità del danno da ritardo si caratterizza per il fatto che l'Amministrazione adotta con ritardo un provvedimento ovvero tiene una condotta omissiva.

Anche a tale fattispecie, come a quella del danno da provvedimento illegittimo, viene ascritta la natura di responsabilità extracontrattuale ai sensi dell'art. 2043 del codice civile.

La fonte normativa dell'istituto si rinviene nella legge generale sul procedimento amministrativo.

La legge n. 241 del 1990, previamente postulando, all'art. 2, comma 1, che *"ove il provvedimento consegua obbligatoriamente ad un'istanza, ovvero debba essere iniziato d'ufficio, le pubbliche amministrazioni hanno il dovere di concluderlo mediante l'adozione di un provvedimento espresso"*, dispone, all'art. 2 *bis* (introdotto dall'art. 7, comma 1, della legge 18 giugno 2009, n. 69), che le pubbliche amministrazioni e i soggetti privati preposti all'esercizio di attività amministrative *"sono tenuti al risarcimento del danno ingiusto cagionato in conseguenza dell'inosservanza dolosa o colposa del termine di conclusione del procedimento"*.

Il successivo comma 1 *bis* (introdotto dall'art. 28, comma 9, del D.L. 21 giugno 2013, n. 69, convertito con modificazioni dalla legge 9 agosto 2013, n. 98) prevede che, ad esclusione delle ipotesi di silenzio qualificato e dei concorsi pubblici, *"in caso di inosservanza del termine di conclusione del procedimento ad istanza di parte, per il quale sussiste l'obbligo di pronunciarsi, l'istante ha diritto di ottenere un indennizzo per il mero ritardo"* (c.d. indennizzo automatico).

La previsione di un indennizzo da ritardo lascia impregiudicato il diritto del soggetto a chiedere il risarcimento del danno da ritardo, laddove ne sussistano i presupposti: *"in tal caso le somme corrisposte o da corrispondere a titolo di indennizzo sono detratte dal risarcimento"* (ultimo inciso art. 2 *bis*, comma 1 *bis*, legge n. 241/1990).

Con riguardo all'azione processuale, l'art. 30 c.p.a. prevede, al comma 2, la possibilità di chiedere il risarcimento del *"danno ingiusto derivante dall'illegittimo esercizio dell'attività amministrativa o dal mancato esercizio di quella obbligatoria"* e, disciplina, al comma 4, la decorrenza del termine di decadenza dell'azione per la domanda di risarcimento del *"danno che il ricorrente comprovi di aver subito in conseguenza dell'inosservanza dolosa o colposa del termine di conclusione del procedimento"*.

L'ampia fenomenologia considerata dal comma 1 dell'art. 2 *bis* della legge n. 241 del 1990 deve essere distinta, ai fini di una migliore comprensione dell'istituto, in tre sub ipotesi, come sottolineato anche dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato n. 12 del 24 maggio 2024:

- a) la tardiva adozione di un provvedimento a contenuto favorevole,
- b) l'adozione tardiva di un provvedimento legittimo sfavorevole per l'interessato,
- c) la mancata adozione del provvedimento.

Il presupposto applicativo della disposizione è, in tutti i casi, che non si siano configurati gli estremi di un silenzio significativo.

Ulteriore fattispecie, ingeneratasi nella prassi, è quella del danno da ritardo connesso allo *ius superveniens* che, nelle more del procedimento ingiustificatamente dilatato, abbia inciso sul conseguimento del bene finale: *"se è vero che, nella dinamica dei rapporti giuridici, la*

sopravvenienza normativa è in sé un factum principis, in grado pertanto di escludere l'imputazione soggettiva delle relative conseguenze pregiudizievoli, nondimeno l'ingiustificato ritardo nel rilascio del provvedimento ingenera –alle condizioni sopra delineate- una responsabilità in capo all'amministrazione coerente con la funzione del termine del procedimento, consistente nel definire un quadro certo relativo ai tempi in cui il potere pubblico deve essere esercitato”¹.

Il mutamento normativo, espressivo di un mutato indirizzo legislativo rispetto all'istanza del privato, deve essere considerato un rischio imputabile all'Amministrazione quando la sopravvenienza normativa non avrebbe avuto rilievo se i tempi del procedimento fossero stati rispettati².

Da un punto di vista applicativo, si tratta di capire quali siano, per ognuna delle diverse declinazioni pratiche della ingiustificata dilatazione dei termini procedurali, le posizioni soggettive tutelate, i presupposti necessari ai fini della ristorabilità del pregiudizio subito dal privato e i criteri di quantificazione del connesso risarcimento.

Se il provvedimento tardivamente adottato ha contenuto favorevole per il privato, quest'ultimo ha comunque ottenuto il bene della vita al quale aspirava (ipotesi sub a).

Se, invece, il provvedimento conclusivo ha contenuto sfavorevole (ipotesi sub b), è necessario distinguere tra il caso in cui il privato impugni l'atto e quello in cui, invece, l'interessato rimanga processualmente inerte e lasci, quindi, consolidare il diniego.

Parimenti, anche laddove l'Amministrazione non adotti provvedimento alcuno e, dunque, si ricada nella fattispecie della condotta puramente omissiva (ipotesi sub c), è necessario effettuare una distinzione tra il caso in cui il privato proponga l'azione avverso il silenzio e ottenga il provvedimento finale e il caso in cui l'interessato non promuova azione.

Se il provvedimento finale ottenuto all'esito del giudizio sul silenzio è favorevole, la fattispecie è assimilabile a quella del provvedimento favorevole tardivo (ipotesi sub a).

In caso di provvedimento di rigetto, la coincidenza è con l'ipotesi del provvedimento tardivo sfavorevole (ipotesi sub b).

Se il privato non propone l'azione avverso il silenzio e chiede poi il risarcimento del danno da ritardo, secondo un primo orientamento, il giudice dovrà effettuare un giudizio prognostico su quale sarebbe stato l'esito del procedimento non concluso e il ricorrente dovrà fornire la prova della lesione del bene della vita.

Il risarcimento sarà pertanto riconosciuto come spettante solo nell'ipotesi in cui venga dimostrato che, ove fossero stati rispettati i termini prescritti dalla legge, il procedimento sarebbe culminato con l'accoglimento dell'istanza³.

¹ Cons. Stato, Ad. Plen. n. 7/2021.

² Cfr., ancora, Cons. Stato, Ad. Plen. n. 7/2021.

³ “Se l'interesse protetto che si assume pregiudicato dall'azione amministrativa coincide con le utilità attese in vista della positiva conclusione del procedimento – ... – è necessario dimostrare, perché possa ritenersi integrato il requisito dell'«ingiustizia», che l'illegittimità accertata ha determinato la privazione di un'utilità che il diritto assicurava o ne ha pregiudicato, sempre in contrasto con il diritto, l'acquisizione. Ciò accade quando la disciplina sostanziale del potere non ammetta (già in astratto) alternative diverse, oppure quando lo specifico svolgimento dell'azione pubblica escluda nel caso concreto altre possibilità parimenti legittime” (Cons. Stato, Ad. Plen. n. 12/2024). “Il superamento del termine di

In base a diverso orientamento, non vi è necessità di giudizio prognostico in ordine alla spettanza del bene della vita correlato all'interesse legittimo pretensivo, in quanto la situazione giuridica lesa non è tale interesse ma il *“diritto soggettivo di autodeterminazione negoziale”* e il mero ritardo può essere di per sé fonte di responsabilità per la lesione ad esso arrecata⁴.

La quantificazione del danno potrà, tuttavia, tenere conto, ai sensi dell'art. 30, comma 3, c.p.a., della mancata attivazione di rimedi processuali: *“La domanda risarcitoria può essere promossa anche in via ‘autonoma’, senza la necessità cioè del previo esperimento del giudizio avverso il silenzio. La mancata attivazione dei rimedi procedurali e processuali (ad esempio, la mancata sollecitazione del potere di avocazione previsto dall'art. 2, commi 9-bis e seguenti, della legge n. 241 del 1990), se non ha rilievo come presupposto processuale, può però operare quale fattore di mitigazione del danno risarcibile, ai sensi dell'art. 30, comma 3, secondo periodo, c.p.a., laddove si accerti «che le condotte attive trascurate [...] avrebbero verosimilmente inciso, in senso preclusivo o limitativo, sul perimetro del danno» (cfr. la sentenza dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato 23 marzo 2011, n. 3)”*⁵.

Mentre l'indennizzo forfettario di cui al comma 1 *bis* dell'art. 2 *bis* della legge n. 241 del 1990 si configura quale ristoro automatico (collegato alla mera violazione del termine), in questo caso sarà onere del privato fornire la prova, oltre che del ritardo e dell'elemento soggettivo, del rapporto di causalità esistente tra la violazione del termine del procedimento e il compimento di scelte negoziali pregiudizievoli che non sarebbero altrimenti state effettuate⁶.

Tornando all'ipotesi in cui l'Amministrazione adotti tardivamente il provvedimento (sua sponte o all'esito di un giudizio avverso il silenzio inadempimento), per il caso in cui tale provvedimento sia favorevole (ipotesi sub a), pur essendo certa la spettanza del bene della vita, la giurisprudenza, in applicazione dei principi della responsabilità civile ex art. 2043 c.c., ha comunque ritenuto necessaria la prova della sussistenza di tutti gli elementi costitutivi di tale fattispecie di responsabilità: l'elemento oggettivo consistente nella violazione dei termini procedurali,

conclusione del procedimento non è, ovviamente, mai risarcibile in re ipsa, occorrendo la prova rigorosa di un effettivo danno risarcibile che ne sia «conseguenza immediata e diretta» (art. 1223) e non evitabile (1227 del c.c.)» (Cons. Stato, Ad. Plen. n. 12/2024).

⁴ Cons. Stato, Ad. plen., 4 maggio 2018, n. 5.

⁵ Cons. Stato, Ad. Plen. n. 12/2024.

⁶ Cons. Stato, Ad. Plen., n. 5/2018. *“La tesi secondo cui quello configurato dall'art. 2-bis, comma 1, rappresenti un'ipotesi tipica di danno da comportamento scorretto (il ritardo) lesivo di un diritto soggettivo (la libertà negoziale) trova, del resto, conferma nella previsione dell'art. 133, comma 1, lett. a), n. 1, Cod. proc. amm., che devolve alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo le controversie in materia di “risarcimento del danno ingiusto cagionato in conseguenza dell'inosservanza dolosa o colposa del termine di conclusione del procedimento”* (Cons. Stato, Ad. Plen., n. 5/2018). *“Alla luce della concezione c.d. rimediabile del risarcimento del danno da lesione di interesse legittimo (abbracciata dalla Corte costituzionale nella storica sentenza n. 204 del 2004 e ripresa dall'art. 7 del Codice del processo amministrativo), la previsione per il danno da ritardo della giurisdizione esclusiva implica necessariamente la (e si giustifica alla luce della) qualificazione in termini di diritto soggettivo della situazione giuridica lesa dal ritardo dell'amministrazione. La tesi trova ulteriore conferma nell'articolo 2 della legge n. 241 del 1990, che sottrae il tempo del procedimento alla disponibilità dell'amministrazione e, di conseguenza, riconosce che la pretesa al rispetto del termine assume la consistenza di un diritto soggettivo (un modo di essere della libertà di autodeterminazione negoziale) a fronte della quale l'amministrazione non dispone di un potere ma è gravata da un obbligo. Da tale quadro giurisprudenziale e normativo emerge, quindi, che i doveri di correttezza, lealtà e buona fede hanno un ampio campo applicativo, anche rispetto all'attività procedimentalizzata dell'amministrazione”* (Cons. Stato, Ad. Plen., n. 5/2018).

l'elemento soggettivo consistente nel dolo e nella colpa della p.a., il nesso di causalità e il danno ingiusto.

Con riferimento all'imputazione soggettiva, si ritiene necessario scrutinare le ragioni del ritardo al fine di accertare se il mancato rispetto del termine di conclusione del procedimento sia stato dovuto a dolo o colpa della p.a, o se il ritardo possa ritenersi "non rimproverabile" e, quindi, giustificato⁷.

Anche in quest'ambito, dunque, ai fini della configurabilità della responsabilità della pubblica amministrazione, il nesso di imputazione soggettiva è integrato, oltre che dalla violazione delle norme di diritto pubblico, dalla "rimproverabilità" dello scostamento realizzatosi rispetto al modello normativamente posto.

La "colpa d'apparato" si pone come ineludibile criterio di misurazione della tollerabilità del rischio amministrativo, senza il quale si determinerebbe un "appiattimento" del rimedio risarcitorio sulla illegittimità del procedimento⁸.

In ordine al danno ingiusto, spetta al ricorrente fornire in modo rigoroso la prova dell'esistenza del danno, non potendosi invocare il principio acquisitivo, che attiene allo svolgimento dell'istruttoria e non all'allegazione dei fatti.

Il privato dovrà dimostrare sia l'an che il quantum del danno subito. Con riferimento ad entrambi i profili, *"Se anche può ammettersi il ricorso alle presunzioni semplici ex art. 2729 c.c. per fornire la prova del danno subito e della sua entità, è comunque ineludibile l'obbligo di allegare circostanze di fatto precise e quando il soggetto onerato della allegazione e della prova dei fatti non vi adempie non può darsi ingresso alla valutazione equitativa del danno ex art. 1226 c.c., perché tale norma presuppone l'impossibilità di provare l'ammontare preciso del pregiudizio subito (Cons. Stato Sez. V, 28 febbraio 2011, n. 1271)"*⁹.

⁷ "In un'ottica - non infrequente - di collaborazione tra il richiedente e l'amministrazione, può anche accadere che il termine sia superato non per anomalie dell'azione amministrativa, ma per obiettive esigenze o perché lo stesso richiedente - consapevole della complessità del caso - anche informalmente svolge opera di persuasione sull'accogliibilità dell'istanza, tale da indurre l'amministrazione a una maggiore ponderazione", MARUOTTI, *La struttura dell'illecito amministrativo lesivo dell'interesse legittimo e la distinzione tra l'illecito commissivo e quello omissivo*, in www.giustizia-amministrativa.it.

⁸ "L'automatismo tra invalidità e illecito (oltre che non voluto dal sistema processuale) porterebbe con sé anche l'ulteriore rischio di rallentare oltremodo speditezza e buon andamento dell'azione pubblica" (Cons. Stato, Ad. Plen., n. 12/2024).

⁹ Cons. Stato, Sez. II, sent. n. 3269/2020. "Anche la giurisprudenza successiva alla entrata in vigore dell'art. 2 bis della legge n. 241 del 1990 ha affermato che il risarcimento del danno da ritardo dell'amministrazione nella conclusione del procedimento amministrativo non costituisce un effetto del ritardo in sé e per sé; infatti l'ingiustizia e la sussistenza stessa del danno non possono in linea di principio presumersi iuris tantum, in meccanica ed esclusiva relazione al ritardo o al silenzio nell'adozione del provvedimento amministrativo. Benché l'art. 2-bis L. n. 241 del 1990 cit., rafforzi la tutela risarcitoria del privato nei confronti della pubblica amministrazione, prevedendolo anche a prescindere dall'esito del procedimento, la domanda deve essere comunque ricondotta nell'alveo dell'art. 2043 c.c. per l'identificazione degli elementi costitutivi della responsabilità (Cons. Stato, dell'Adunanza Plenaria 4 maggio 2018 n. 5, Sez. V, 22 settembre 2016, n. 3920; VI, 5 maggio 2016 n. 1768; sez. V, 9 marzo 2015 n. 1182; sez. IV, 22 maggio 2014 n. 2638). Elementi costitutivi della responsabilità della pubblica amministrazione dunque, anche ai sensi dell'art. 2 bis, sono, quindi: l'elemento oggettivo consistente nella violazione dei termini procedurali; l'elemento soggettivo (colpa o dolo); il nesso di causalità materiale o strutturale; il danno ingiusto, inteso come lesione alla posizione di interesse legittimo al rispetto dei predetti termini. Ricondotta la fattispecie dell'art. 2 bis alla disciplina generale della responsabilità extracontrattuale, ne deriva, sul piano delle conseguenze, che anche il fatto lesivo costituito dal ritardo o dalla inerzia deve essere collegato, con un nesso di causalità giuridica o funzionale, con i pregiudizi patrimoniali o non patrimoniali lamentati, in quanto la condotta inerte o tardiva dell'amministrazione deve essere stata causa di un danno altrimenti

Se, invece, il provvedimento tardivamente adottato è negativo (ipotesi sub b), secondo l'orientamento precedente all'introduzione dell'art. 2 bis, L. n. 241/1990, e rimasto minoritario successivamente, il danno non sarebbe risarcibile stante l'impossibilità di dimostrare la spettanza del bene della vita e, dunque, il pregiudizio derivante dalla sua mancata tempestiva attribuzione.

Secondo un diverso e più recente orientamento, invece, l'ingiustizia del danno e, quindi, la sua risarcibilità per il ritardo dell'azione amministrativa è configurabile anche in caso di adozione, a conclusione del procedimento, di un provvedimento negativo.

Tuttavia, si deve distinguere tra l'ipotesi in cui il provvedimento tardivo sfavorevole sia legittimo e quella in cui, invece, non lo sia.

Nel primo caso, si ricade nell'ipotesi del danno da mero ritardo, che si identifica con la lesione dell'interesse legittimo del privato alla tempestiva conclusione del procedimento a prescindere dall'effettivo pregiudizio al bene finale al conseguimento del quale l'istanza era rivolta, e il soggetto leso si può dolere dei danni (prevalentemente economici) subiti a causa della ingiustificata dilatazione dei termini procedurali.

In ordine al secondo caso, in alcune decisioni il Giudice amministrativo pare avere alluso alla illegittimità del provvedimento sfavorevole tardivo (non impugnato) come presupposto della risarcibilità del danno da intempestività dell'azione amministrativa, laddove ha affermato che l'ingiustificata dilatazione dei tempi procedurali produce un danno risarcibile non solo in caso di provvedimento conclusivo favorevole, *“ma anche laddove lo stesso avrebbe dovuto essere adottato, sulla base di un giudizio prognostico effettuabile (oltre che in caso di inerzia reiterata, anche) in caso di adozione, a conclusione del procedimento, di un provvedimento negativo”*¹⁰.

Il giudizio prognostico sulla spettanza del bene della vita si traduce, in quest'ambito, in un'applicazione particolare dei principi generali in tema di nesso di causalità materiale e mira a stabilire quale sarebbe stato l'esito provvedimentale se il fatto antigiusdittico non si fosse prodotto e, cioè, se l'Amministrazione avesse agito correttamente¹¹.

prodottosi nella sfera giuridica del privato che, con la propria istanza, ha dato avvio al procedimento amministrativo (cfr. Cons. Stato, Sez. IV, 29 settembre 2016 n. 4028). A differenza, dell'indennizzo forfettario introdotto dal comma 1-bis dello stesso articolo 2 bis (inserito dall'art. 28, comma 9, del D.L. 21 giugno 2013, n. 69, convertito con modificazioni dalla L. 9 agosto 2013, n. 98), di un ristoro automatico (collegato alla mera violazione del termine): è, quindi, onere del privato fornire la prova, oltre che del ritardo e dell'elemento soggettivo, del rapporto di causalità esistente tra la violazione del termine del procedimento e il compimento di scelte negoziali pregiudizievoli che non avrebbe altrimenti posto in essere (Cons. Stato Sez. VI, 26 marzo 2020, n. 2121 in un caso di ritardo nel rilascio di un provvedimento favorevole). Infatti, come in tutte le ipotesi di responsabilità extracontrattuale, l'ingiustizia e la sussistenza stessa del danno non possono in linea di principio presumersi iuris tantum, in meccanica ed esclusiva relazione al ritardo o al silenzio nell'adozione del provvedimento amministrativo, ma il danneggiato deve, ex art. 2697 c.c., provare tutti gli elementi costitutivi della relativa domanda e, in particolare, sia i presupposti di carattere oggettivo (prova del danno e del suo ammontare, ingiustizia dello stesso, nesso causale) sia quelli di carattere soggettivo (dolo o colpa del danneggiante) (Cons. Stato, sez. VI, 5 maggio 2016 n. 1768, Sez. V, 9 marzo 2015 n. 1182 e Sez. IV, 22 maggio 2014 n. 2638)” (Cons. Stato, Sez. II, sent. n. 3269/2020).

¹⁰ Cons. Stato, Sez. III, sent. n. 6755/2020. Cfr., Cons. St., sez. IV, 22 luglio 2020, n. 4669; Cons. St., sez. IV, 27 febbraio 2020, n. 1437, Cons. St., sez. IV, 2 dicembre 2019, n. 8235; Cons. St., sez. IV, 15 luglio 2019, n. 4951.

¹¹ Cfr., ancora, Cons. Stato, Sez. III, sent. n. 6755/2020. Tale giudizio ha ad oggetto il nesso fra l'inerzia della pubblica amministrazione e la frustrazione di una situazione giuridica o di un interesse a carattere preventivo vantato dal privato (v., ex multis, Cons. Stato, sez. V, 23 agosto 2019, n. 5810, Cons. Stato, sez. V, 19 agosto 2019, n. 5737, Cons. Stato, sez. IV, 2 dicembre 2019, n. 8235, Cons. Stato, sez. V, 18 marzo 2019, n. 1740). I criteri per l'accertamento della causalità

La distinzione tra provvedimento sfavorevole tardivo illegittimo e legittimo non rileva, tuttavia, laddove l'accento venga posto non su quale sarebbe stato l'esito procedimentale, ma sulla sola considerazione che la violazione del termine di conclusione sul procedimento rappresenta un comportamento scorretto dell'Amministrazione, che genera incertezza e che interferisce illecitamente sulla libertà negoziale del privato, risultando per ciò solo suscettibile di arrecargli ingiusti danni patrimoniali¹².

Recentemente, e più in generale, l'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato è tornata a ritenere la riconducibilità del danno ingiusto cagionato in conseguenza dell'inosservanza dolosa o colposa del termine di conclusione del procedimento al generale rimedio del risarcimento per lesione di interessi legittimi:

- *“Lo stesso diritto vivente riconduce la responsabilità della pubblica amministrazione per lesione di interessi legittimi, sia da illegittimità provvedimentale sia da inosservanza dolosa o colposa del termine di conclusione del procedimento, al comune paradigma dell'illecito aquiliano (cfr. Adunanza plenaria del Consiglio di Stato 23 aprile 2021, n. 7)”*,

- *“Il rimedio risarcitorio può essere invocato, non solo per contestare l'uso sostanzialmente ‘infondato’ del potere pubblico, ma anche l'uso ‘scorretto’ (sul piano procedimentale) o ‘irragionevole’ dello stesso”*,

- *“L'ingiustizia come «clausola generale» consente infatti di attribuire rilievo anche alla violazione delle norme di diritto pubblico che, pur non ricomprendendo nel loro raggio di protezione l'interesse materiale, assicurano comunque all'istante la possibilità di conseguire il bene finale”¹³.*

Nelle ipotesi di danno cagionato dal ritardo nell'emanazione di un provvedimento sfavorevole ma legittimo (così come della mera inerzia nel provvedere), *“il requisito dell'ingiustizia può essere integrato anche dal sacrificio di beni ‘intermedi’ purché meritevoli di tutela secondo l'ordinamento giuridico, come la c.d. ‘chance’ (cfr. Consiglio di Stato, sez. VI, sentenza 13 settembre 2021, n. 6268) o la lesione dell'affidamento commisurata all'interesse ‘negativo’ (si pensi al valore delle occasioni perse per effetto della lesione della libertà di autodeterminazione: cfr. Consiglio di Stato, Adunanza plenaria, sentenza 4 maggio 2018, n. 5)”¹⁴.*

Tale passaggio motivazionale offre lo spunto per approdare al secondo tema della presente indagine, ossia la responsabilità della p.a. per il danno da perdita di *chance*.

2. Il danno da perdita di *chance* e la responsabilità della P.A.: implicazioni sostanziali e processuali.

La *chance* è una figura di creazione giurisprudenziale che viene in rilievo nelle fattispecie caratterizzate dalla necessità di superare la difficoltà (ostativa) di provare che cosa sarebbe

materiale devono attingere ai principi generali di cui agli artt. 40 e 41 c.p. declinati secondo la regola della c.d. “causalità adeguata” e devono essere temperati in base al canone del “più probabile che non” (così, Cons. Stato, VI, 9 giugno 2008, n. 2751; cfr., Cons. Stato, sez. V, 2 aprile 2020, n. 2210; Cons. Stato, sez. V, 9 luglio 2019, n. 4790; Cons. Stato, sez. VI, 22 giugno 2018, n. 3838).

¹² Cons. Stato, Ad. Plen., n. 5/2018.

¹³ Cons. Stato, Ad. Plen., n. 12/2024.

¹⁴ Cons. Stato, Ad. Plen., n. 12/2024.

accaduto in mancanza della condotta antiggiuridica, proprio in quanto quest'ultima non ha consentito il dispiegarsi della possibilità di conseguire un risultato favorevole¹⁵.

La concezione ontologica "reifica" *la chance* ritenendola un bene autonomo, suscettibile di valutazione economica, già presente nel patrimonio del danneggiato. Il danno evento è *in re ipsa* e la *chance* rileva come danno (conseguenza) emergente.

La probabilità di conseguire il bene ambito non incide, a monte, sulla prova dell'esistenza del danno evento (è sufficiente che si dimostri la lesione in sé, non richiedendosi il raggiungimento di determinate percentuali di verifica dell'occasione perduta), ma a valle, sulla quantificazione del danno conseguenza e l'elemento percentuale viene in rilievo nella fase di determinazione del danno, rilevando ai fini della quantificazione della somma spettante al danneggiato.

Secondo la concezione eziologica, invece, la *chance* si proietta nel futuro. Il danneggiato deve dimostrare (sotto il profilo della causalità materiale) che, in assenza del comportamento illecito, egli avrebbe ottenuto, con un elevato grado di probabilità, il bene al quale aspirava. L'elemento percentuale, che nella concezione ontologica viene in rilievo sul piano della causalità giuridica, ha invece, qui, un ruolo nella causalità materiale.

In caso di mancato superamento della soglia di probabilità richiesta, non vi è danno ingiusto giuridicamente rilevante.

La *chance* non preesiste nel patrimonio del danneggiato e, sotto il profilo del danno conseguenza, viene in rilievo come lucro cessante.

Secondo una terza concezione, la *chance* vale come regola probatoria, ossia come regola della possibilità.

Una quarta concezione, che si pone in contrapposizione con la teoria ontologica e con quella eziologica e critica la mancata distinzione tra natura personale e non personale del diritto leso, distingue tra *chance* non patrimoniale e *chance* patrimoniale.

La *chance* patrimoniale presuppone un interesse pretensivo e postula la preesistenza di un *quid* su cui incide la condotta sfavorevole del danneggiante impedendone la possibile evoluzione in senso migliorativo (il partecipante ad un concorso è portatore di una preparazione che preesiste all'intervento soppressivo del preposto esame). Il danno conseguenza assume i connotati del lucro cessante¹⁶.

La *chance* non patrimoniale è connessa a diritti della persona, ha natura non pretensiva e opera in particolare nell'ambito della responsabilità sanitaria (l'intervento del sanitario sul quadro patologico del paziente crea una *chance* prima ancora che, eventualmente, pregiudicarla colpevolmente e, quindi, la condotta dell'agente si colloca su un piano di pregressa condizione sfavorevole non

¹⁵ La *chance* è considerata "una posizione giuridica autonomamente tutelabile – morfologicamente intesa come evento di danno rappresentato dalla perdita della possibilità di un risultato più favorevole (e in ciò distinta dall'elemento causale dell'illecito, da accertarsi preliminarmente e indipendentemente da essa) – purché ne sia provata una consistenza probabilistica adeguata" (Cons. Stato, Ad. Plen., n. 7/2021). "Per superare l'impasse dell'insuperabile deficienza cognitiva del processo eziologico, il sacrificio della 'possibilità' di conseguire il risultato finale viene fatto assurgere a bene giuridico 'autonomo'" (Cons. Stato, Ad. Plen., n. 12/2024).

¹⁶ Cass. civ., sez. III, 17 gennaio 2018, n. 901.

suscettibile di costituire un *quid* inteso quale preesistenza favorevole). Con riferimento al danno conseguenza non si distingue tra danno emergente e lucro cessante.

Dovendo trovare l'elemento comune dal quale partire per la disamina della fattispecie risarcitoria nello specifico ambito del diritto amministrativo, può essere ascritta rilevanza al fatto che la responsabilità da perdita di *chance* è trasversalmente ritenuta caratterizzata dall'incertezza eventistica connessa alla perdita non di un risultato utile ma della "possibilità" di conseguirlo.

La *chance* afferisce alle ipotesi in cui non si possa oggettivamente sapere se un risultato vantaggioso si sarebbe o meno verificato.

Pur essendo certa la contrarietà al diritto della condotta che ha causato la perdita della possibilità, non è certo (né certamente conoscibile) l'apporto causale di tale condotta rispetto al mancato conseguimento del risultato utile finale sperato dal soggetto interessato¹⁷.

La "*chance* è una *figura elaborata al fine di 'traslare' sul versante delle situazioni soggettive – e, quindi, del danno ingiusto – un problema di causalità incerta: quello cioè delle fattispecie in cui non sia affatto possibile accertare, già in astratto e in termini oggettivi, se un determinato esito vantaggioso (per chi lo invoca) si sarebbe o meno verificato senza l'ingerenza illecita del danneggiante*"¹⁸.

Tuttavia, laddove non sia possibile stabilire direttamente la spettanza del bene della vita ma sia ancora possibile la riedizione del potere, il privato potrà ottenere un risarcimento in forma specifica, ossia il ristoro mediante la ripetizione dell'occasione perduta.

La tecnica risarcitoria della *chance* presuppone, quindi, una situazione di fatto immodificabile, che abbia definitivamente precluso all'interessato la possibilità di conseguire il risultato utile al quale aspirava.

*"Nel campo del diritto amministrativo la lesione della 'chance' viene invocata per riconoscere uno sbocco di tutela (sia pure per equivalente) a quelle delle aspettative andate 'irrimediabilmente' deluse a seguito dell'illegittimo espletamento (ovvero del mancato espletamento) di un procedimento amministrativo"*¹⁹.

A fronte del nocumento delle "possibilità attuative" rimaste inesprese a causa del comportamento illegittimo della pubblica amministrazione, il sistema di giustizia amministrativa appronta in via principale la tutela specifica.

Il giudizio di ingiustizia può assumere ad oggetto la perdita della possibilità di un vantaggio "*solo qualora il procedimento amministrativo dichiarato illegittimo non sia in alcun modo 'ripetibile' –*

¹⁷ "Connotato intrinseco della *chance*, intesa come concreta possibilità di conseguire un risultato utile è l'indimostrabilità della futura realizzazione della medesima: un fatto determina l'interruzione di una successione di eventi potenzialmente idonei a consentire il conseguimento di un vantaggio, producendo una situazione che carattere di assoluta immodificabilità, consolidata in tutti gli elementi che concorrono a determinarla, in modo tale che risulta impossibile verificare compiutamente se la probabilità di realizzazione del risultato si sarebbe poi tradotta o meno nel conseguimento dello stesso", CARANTA, *Margini di apprezzamento e responsabilità della pubblica amministrazione*, in FALCON (a cura di), *La tutela dell'interesse al provvedimento* (Atti del Convegno di Trento, 9-10 novembre 2000), Trento, 2001, 311.

¹⁸ Cons. Stato, Ad. Plen., n. 12/2024.

¹⁹ Cons. Stato, Ad. Plen., n. 7/2021.

neppure virtualmente (stante i limiti posti alla cognizione giudiziale), come invece resta possibile in caso di attività vincolata, nel qual caso può essere richiesto soltanto il risarcimento del controvalore del risultato sperato – il giudizio di ingiustizia può assumere ad oggetto la perdita della possibilità di un vantaggio”²⁰.

La tecnica risarcitoria della perdita di *chance* garantisce l'accesso al risarcimento per equivalente, tuttavia, solo se la *chance* abbia effettivamente raggiunto un'apprezzabile consistenza, di solito indicata dalle formule “*probabilità seria e concreta*” o anche “*elevata probabilità*” di conseguire il bene della vita sperato²¹.

In generale si ritiene che, al fine di non incorrere in una forma inammissibile di responsabilità senza danno, per raggiungere la soglia dell’«ingiustizia», la *chance* perduta debba essere “seria”: “*A tal fine: da un lato, va verificato con estremo rigore che la perdita della possibilità di risultato utile sia effettivamente imputabile alla condotta altrui contraria al diritto; sotto altro profilo, al fine di non riconoscere valore giuridico a ‘chance’ del tutto accidentali, va appurato che la possibilità di realizzazione del risultato utile rientri nel contenuto protettivo delle norme violate*”²².

Per scongiurare azioni bagatellari o emulative, il giudice dovrà disconoscere l’esistenza di un danno risarcibile (1223 c.c.) nel caso in cui le probabilità perdute si attestino ad un livello del tutto infimo.

L'accoglimento della domanda esige, pertanto, che sia stata fornita la prova, anche presuntiva, dell'esistenza di elementi oggettivi dai quali desumere, in termini di certezza o di elevata probabilità, ma non di mera potenzialità, l'esistenza di un pregiudizio economicamente valutabile.

“Per ottenere il risarcimento del danno per perdita di chance, è comunque necessario che il danneggiato dimostri, seppure presuntivamente ma pur sempre sulla base di circostanze di fatto

²⁰ Cons. Stato, Sez. VI, sent. n. 6268/2021.

²¹ Cfr., Cons. Stato, Sez. V, sent. n. 795/2025: “*La tecnica risarcitoria della perdita della chance garantisce l'accesso al risarcimento per equivalente solo se la chance abbia effettivamente raggiunto un'apprezzabile consistenza, di solito indicata dalle formule “probabilità seria e concreta” o anche “elevata probabilità” di conseguire il bene della vita sperato*”. In caso di mera possibilità, vi è solo un ipotetico danno non meritevole di reintegrazione, poiché in pratica nemmeno distinguibile dalla lesione di una mera aspettativa di fatto (cfr., Cons. Stato, Sez. V, sent. 5 novembre 2019, n. 7845). “*Il riconoscimento del danno da perdita di chance presuppone la sussistenza di una rilevante probabilità del risultato utile, che sia stata vanificata dall'agire illegittimo dell'amministrazione. Tale probabilità, tuttavia, non si identifica nella semplice possibilità di conseguire il risultato sperato ma deve consistere nella perdita attuale di un esito favorevole, anche solo probabile, se non addirittura nella prova certa di una probabilità di successo, almeno pari al cinquanta per cento*” (Cons. Stato, Sez. IV, sent. 23 settembre 2019, n. 6319). “*Il danno da perdita di chance presuppone una rilevante probabilità del risultato utile frustrata dall'agire illegittimo dell'amministrazione, non identificabile nella perdita della semplice possibilità di conseguire il risultato sperato, bensì nella perdita attuale di un esito favorevole, anche solo probabile, se non addirittura la prova certa di una probabilità di successo almeno pari al cinquanta per cento o quella che l'interessato si sarebbe effettivamente aggiudicato il bene della vita cui aspirava (Consiglio di Stato, sezione V, sentenza 27 febbraio 2019, n. 1386)*” (Cons., Sez. II, sent. 27 ottobre 2020, n. 6540). La *chance* suscettibile di risarcimento viene distinta dalla mera aspettativa di fatto, in quanto deve essere suscettibile di autonoma valutazione patrimoniale quale perdita della seria e consistente possibilità di ottenere un risultato sperato, del quale la parte istante ha l’onere di fornire la prova puntuale mediante un criterio probabilistico, ma con il corollario che il danno non deve essere meramente ipotetico o eventuale bensì concreto ed attuale ovvero quale perdita di una consistente possibilità di conseguire quel risultato (cfr., Cass. civ., Sez. II, sent. 18 marzo 2019, n. 7570). La parte ha dunque l’onere di provare, anche se in modo presuntivo o secondo un calcolo di probabilità, la realizzazione in concreto di alcuni dei presupposti per il raggiungimento del risultato sperato ed impedito dalla condotta illecita della quale il danno risarcibile deve essere conseguenza immediata e diretta (Cfr., Cass. Civ. VI-3 ord. 29 maggio 2018, n. 13489).

²² Cons. Stato, Sez. VI, sent. n. 6268/2021.

certe e puntualmente allegare, la sussistenza di un valido nesso causale tra la condotta lesiva e la ragionevole probabilità del conseguimento del vantaggio alternativo perduto e provi, conseguentemente, la sussistenza, in concreto, dei presupposti e delle condizioni del raggiungimento del risultato sperato ed impedito dalla condotta illecita, della quale il danno risarcibile deve configurarsi come conseguenza immediata e diretta (Cons. Stato, Sez. V, 11 aprile 2022, n. 2709; id. 4 luglio 2022, n. 5554; id, 27 settembre 2023, n. 8558; Sez. III, 12 aprile 2023, n. 3690)”²³.

La giurisprudenza amministrativa solitamente riconosce come risarcibile la *chance* di tipo pretensivo patrimoniale.

Tuttavia, in alcuni casi, è stata assentita anche la risarcibilità della *chance* di tipo oppositivo, connessa alla lesione di interessi procedimentali²⁴.

Prevale la concezione eziologica, richiedendosi alla parte di provare la sussistenza della probabilità di conseguimento del bene della vita e considerando la perdita di *chance* in termini lucro cessante²⁵.

Il danno da perdita di *chance* è stato, tuttavia, talvolta, concettualmente distinto dal lucro cessante: *“E’ nota, peraltro, l’alternatività che sussiste tra il risarcimento del danno da lucro cessante, il quale presuppone che il soggetto leso dimostri, specificatamente, di avere perduto un reddito che con ragionevole certezza egli avrebbe realizzato; e il risarcimento del danno da perdita da chance, il cui presupposto fondamentale è invece l’impossibilità di poter affermare che, se non fosse intervenuto un dato comportamento illecito, il vantaggio economico si sarebbe potuto conseguire con certezza (Cons. Stato, sez. III, n. 2882/2018 e n. 3130/2018; Cass. civ., sez. III, n. 9063/2018). Il risarcimento in caso di perdita di chance, pertanto, non può essere proporzionale al “risultato perduto” ma va commisurato, in via equitativa, alla “possibilità perduta di realizzarlo””²⁶.*

Laddove, invece, ha giudizialmente trovato ricaduta applicativa la concezione ontologica, la risarcibilità del nocumento è stata valutata in termini danno emergente²⁷.

La giurisprudenza amministrativa ha rilevato il contrasto tra la concezione ontologica e la concezione eziologica sotto il profilo della irriducibile diversità delle loro ricadute sul piano pratico:

- “la discriminante tra le due opposte configurazioni si incentra sul rilievo da attribuire alle possibilità di conseguire il bene della vita illegittimamente privato dall’amministrazione ed in particolare sul grado di probabilità statistica: quale fattore incidente sulla sola quantificazione del danno risarcibile nel primo caso e sull’an stesso del risarcimento nel secondo”,

- “nell’ambito della dicotomia dei danni risarcibili ex art. 1223 Cod. civ., la teoria della chance ontologica configura tale posizione giuridica come un danno emergente, ovvero come bene giuridico già presente nel patrimonio del soggetto danneggiato, la cui lesione determina una perdita suscettibile di autonoma valutazione sul piano risarcitorio”,

²³ Cons. Stato, Sez. II, sent. n. 10464/2024.

²⁴ Cons. Giust. Amm. Sicilia, n. 929/2013: la stazione appaltante aveva revocato l’aggiudicazione definitiva senza comunicare l’avvio del procedimento, così frustrando la possibilità del ricorrente di rimanere aggiudicatario.

²⁵ Cfr., *ex plurimis*, Cons. Stato, Sez. V, sent. n. 7845/2019.

²⁶ Cons. Stato, Sez. III, sent. n. 2308/2019.

²⁷ Cons. Stato, Sez. VI, sent. n. 7593/2010.

- *“La teoria eziologica intende invece la lesione della chance come violazione di un diritto non ancora acquisito nel patrimonio del soggetto, ma potenzialmente raggiungibile, con elevato grado di probabilità, statisticamente pari almeno al 50%. Si tratta dunque di un lucro cessante”*²⁸.

La questione è stata portata all’attenzione dell’Adunanza Plenaria, che, tuttavia, restituendo gli atti alla Sezione remittente, non l’ha definita²⁹.

I settori più interessati, dal punto di vista delle declinazioni applicative dell’istituto, sono quelli degli appalti, dei servizi e dei concorsi pubblici, in cui la giurisprudenza amministrativa colloca spesso nell’alveo della *chance* anche il danno curricolare, ossia il pregiudizio conseguente alla perdita per l’impresa di accrescere il proprio curriculum professionale e di aumentare la propria competitività sul mercato, in alcuni casi considerandolo *in re ipsa*³⁰, in altri casi richiedendone la prova mediante allegazione di puntuali elementi³¹.

Talvolta, tuttavia, il danno da perdita della *chance* è stato ritenuto diverso, oltre che dal *“danno di mancata aggiudicazione che si identifica con l’interesse positivo”* anche dal *“danno curricolare”*³².

La quantificazione del danno conseguenza è normalmente operata dal Giudice amministrativo, soprattutto nel settore degli appalti pubblici, in via equitativa, con riferimento ad una percentuale applicata sull’importo globale dell’appalto o sulla somma già liquidata a titolo di lucro cessante³³.

Il soggetto che si ritiene danneggiato e che non ha potuto ottenere una tutela in forma specifica deve:

- a) dimostrare la concreta possibilità di conseguire l’aggiudicazione,
- b) provare il nesso di causa tra la perdita di tale possibilità e la condotta illegittima,
- c) quantificare le possibilità di raggiungimento del bene finale (per la determinazione del *quantum* del risarcimento)³⁴.

La domanda risarcitoria deve pertanto essere respinta se:

- a) non sussiste alcun danno da mancata aggiudicazione;
- b) non è stata fornita la minima prova del danno subito neppure secondo un calcolo di probabilità o per presunzioni³⁵.

²⁸ Cons. Stato, Sez. V, sent. n. 118/2018.

²⁹ Cons. Stato, Ad. Plen., n. 7/2018.

³⁰ Cons. Stato, Sez. VI, sent. n. 4115/2015.

³¹ Cons. Stato, Sez. V, sent. n. 3769/2015.

³² Cons. Stato, Sez. VI, sent. n. 6268/2021.

³³ Cons. Stato, Sez. VI, sent. n. 5611/2015.

³⁴ *“In caso di gara non svolta il soggetto danneggiato deve dimostrare attraverso un giudizio controfattuale che, laddove una procedura di gara fosse stata espletata, esso avrebbe potuto parteciparvi, dimostrando quindi di avere una chance di vedersi aggiudicato l’appalto”* (Cons. Stato, Sez. V, sent. n. 795/2025).

³⁵ Nell’ambito dei concorsi pubblici (e nel connesso settore delle progressioni di carriera con perdita della possibilità di promozione che siano di giurisdizione del G.A.), il Giudice amministrativo esige la prova, anche presuntiva, di elementi oggettivi e certi dai quali desumere in termini quanto meno di elevata probabilità (non di mera potenzialità) l’esistenza di un pregiudizio economicamente valutabile e di un valido nesso causale tra il danno e la ragionevole probabilità della verifica futura del danno (cfr., Cons. Stato, Sez. II, sent. n. 6546/2020). Nel settore dei servizi pubblici, mentre i Giudici di primo grado hanno in taluni casi ritenuto l’infondatezza della domanda di risarcimento del danno da perdita

Un breve riferimento va svolto, infine, alla possibilità (o meno) di ipotizzare, anche, la risarcibilità della *chance* di secondo grado: *“non poteva essere accolta la pretesa tesa ad ottenere anche il risarcimento del danno derivante dalla perdita della possibilità di diventare, una volta acquisita la qualifica di professore di II fascia, anche professore di prima fascia, dato che trattandosi di una sorta di chance di secondo grado in quanto presuppone il realizzarsi della chance di primo grado, non costituisce una conseguenza diretta ed immediata dell’operato illegittimo dell’amministrazione”*³⁶.

3. Il danno da provvedimento amministrativo legittimo

La nozione della responsabilità da atto legittimo dannoso tende, secondo il più recente orientamento dottrinale, a soddisfare esigenze di natura equitativa e/o solidaristica, in quanto presuppone la coesistenza di due situazioni giuridiche soggettive di vantaggio confliggenti considerate dall’ordinamento entrambi meritevoli di protezione giuridica.

In base ad un primo e minoritario orientamento, la fattispecie è riconducibile al modello di responsabilità civile di cui all’art. 2043 c.c., in quanto *“anche negli atti leciti dannosi si può ritenere che sussista un danno ingiusto, volendo con ciò indicare che il danno si sostanzia nella lesione di un interesse del danneggiato tutelato dall’ordinamento giuridico”*³⁷.

di *chance* sull’assorbente rilievo della mancata prova di avere perduto, quale diretta conseguenza dell’illegittima proroga dei servizi ai concessionari uscenti, un’occasione concreta, caratterizzata dall’elevato grado di probabilità di verifica, di aggiudicarsi direttamente il servizio, il Consiglio di Stato, in riforma di siffatte decisioni, ha affermato che *“La fattispecie presa in considerazione è quella in cui il vizio accertato dal giudice amministrativo consiste nella violazione di una norma di diritto pubblico che – non ricomprendendo nel suo raggio di protezione l’interesse materiale – assicura all’istante soltanto la possibilità di conseguire il bene finale. L’«ingiustizia» del nocumento assume ad oggetto soltanto il ‘quid’ giuridico, minore ma autonomo, consistente nella spettanza attuale di una mera possibilità. Nella moderna economia di mercato, del resto, anche la diminuzione di probabilità di eventi patrimoniali favorevoli può rilevare come perdita patrimoniale, non solo i danni fisici intesi come distruzione di ricchezza tangibile. Così delineata la nozione, il richiamo del giudice di primo grado alla ‘elevata probabilità’ di realizzazione, quale condizione affinché la ‘chance’ acquisti rilevanza giuridica, è fuorviante, in quanto così facendo si assimila il trattamento giuridico della figura in esame alla causalità civile ordinaria (ovvero alla causalità del risultato sperato)”* (Cons. Stato, Sez. VI, sent. n. 6268/2021). In base all’orientamento così espresso, poiché l’esigenza giurisdizionale è quella di riconoscere all’interessato il controvalore della mera possibilità (già presente nel suo patrimonio) di vedersi aggiudicato un determinato vantaggio, l’an del giudizio di responsabilità deve coerentemente consistere soltanto nell’accertamento del nesso causale tra la condotta antiggiuridica e l’evento lesivo consistente nella perdita della predetta possibilità. La tecnica probabilistica va quindi impiegata, non per accertare l’esistenza della *chance* come bene a sé stante, ma per misurare in modo equitativo, in sede di liquidazione del *quantum* risarcibile, il valore economico della stessa, *“con l’avvertenza che, anche se commisurato ad una frazione probabilistica del vantaggio finale, il risarcimento è pur sempre compensativo (non del risultato sperato, ma) della privazione della possibilità di conseguirlo”*. Richiedere che la possibilità di conseguire il risultato debba raggiungere una determinata soglia di probabilità prima di assumere rilevanza giuridica, significherebbe ricondurre nuovamente il problema delle aspettative irrimediabilmente deluse (con un percorso inverso a quello che ha portato a configurare la ‘chance’ come bene autonomo, in ragione dell’impossibilità di dimostrare l’efficienza causale della condotta antiggiuridica nella produzione del risultato finale) dal ‘danno’ alla ‘causalità’. In questo modo la ‘chance’ finisce per essere utilizzata quale frazione probabilistica di un risultato finale di cui (poteva essere fornita, ma) è mancata la prova, *“ma si tratta di un esito del tutto contraddittorio, in quanto, se la verifica dell’evento finale può essere empiricamente riscontrata, allora non ricorrono neppure i presupposti per l’operatività della ‘chance’”*. *“Al fine della liquidazione del danno da perdita della ‘chance’ (...) si rende necessaria una valutazione equitativa, ai sensi dell’art. 1226 c.c. (richiamato dall’art. 2056 c.c.), stante l’impossibilità di formulare una prognosi sull’esito di una procedura comparativa mai svolta e quindi di fornire una precisa prova sull’ammontare del danno”* (Cons. Stato, Sez. VI, sent. n. 6268/2021).

³⁶ Cons. Stato, Sez. VII, sent. n. 6262/2022.

³⁷ TUCCI, *La risarcibilità del danno da atto lecito nel diritto civile*, in *Riv. Dir. Civ.*, 1967, 264 e 266.

L'orientamento maggioritario sostiene che in questo caso manca un comportamento antigiuridico con conseguente impossibilità di configurare un danno ingiusto.

Si tratterebbe, pertanto, di una fattispecie atipica ed eccezionale di responsabilità della pubblica amministrazione, caratterizzata dalla assenza di una disciplina generale e dalla sola presenza di ipotesi tassative normativamente tipizzate la cui regolamentazione è conseguentemente insuscettibile di applicazione analogica.

L'ordinamento non vieta, ma anzi autorizza, la condotta lesiva, preoccupandosi, tuttavia, di contestualmente tutelare la sfera giuridica del soggetto leso.

Il compenso economico si risolve, pertanto, nella corresponsione di una somma a titolo non di risarcimento ma di indennità e non deve coprire l'intero pregiudizio subito.

La reintegrazione del patrimonio del soggetto leso non è dunque integrale, ma parziale.

Non costituiscono oggetto di accertamento il dolo e la colpa dell'Amministrazione e la fattispecie è di conseguenza peculiarmente connotata dalla irrilevanza dell'elemento soggettivo.

Nel diritto amministrativo, i principali ambiti in cui rileva la figura del provvedimento lecito dannoso sono il settore dell'espropriazione per pubblica utilità (compresa l'apposizione dei vincoli preordinati all'esproprio per un periodo eccedente i cinque anni), il settore delle opere pubbliche (per l'ipotesi in cui, dall'esecuzione dell'opera, derivi una servitù a carico del fondo privato o una diminuzione permanente del suo valore, ai sensi dell'art. 44, D.P.R. n. 327/2001) e l'ambito dell'autotutela decisoria³⁸.

La previsione della necessaria corresponsione di un'indennità è contenuta anche nell'art. 11, comma 4, legge n. 241 del 1990, in tema di recesso dagli accordi pubblici (in questo caso, deve essere legittimo sia l'atto amministrativo di secondo grado che il provvedimento di primo grado).

Infine, viene in rilievo anche l'area dei trattamenti sanitari riconducibili all'iniziativa pubblica (in particolare, in tema di vaccinazioni obbligatorie ai sensi della legge n. 210/1992).

4. L'azione amministrativa e il danno morale

La questione della risarcibilità del danno non patrimoniale nel diritto amministrativo si è posta sia con riferimento al provvedimento amministrativo illegittimo, che in ordine al ritardo maturato dalla p.a. nella conclusione del procedimento amministrativo.

Secondo la maggioritaria corrente di pensiero, la fonte normativa della risarcibilità del danno non patrimoniale in quest'ambito sarebbe da rinvenirsi nella lettera dell'art. 30 c.p.a. e nel richiamo, da tale disposizione operato, al solo danno ingiusto, con esclusione della distinzione tra danno patrimoniale e danno non patrimoniale: ciò avrebbe comportato l'estensione dei confini della ristorabilità alla lesione di interessi non suscettibili di economica valutazione.

Gli interessi legittimi, tuttavia, non parrebbero rientrare tra le posizioni soggettive cui la giurisprudenza civile ha riconosciuto tutela risarcitoria sotto il profilo non patrimoniale.

³⁸ ROPPO, *Responsabilità pubblica per atto lecito e per atto legislativo*, in *Corr. Giur.*, 2017, 365 ss.

In ogni caso – si sostiene - essi si presentano normalmente collegati ad altre situazioni soggettive finali aventi la consistenza del diritto (come nel caso del proprietario leso da un provvedimento ablatorio).

Si ritiene, quindi, la risarcibilità del danno non patrimoniale anche in caso di lesione dell'interesse legittimo, specificandosi, tuttavia, che condizione imprescindibile per la risarcibilità è costituita dalla previa verifica della qualificazione costituzionale della situazione lesa, che dovrà essere effettuata alla luce della posizione giuridica soggettiva attiva di vantaggio connessa.

L'art. 2059 c.c. dispone testualmente che il danno non patrimoniale deve essere risarcito solo nei casi espressamente contemplati dalla legge.

Sono pertanto sicuramente risarcibili i danni non patrimoniali derivanti da reato (art. 185, comma 2, c.p.), da lesione del diritto alla privacy (contemplato nel codice di protezione dati personali), da espropriazione postuma (art. 42 *bis* del t.u. espropriazioni), da irragionevole durata del processo (art. 1 *bis*, l. n. 89/2001), da discriminazione di genere nei rapporti di lavoro (art. 37, d.lgs. n. 198/2006).

La Corte costituzionale³⁹ e la Corte di Cassazione⁴⁰ hanno tuttavia incluso nell'alveo del danno non patrimoniale risarcibile, anche al di fuori di espressa previsione legislativa, il danno ai diritti della persona costituzionalmente garantiti.

L'art. 2059 c.c., interpretato in modo conforme a Costituzione, è, dunque, ritenuto prevedere una categoria unitaria di danno non patrimoniale per lesione di interessi costituzionalmente qualificati inerenti la persona, non connotati da rilevanza economica, in cui rientrano il danno biologico (o danno alla salute in senso stretto), il danno morale, il danno esistenziale (o danno dinamico relazionale), *"intesi come tipologie descrittive e non strutturali"*⁴¹.

Anche la giurisprudenza amministrativa ha messo in evidenza la non necessità di un'apposita previsione di legge ai fini della riconoscibilità del danno non patrimoniale conseguente all'adozione di un provvedimento illegittimo, laddove la relativa domanda si fondi sull'addotta lesione di diritti fondamentali garantiti dalla Costituzione.

Qualsiasi pregiudizio non patrimoniale sarà pertanto soggetto alle medesime regole e ai medesimi criteri risarcitori.

*"Il danno non patrimoniale consiste nella lesione di qualsiasi interesse della persona non suscettibile di valutazione economica, ha natura unitaria e omnicomprensiva (nel senso che il riferimento a determinati tipi di pregiudizio, in vario modo denominati - danno morale, danno biologico, danno da perdita del rapporto parentale - risponde a esigenze descrittive, ma non implica il riconoscimento di distinte categorie di danno), e il suo accertamento e la successiva liquidazione costituiscono questioni concrete e non astratte, che non chiedono all'interprete la creazione di astratte tassonomie classificatorie, ma lo obbligano alla ricerca della sussistenza di effettivi pregiudizi (cfr. Cass. civ., sez. III, 27 novembre 2015, n. 24210; sez. III, 7 marzo 2016, n. 4379; sez. III, 29 aprile 2016, n. 7766)"*⁴².

³⁹ Sent. n. 184/1986.

⁴⁰ Sent. n. 372/1994.

⁴¹ Cons. Stato, Sez. III, sent. n. 906/2014; Cons. Stato, Sez. IV, sent. 4375/2015.

⁴² Cons. Stato, Sez. IV, sent. n. 5497/2016.

Per la natura onnicomprensiva della categoria, nella liquidazione di qualsiasi pregiudizio non patrimoniale il giudice dovrà tenere conto di tutte le conseguenze derivate dall'evento di danno, con i concorrenti limiti di evitare duplicazioni risarcitorie mediante l'attribuzione di nomi diversi a pregiudizi identici e di non oltrepassare una soglia minima di apprezzabilità al fine di evitare risarcimenti "bagatellari"⁴³.

Il risarcimento del danno non patrimoniale costituzionalmente qualificato, tuttavia, viene ammesso nei soli casi in cui la lesione del diritto sia connotata dalla serietà dell'offesa e dalla gravità delle conseguenze nella sfera personale.

La sussistenza di un danno non patrimoniale risarcibile è stata esclusa nei casi di mancata prova di un pregiudizio afferente *"alla propria sfera morale o esistenziale"* e di *"un mutamento delle relazioni di vita esterne"*⁴⁴.

Il danno non patrimoniale deve essere allegato e provato sia nella sussistenza che nel nesso eziologico, in quanto non sussiste *"in re ipsa"*: *"superata infatti la teorica del c.d. "danno evento" (elaborata dalla sentenza n. 184/1986 della Corte costituzionale in tema di danno biologico, ma oggetto di revirement, da parte dello stesso giudice delle leggi, con la sentenza n. 372/1994), il danno risarcibile, "nella sua attuale ontologia giuridica... non si identifica con la lesione dell'interesse tutelato dall'ordinamento, ma con le conseguenze di tale lesione" (così Cass. 15/7/2014, n. 16133). Il danno non patrimoniale non è dunque risarcibile in re ipsa né se deriva da reato (Cass. 12/4/2011, n. 8421); né se è tipizzato dal legislatore (in tema di tutela della privacy: Cass. 26/9/2013, n. 22100; Cass. 15/7/2014, n. 16133; in tema di equa riparazione per durata irragionevole del processo: Cass. 26/5/2009, n. 12242); né se, ... , trova fonte in un'asserita lesione di diritti costituzionalmente garantiti"*⁴⁵.

⁴³ Cass., III, sent. n. 18746/2016. *"Il danno non patrimoniale da lesione della salute costituisce una categoria ampia e onnicomprensiva, nella cui liquidazione il giudice deve tenere conto di tutti i pregiudizi concretamente patiti dalla vittima, ma senza duplicare il risarcimento attraverso l'attribuzione di nomi diversi a pregiudizi identici, con la conseguenza che è inammissibile, perché costituisce una duplicazione risarcitoria, la congiunta attribuzione alla vittima di lesioni personali del risarcimento sia per il danno biologico, sia per il danno morale (...), come pure la liquidazione del danno biologico separatamente da quello c.d. estetico, da quello alla vita di relazione e da quello cosiddetto esistenziale (v. Cass. Civ., Sez. Un., 11 novembre 2008, n. 26972, e le relative sentenze "gemelle" di pari data), con conseguente riconduzione ad unità del concetto di danno non patrimoniale alla salute, comprensivo di tutti gli aspetti con ricadute negative sull'integrità psicofisica e relazionale della persona lesa, da valutare in modo unitario e globale in un'ottica di personalizzazione con riguardo al caso concreto"* (Cons. Stato, Sez. III, n. 3242/2017). Sotto il profilo dei criteri di liquidazione, si veda Consiglio di Stato, Sez. VI, 16 aprile 2015, n. 1945, secondo cui *"Ai fini della liquidazione, improntata ad una valutazione unitaria del danno non patrimoniale biologico e di ogni altro danno non patrimoniale connesso, ivi compreso il danno morale, si ritiene congruo adottare quale criterio di base i valori risultanti dalle tabelle elaborate ed aggiornate dell'Osservatorio per la giustizia civile di Milano del 19 giugno 2014 (come pubblicate sul relativo sito internet), che operano una liquidazione congiunta sia del danno non patrimoniale conseguente a lesione permanente dell'integrità psicofisica della persona suscettibile di accertamento medico-legale, sia nei suoi risvolti anatomico-funzionali e relazionali medi ovvero peculiari, sia del danno non patrimoniale conseguente alle medesime lesioni in termini di dolore e sofferenza soggettiva, in via di presunzione in riferimento ad un dato tipo di lesione, includendo nei nuovi valori del c.d. «punto» anche la componente di danno non patrimoniale relativa alla sofferenza soggettiva, e prevedendo percentuali massime di aumento da utilizzare in via di c.d. personalizzazione"*.

⁴⁴ Cons. Stato, Sez. VII, sent. n. 6262/2022.

⁴⁵ Cons. Stato, Sez. III, sent. n. 9822/2024. La mancata prova del danno non è surrogabile nemmeno, ad opera di una richiesta di consulenza tecnica d'ufficio. Per costante giurisprudenza, infatti, *"la C.T.U. non può essere invocata per supplire al mancato assolvimento dell'onere probatorio da parte del privato (cfr. Cons. Stato Sez. VI, 26 marzo 2020, n. 2121; Sez. IV, 15 dicembre 2011 n.6598). La consulenza tecnica non esonera, infatti, la parte dalla prova dei fatti dalla*

Il difetto di prova circa l'entità del danno conseguenza attiene alla dimostrazione del pregiudizio e non alla sua liquidazione: non può pertanto nemmeno soccorrere il richiamo all'istituto della condanna generica, che presuppone la sussistenza di tutti gli elementi della fattispecie d'illecito⁴⁶.

La circostanza per cui il danno non patrimoniale possa essere liquidato in via equitativa dal giudice non può supplire al difetto di prova, atteso che l'art. 1226 c.c. si riferisce al solo *quantum debeatur*, aprendo alla valutazione equitativa *“se il danno non può essere provato nel suo preciso ammontare”*, e non all'*an debeatur*, ossia alla prova della sussistenza del danno, che resta a carico del ricorrente⁴⁷.

La liquidazione del danno non patrimoniale deve quindi essere compiuta dal giudice in base, non a valutazioni astratte, ma al concreto pregiudizio presumibilmente patito dalla vittima, per come da questa dedotto e provato⁴⁸.

stessa dedotti e posti a base delle proprie richieste, fatti che devono essere dimostrati dalla medesima parte alla stregua dei criteri di ripartizione dell'onere della prova posti dall'art. 2697 c.c., avendo la funzione di fornire all'attività valutativa del giudice l'apporto di cognizioni tecniche non possedute, anche in relazione alle modalità di quantificazione di un danno già provato, al fine di verificare i criteri di quantificazione forniti dalle parti (Cons. Stato Sez. V, 28 febbraio 2011, n. 1271)” (così, Cons. Stato, sez. II, sent. n. 3269/2020; cfr., Cons. Stato, sez. III, sent. n. 5643/2020).

⁴⁶ Cons. Stato, sez. VII, sent. n. 8003/2023. In relazione alle conseguenze, la fattispecie illecita deve essere connessa *“ai pregiudizi diretti e immediati, subiti dalla parte danneggiata, di carattere patrimoniale o non patrimoniale (...) (Cons. Stato, sez. VI, 9 settembre 2021, n. 6240). La prova del fatto illecito è a carico del danneggiato”* (Cons. Stato, Sez. III, sent. n. 9822/2024).

⁴⁷ Consiglio di Stato, sez. III, sentt. nn. 4336/2020 e 6546/2020.

⁴⁸ *“Ai fini della liquidazione, improntata ad una valutazione unitaria del danno non patrimoniale biologico e di ogni altro danno non patrimoniale connesso, ivi compreso il danno morale, si ritiene congruo adottare quale criterio di base i valori risultanti dalle tabelle elaborate ed aggiornate dell'Osservatorio per la giustizia civile di Milano del 19 giugno 2014 (come pubblicate sul relativo sito internet), che, in aderenza al citato indirizzo giurisprudenziale prevalente della Corte di Cassazione, operano una liquidazione congiunta sia «del danno non patrimoniale conseguente a lesione permanente dell'integrità psicofisica della persona suscettibile di accertamento medico-legale, sia nei suoi risvolti anatomico-funzionali e relazionali medi ovvero peculiari», sia «del danno non patrimoniale conseguente alle medesime lesioni in termini di dolore e sofferenza soggettiva, in via di presunzione in riferimento ad un dato tipo di lesione», includendo nei nuovi valori del c.d. «punto» anche la componente di danno non patrimoniale relativa alla sofferenza soggettiva, e prevedendo percentuali massime di aumento da utilizzare in via di c.d. personalizzazione”* (Cons. Stato, Sez. VI, sent. n. 1945/2015). *“La Corte di Cassazione, ancora di recente, con la sentenza n. 19506 del 16 luglio 2024 ha riaffermato alcuni principi in ordine alla liquidazione del danno non patrimoniale, mediante l'uso del metodo tabellare affermando che: “a) nella liquidazione del danno biologico, quando manchino criteri stabiliti dalla legge, l'adozione della regola equitativa di cui all'art. 1226 c.c., deve garantire non solo una adeguata valutazione delle circostanze del caso concreto, ma anche l'uniformità di giudizio a fronte di casi analoghi, non essendo rispondente ad equità che danni identici possano essere liquidati in misura diversa sol perché esaminati da differenti Uffici giudiziari (Cass. Civ. n. 12408/11); b) il riferimento al criterio di liquidazione, predisposto dal Tribunale di Milano ed ampiamente diffuso sul territorio nazionale, garantisce tale uniformità di trattamento, in quanto la Corte, in applicazione dell'art. 3 Cost., riconosce ad esso la valenza, in linea generale, di parametro di conformità della valutazione equitativa del danno biologico alle disposizioni di cui agli artt. 1226 e 2056 c.c., salvo che non sussistano in concreto circostanze idonee a giustificare l'abbandono (Cass. Civ. n. 28290/11); c) il valore delle tabelle milanesi va inteso non già nel senso che le dette tabelle ed i loro adeguamenti siano divenute esse stesse in via diretta una normativa di diritto, bensì nel senso che esse forniscono gli elementi per concretare il concetto elastico previsto nella norma dell'art. 1226 c.c. (norma questa che necessariamente viene in rilievo allorché debba liquidarsi il danno non patrimoniale, che per definizione non si presta ad essere “provato nel suo preciso ammontare”)...Le tabelle milanesi di liquidazione del danno non patrimoniale si sostanziano, dunque, in regole integratrici del concetto di equità, atte a circoscrivere la discrezionalità dell'organo giudicante, sicché costituiscono un criterio guida e non una normativa di diritto. Tuttavia, afferma sempre la Corte di Cassazione che, qualora il giudice, nel soddisfare esigenze di uniformità di trattamento su base nazionale, proceda alla liquidazione equitativa in applicazione delle “tabelle” predisposte dal Tribunale di Milano, nell'effettuare la necessaria personalizzazione di esso, in base alle circostanze del caso concreto, può superare i limiti minimi e massimi degli ordinari*

Il danno non patrimoniale rientra nell'ambito di risarcibilità solo nel caso in cui risulti connotato da "consistenza di gravità" e "non futilità", con esclusione delle sofferenze che rientrino nella soglia di "tolleranza della lesione minima"⁴⁹.

Si ammette il ricorso a presunzioni, "assumendo a tal fine rilevanza, quali parametri di riferimento, ..., la rilevanza dell'offesa e la posizione sociale della vittima"⁵⁰, e alla quantificazione in via equitativa "occorrendo tuttavia che la motivazione indichi gli elementi di fatto i quali, nel caso concreto sono stati tenuti presenti e i criteri adottati nella liquidazione equitativa"⁵¹.

parametri previsti dalle dette tabelle solo quando la specifica situazione presa in considerazione si caratterizzi per la presenza di circostanze di cui il parametro tabellare non possa aver già tenuto conto, in quanto elaborato in astratto in base all'oscillazione ipotizzabile in ragione delle diverse situazioni ordinariamente configurabili secondo l'"id quod plerumque accidit", dando adeguatamente conto in motivazione di tali circostanze e di come esse siano state considerate. E ancora, con la recente sentenza n. 3772 del 2024, la Cassazione ha ribadito, in materia di diffamazione a mezzo stampa che, al fine di garantire non solo un'adeguata valutazione delle circostanze del caso concreto, ma anche l'uniformità di giudizio in casi analoghi, il danno debba essere liquidato seguendo quelle tabelle, quali elaborate dal Tribunale di Milano, che prevedono parametri oggettivi e diffusamente adoperati, a cominciare dalla notorietà del diffamante, dalle cariche pubbliche e il ruolo istituzionale o professionale eventualmente ricoperti dal diffamato, dalla natura della condotta diffamatoria, dall'esistenza di condotte diffamatorie singole, reiterate o dall'orchestrazione di vere e proprie campagne stampa, con la possibilità di applicare sull'importo finale dei correttivi solo in ragione della particolarità della situazione. Nella specie, correttamente il Tar ha applicato le tabelle milanesi come parametro di valutazione del danno biologico, non ravvisando motivi per discostarsi dal dato tabellare ai fini dell'uniformità di giudizio" (Cons. Stato, Sez. VII, sent. n. 10478/2024). "L'art. 2059 c.c., interpretato in modo conforme a Costituzione, prevede una categoria unitaria di danno non patrimoniale per lesione di interessi, inerenti alla persona, non connotati da rilevanza economica, in cui rientrano sia il danno alla salute in senso stretto, c.d. biologico, sia quello di tipo c.d. esistenziale, intesi come tipologie descrittive e non strutturali; è indubbio che, ai fini della sua risarcibilità, tale danno deve essere allegato e provato tanto nella sussistenza che nel nesso eziologico. In particolare, si ammette, quanto al danno propriamente biologico, che il verificarsi della menomazione della integrità psico-fisica della persona possa essere accertato facendo ricorso alle presunzioni e che la sua quantificazione possa avvenire in via equitativa, occorrendo tuttavia che la motivazione indichi gli elementi di fatto i quali, nel caso concreto sono stati tenuti presenti e i criteri adottati nella liquidazione equitativa"; e prosegue: è indubbio che, ai fini della sua risarcibilità, tale danno deve essere allegato e provato tanto nella sussistenza che nel nesso eziologico. In particolare, si ammette, quanto al danno propriamente biologico, che il verificarsi della menomazione della integrità psico-fisica della persona possa essere accertato facendo ricorso alle presunzioni e che la sua quantificazione possa avvenire in via equitativa, occorrendo tuttavia che la motivazione indichi gli elementi di fatto i quali, nel caso concreto sono stati tenuti presenti e i criteri adottati nella liquidazione equitativa. Quanto al danno esistenziale, a maggior ragione si ammette il ricorso a presunzioni, trattandosi di pregiudizio ad un bene immateriale, diverso dal biologico e consistente nel danno, di natura non meramente emotiva ed interiore ma oggettivamente accertabile, arrecato alle attività non remunerative del soggetto passivo, costretto ad alterare le proprie abitudini ed i propri assetti relazionali ed a sottostare a scelte di vita diverse dalle precedenti in ordine alla espressione ed alla realizzazione della sua personalità anche nel mondo esterno. Quanto alle presunzioni, esse vanno intese nel senso tecnico di presunzioni semplici e non assolute, ossia di "conseguenze che...il giudice trae da un fatto noto per risalire a un fatto ignorato (art. 2227 c.c.), che sono lasciate alla "prudenza del giudice" stesso "il quale non deve ammettere che presunzioni gravi, precise e concordanti" (art. 2729 c.c.), e che non costituiscono, nella gerarchia dei mezzi di prova, uno strumento di rango secondario rispetto alla prova diretta o rappresentativa, valendo sostanzialmente, come la presunzione legale, a facilitare l'assolvimento dell'onere della prova da parte di chi ne è onerato mediante trasferimento sulla controparte dell'onere della prova contraria. Ne consegue che il convincimento del giudice può ben fondarsi anche su di una sola presunzione, purchè grave e precisa, e non occorre che tra il fatto noto e quello ignoto sussista un legame di assoluta e di esclusiva necessità causale, essendo sufficiente che il fatto da provare sia desumibile dal fatto noto come conseguenza ragionevolmente possibile, secondo regole di esperienza" (Cons. Stato, Sez. IV, sent. n. 4375/2015).

⁴⁹ Cass., Sez. Un., sent. n. 3727/2016. Anche in caso di danno non patrimoniale alla riservatezza si chiede per il ristoro il connotato della gravità e non futilità (Cass., III, sent. n. 16133/2014).

⁵⁰ Cons. Stato, Sez. VII, sent. n. 6262/2022. Cfr., anche Cons. Stato, Sez. III, sent. n. 906/2014; Cons. Stato, Sez. IV, sent. 4375/2015.

⁵¹ Cons. Stato, Sez. III, sent. n. 906/2014; Cons. Stato, Sez. IV, sent. 4375/2015.

Le presunzioni vanno intese nel senso tecnico di presunzioni semplici e non assolute, ossia di conseguenze che il giudice trae da un fatto noto per risalire a un fatto ignorato (art. 2727 c.c.), che sono lasciate alla prudenza del giudice stesso e che devono essere ammesse solo se gravi, precise e concordanti (art. 2729 c.c.)⁵².

Il terreno di elezione del danno non patrimoniale in ambito amministrativo è rappresentato dal rapporto di lavoro pubblico non privatizzato.

Altri settori di riferimento sono la salute pubblica, il diritto all'istruzione, la lesione del diritto all'effettività della tutela giurisdizionale perpetrato tramite il rifiuto di ottemperanza dei giudicati da parte della PA.

Il danno non patrimoniale riceve poi tutela esplicita in materia di espropriazioni postume (art. 42 *bis*, DPR 327/2001).

La risarcibilità del danno non patrimoniale è riconosciuta anche in caso di ritardo dell'azione amministrativa.

A titolo esemplificativo: è stato riconosciuto il danno non patrimoniale da ritardo (liquidato equitativamente) in materia di riconoscimento della spettanza del servizio di trasporto ad alunno disabile⁵³; è stata negata, invece, la risarcibilità del danno non patrimoniale da ritardata assunzione a pubblico impiego (*sub specie* di frustrazione dei progetti esistenziali e di peggioramento della qualità della vita in conseguenza dell'illegittima privazione della possibilità di percorrere la carriera anelata) se non dimostrato né allegato⁵⁴.

⁵² Esse “non costituiscono, nella gerarchia dei mezzi di prova, uno strumento di rango secondario rispetto alla prova diretta o rappresentativa, valendo sostanzialmente, come la presunzione legale, a facilitare l'assolvimento dell'onere della prova da parte di chi ne è onerato mediante trasferimento sulla controparte dell'onere della prova contraria. Ne consegue che il convincimento del giudice può ben fondarsi anche su di una sola presunzione, purchè grave e precisa, e non occorre che tra il fatto noto e quello ignoto sussista un legame di assoluta e di esclusiva necessità causale, essendo sufficiente che il fatto da provare sia desumibile dal fatto noto come conseguenza ragionevolmente possibile, secondo regole di esperienza” (Cons. Stato, Sez. III, sent. n. 906/2014; Cons. Stato, Sez. IV, sent. 4375/2015).

⁵³ Cons. Stato, Sez. V, sent. n. 3943/2018.

⁵⁴ Cons. Stato, Sez. IV, sent. n. 1095/2018.