



Bollettino ufficiale della Regione Puglia n. 165 del 24/12/2015

STUDIO LEGALE JORIO

Notifica per pubblici proclami.

NOTIFICA PER PUBBLICI PROCLAMI Tar Puglia, sez.II Bari R.G. 916/2015

Ricorso per motivi aggiunti

I dott.ri Francesco Putaro, Elisabetta Mantuano, Monica Falvo e Maria Grazia Perri, tutti facenti parte di un raggruppamento di professionisti partecipante alla procedura di concorso della Regione Puglia per l'assegnazione delle sedi farmaceutiche di nuova istituzione, nonché per quelle resesi vacanti, hanno impugnato, con ricorso per motivi aggiunti R.G. 916/2015, la deliberazione della Giunta regionale della Puglia n. 2159 del 09.12.2015 avente ad oggetto "approvazione delle n. 188 sedi farmaceutiche istituite ai sensi della legge 27/2012 art.11, di cui all'allegato A parte integrante e sostanziale del presente atto, per il primo interpello";

e di ogni altro atto ad essa conseguente, consecutivo e presupposto. I ricorrenti, nel contestare Difetto di motivazione - Violazione falsa applicazione della previsione contenuta nell'art. 11 del D.L. 1/2012 conv. nella legge 27/2015 - eccesso di potere nella sua figura sintomatica del travisamento ed errata valutazione dei fatti - violazione delle previsioni previste nel bando di partecipazione - difetto di comunicazione della esclusione dalla gara di appalto, hanno eccepito che anche la deliberazione della Giunta Regionale della Puglia n. 2159 del 9/12/2015, facendo proprie le illegittimità dei precedenti atti gravati perché nella sostanza confermativa della esclusione dei ricorrenti dalla procedura concorsuale, è da ritenersi illegittima.

La conferma della esclusione dei ricorrenti, suffragata dalla medesima motivazione, seppur implicita, contenuta negli atti già gravati è da ritenersi palesemente illegittima.

Si asserisce, infatti, nel primitivo provvedimento di esclusione - così come implicitamente confermato - che i ricorrenti, quali partecipanti in forma associativa, debbano essere esclusi dal concorso per la violazione dell'art. 2, punto e) del bando. Ciò perché il dott. Francesco Putaro risulterebbe, da una erronea e superficiale verifica, aver ceduto la titolarità della propria sede farmaceutica da meno di 10 anni.

Tale motivazione è da ritenersi erronea e fondata su una distorta valutazione dei fatti che saranno qui meglio spiegati.

Il dott. Francesco Putaro il 19 luglio 1978 è divenuto titolare della farmacia afferente la sede unica rurale e sussidiata del comune di Pedivigliano in provincia di Cosenza.

Il 4 giugno del 2012 il dottore Putaro ha inteso c_o_n_f_e_r_i_r_e_ _la sua farmacia (rurale) nella società costituita con il di lui figlio Domenico assumendo, al contempo, la qualifica di socio e di direttore tecnico della stessa.

L'atto di costituzione della società, avvenuto mediante il conferimento della suddetta farmacia, è stato stipulato per atto Notar Maria Gissonna da Rende del 4 giugno 2012, rep. 6310, racc. 4627. Giova a tale

proposito evidenziare che proprio in virtù del perfezionamento dell'atto di costituzione della suddetta società, alla stessa, è stata riconosciuta la titolarità della sede farmaceutica del Comune di Pedivigliano. Ciò attraverso il decreto n. 13176 del 17 settembre 2012 dalla Regione Calabria, Dipartimento Tutela della Salute e Politiche Sanitarie.

La mera allegazione dell'atto, pertanto, basterebbe già a dimostrare come l'istituto del conferimento di azienda non possa essere considerato un atto di "cessione di azienda", soprattutto tenuto conto della forma societaria adottata, ovvero quella della società di persone.

Infatti, mentre nel primo caso (conferimento) il titolare della impresa, conferendo il complesso di beni cui è costituita la farmacia - in quanto impresa - converte il valore aziendale in partecipazione societaria, mantenendo così invariato il suo status di titolare della farmacia congiuntamente al socio/i subentrante/i, mediante la cessione d'azienda il cedente si libera dei diritti di proprietà vertenti appunto sull'azienda in cambio del pagamento di un corrispettivo.

E' chiaro quindi che la traslatio da un soggetto cedente ad uno cessionario, tipica della cessione di azienda, nel diverso istituto del conferimento d'azienda non si realizza affatto. Anche sotto il profilo della patrimonialità, infatti, la sfera giuridica del conferente resta invariata, così come il proprio diritto di proprietà insistente sulla partecipazione corrispondente al valore della azienda.

A confutare ogni dubbio interviene il TUIR che agli artt. 175 e 176, nel disciplinare un regime fiscale del conferimento di azienda, ne differenzia nettamente gli effetti anche in rapporto alla cessione di azienda.

Siffatto trattamento differenziato costituisce la prova provata che mediante l'atto di conferimento non si realizza quella traslatio, quello spossessamento proprio della cessione di azienda.

Chiarito pertanto che il conferimento di un'azienda (una farmacia nella specie) non ha i requisiti della cessione, è necessario evidenziare altri due aspetti: il primo, relativo alla qualificazione della società titolare di farmacia rurale, nella quale il dott. Francesco Putaro allo stato detiene l'85% del capitale sociale; il secondo relativo alla forma societaria adottata.

1) Mediante l'atto di conferimento il dott. Francesco Putaro è divenuto socio, nella misura dell'85% del capitale sociale, di una società in nome collettivo divenuta a sua volta titolare di una farmacia rurale sussidiata. Lo status giuridico nel quale il dott. Francesco Putaro si trova oggi, e nel quale si trovava ancor prima che venisse bandito il concorso, è quello (perfettamente!) corrispondente alla lettera e) dell'art. 2, rubricato "requisiti per l'ammissione al concorso" del bando di gara.

2) Il dott. Francesco Putaro ha inteso conferire la farmacia in una società in nome collettivo, ovverosia una forma sociale priva di personalità giuridica che invero lascia indistinti la sfera giuridica sociale con quella dei soci, così come il patrimonio.

E' difficile pertanto comprendere come la Commissione esaminatrice sia addivenuta ad un così grossolano errore, smentibile sotto due diversi profili:

- il dott. Francesco Putaro, prima che venisse bandito il concorso, ha conferito (e non già ceduto!) la farmacia rurale e sussidiata, in una snc costituita con il di lui figlio; ed, in secondo luogo, in virtù di quanto appena affermato;

- la costituita società in nome collettivo, in quanto titolare della medesima farmacia rurale, non si è affatto posta in contrasto con la lettera e) dell'art. 2 del bando di concorso, nel quale sono stati previsti i requisiti di ammissione al concorso, ponendosi in un rapporto di piena compatibilità.

E' dunque lapalissiano che se la commissione avesse rispettato le condizioni previste dal bando di partecipazione, certamente il grossolano errore commesso da parte della Regione Puglia e reiterato nei successivi provvedimenti si sarebbe potuto evitare.

Alla lettera e) dell'art. 12 (cause di esclusione dalla graduatoria) viene infatti chiarito che i vincitori di concorso sono esclusi dalla graduatoria e dalla sede a loro assegnata nei seguenti casi, tra cui si segnala per importanza:

e) la mancanza di uno dei requisiti di cui all'art. 2 emersa successivamente all'interpello.

Tenuto conto del fatto che gli odierni ricorrenti, nella graduatoria provvisoria, si sono posizionati al 41esimo posto, non risulta essere errato affermare che gli stessi avrebbero dovuto certamente essere

destinatari dell'interpello di cui alla lettera e) dell'art. 12 (direttamente inviato alla pec della referente del gruppo). Ciò avrebbe permesso, alla responsabile del gruppo, di chiarire che la presunta irregolarità riscontrata non fosse affatto tale. Infatti il dott. Francesco Putaro, preme ribadire una volta di più, non ha mai ceduto la sua farmacia nel decennio antecedente al concorso, risultando ancora oggi titolare della stessa sebbene in forma societaria.

Pertanto l'errata valutazione del suddetto requisito, nel rappresentare una grave violazione procedurale, ha compresso i diritti partecipativi degli aspiranti a vedere soddisfatti i loro interessi legittimi e le loro aspettative. In particolare essa ha compresso la legittima aspettativa, facente capo agli odierni ricorrenti, di posizionarsi in un posto utile in graduatoria e rendersi, così, vincitori di una delle 188 sedi messe a concorso. Del resto, l'essersi posizionati al 41 esimo posto nella graduatoria provvisoria ha fatto sì che i ricorrenti maturassero giustificate e giustificabili aspettative di diritto di vedersi assegnatari di una delle sedi farmaceutiche bandite, tra le migliori messe a concorso.

Sussiste, altresì, la chiara violazione dell'art. 11 del D.L. 1/2012 conv. nella legge 27/2012.

Al comma 5 della invocata disposizione è stato previsto che ciascun candidato può partecipare al concorso per l'assegnazione di farmacia in non più di due regioni o province autonome.

L'utilizzo della piattaforma informatica messa al servizio dal Ministero della salute ha la finalità di mettere in linea tutte le regioni così da consentire, agli aspiranti, di formalizzare la propria opzione nella regione privilegiata.

A diversa previsione, il legislatore non sarebbe potuto pervenire atteso che, qualora le regioni addivenissero alla definizione delle graduatorie in tempi disparati, i vincitori delle altre graduatorie (uscite successivamente) si vedrebbero abilitati a rinunciare alla prima scelta per optare per la seconda.

Una tale ipotesi non può essere plausibilmente valutata come prevedibile, dal momento che le regole del concorso attraverso il quale si procede alla assegnazione delle sedi farmaceutiche, prevede che il vincitore esprima, all'atto dell'interpello, un numero di preferenze di sedi pari alla posizione ottenuta.

Qualora non venisse garantita la simultaneità delle assegnazioni, sempre per il tramite della piattaforma ministeriale, si finirebbe per determinare un danno di rilevantissima entità per gli aspiranti che hanno inteso partecipare in altre regioni diverse dalla Puglia.

Appare quindi evidente che, attraverso la non coordinata uscita del concorso oggetto del presente ricorso con quelle altre regioni, si concretizzi una chiara violazione della disposizione di cui all'art. D.L. 1/2012 conv. nella legge 27/2012, che invero sembra sottendere la simultaneità della definizione delle singole procedure concorsuali.

Preme rilevare che con ordinanza del 30.07.2015, il tribunale amministrativo Regionale per la Puglia, stazione unica ha ordinato l'integrazione del contraddittorio, con autorizzazione alla notifica per pubblici proclami ai ricorrenti, consentendo l'effettuazione di tale adempimento mediante la pubblicazione per via telematica, sul sito della Regione Puglia dell'elenco dei controinteressati. Si rende pertanto necessario, anche ai fini della notifica del presente ricorso per motivi aggiunti, procedere, attraverso le modalità indicate dal Tar Puglia, alla pubblicazione nelle suddette forme del sunto del ricorso e dell'elenco nominativo dei controinteressati, ovvero di:

BARTELLA VIVIANA

COPPOLELLA MARIA LEONARDA

NOVELLINO TIZIANA

BERNARDO MATTEO

LONGO NUNZIO PIO MARIANO

MARZANO DONATO

FANIA MARIA LUCIA

TORRE FRANCESCO

MARTINI LUIGI

ALLEGRETTI STEFANIA

VITETTI ANTONIO
BARONE ANTONIO
MOSESSO VALENTINA
CONTE ARTURO
PELOSI ENRICO
CARTECATI ROBERTA
RUSSO MICHELE
CONTI MARCO
PALLUOTTO FAUSTA
RUBINO MARIA TERESA
DI LEO DANIELA
LATTARULO MICHELE
TOMASELLI MANUELA
DE GIORGIO ADELE
NICCHIA ANNAMARIA
FRANCHINA DANIELA
RUBINO ANNARELLA
FRANCHINI CARLO
ROMANO MARIA ROSARIA
RATANO GIANCARLO LUCA
BORRELLI LUIGI
COCOLA SIMONA
DE CARLO CRISTINA
MONTALTO MARIA ROSALIA
LIANTONIO FRANCESCO
RONDISVALLE FRANCESCA
FERRARELLI TERESA
ALTIMARI ILARIA
ATTOLICO ANNA
MONTINARO PATRIZIA
IUVONE TERESA
PELLEGRINI ANNUNZIATA
PERRONE ELENA
PAESANO NICOLA
ACIERNO RAFFAELE
IPPOLITO CLARA GIUSEPPINA
FERRULLI GIUSEPPE
DE LUCA NUNZIA LAURA
COSTANTINO DOMENICO
RICCIARDELLI ROBERTA
CAGNAZZO MARIA ROSARIA
DE PASCALIS PATRIZIA
MAGLIULO MARIA
LAPOLLA BEATRICE
FRISULLI ALESSANDRA
PICCIOCCI DANIELA
DE BENEDETTO MARIA GRAZIA
COCCA ANGELA
ALIBERTI FRANCESCO ANTONIO

DI STASIO ANNA
PETRELLI LEONARDO
RIZZO ANNA
PELLEGRINI CALACE MARIALUISA
STANZIONE ALESSANDRA
MARINO LAURA
MONNA IMMACOLATA
DE MARCO ROSARIA
SALA ANNALISA
RAONE ANTONIETTA GRAZIA
PALMISANO GIUSEPPE
RINALDI GERARDO MARCO WALTER
TROISI PAOLA
DE VITO LUANA
DE MUSSO ANTONIA
LAVARRA ROSALBA
CAZZOLLA ROSANNA
CIVINO PAOLA
CARICATO ROSA
CORTELLETTI MARTINA
ANTONACI AGNESE
RAHO ERSILIA
CAZZATO ADDOLORATA STEFANIA
MISITANO BRUNO
GIUDICE GIUSEPPE
DI NUZZO RUGGIERI AIDA
COSCIA NICOLA
ARLEO FABIO ANTONIO ROCCO
PETRUZZI ROSANNA
CAPPELLETTI GIULIA TERESA
AMBROSIO CONCETTA
FRANCHINI PAOLA
GIGLIOTTI ANNA
ROSELLI MARIAGRAZIA
GESUALDO NICOLA
PIZZI ANGELA
PIAZZA MARIA, ENZA
RUSSO MARIA CARMELINA
GRECO GABRIELLA
COTRINO VALERIA
CROCCO ELEONORA
COCOZZA ERMELINDA
TOTARO KATIA
GIUSEPPE PAOLO VALERIO SORACE
DELLA LUNA CORRADINA
PITTORE PIETRO
DE LEO SAVERIA ROSARIA
PALAMA' MARIA ANTONIETTA
MARSELLA CARLO VINCENZO

FUSCO LEDA
VISAGGIO LUCIA NICOLA
SOMMA ROCCO
MENGA GIOVANNI
FERRANTE MARIA PIA
PERRONE MARIA
PASCALE MARINUNZIA
IACOPETTA DOMENICO
FORNABAIO CATERINA
ALBANESE MARIA ROSARIA
GATTA LUISA
DE GIORGIO PAOLA
SONNANTE FRANCESCA
IODICE IRENE
DE PALMA ANNALISA
RICCHETTI ROSSANA
RANNO GIUSEPPA
CARLUCCIO MARILENA
TATEO GIUSEPPE
GABRIELE EMANUELA
LADDOMADA DANILO
ROMANO ROSSELLA ILEANA FEDERICA
RENNA SIMONA
DIPALMA MARIA TERESA
MARRA ROBERTA
POMARICO ANNALISA
RIZZELLO ANNA
FERRARI SETTIMIO
GRATTAGLIANO SERGIO
DELLA VALLE CLAUDIA
LAUDADIO ROBERTO MAURIZIA
BORGOGNONI LORENZO
BASTANZIO GIUDITTA
CASADONTE IRENE
COLLINA PAOLA
CANDREVA ENZO
URZINO PASQUALE
MONTRONE VALERIA
DELLA VISTA ANNALISE
PELLICANI RAFFAELLA ZOE
MASSA ANGELICA
VERGINE ROSANNA
POLIMENI SANTINA
VETRANO VITALIANO
SABATO FRANCESCO
DE ROSA MARIA TERESA
PELLEGRINO NICOLA
CERRATO LUIGI
IANNELLA MARIA

CANNISTRA' FRANCESCA
BUCARELLI LUIGI
CIAMBRONE ROSSANA
CAMPANILE IDA
PALAMA' OLGA
MARTI MARIACHIARA
TRICARICO LOREDANA
CAFORIO NICOLA
ALTOMARE EMANUELA
SCACCIANOCE IRENE GIUSEPPINA ANNA MARIA
CASCINI ROSARIA
MARTELLOTTA MADIA
ALTAVILLA VINCENZO
ACQUAFREDDA ANDREA VINCENZO
CAMPAGNA PINELLA
FERRI LUISA
PALUMBO VALERIA
LEONE AURELIO
GARGAGLIANO ANTONINA
SIMEONE SIMONA
CIARDO COSIMO
PUGLIESE ANNA MARIA
SAPONARO STELLA
CONTE GIOVANNA
MORLINO DANILO
TRAPANI ADRIANA
BARBERA ROSARIA
DE LORENZIS SARA
VISCOMI CATERINA
MORABITO MARIA GRAZIA
SANNICANDRO CATERINA
PETRONELLI MARIANNA
MASTANDREA ERMANNO CORRADO DOMENICO
MOSCOGIURI ROSA
CRISCUOLO LUCIA
ANGLANI ALBERTO
MAZZILLI EMILIA
CALABRIA FRANCESCO
DI COSMO LUCIA
COLELLA MICHELE
GALLUCCIO AGATA MARIA
DAGOSTINO ANTONICO
GANDUSCIO GASPARE
PENSATO ANDREA
ROTOLO RITA ANNA
MONNO TERESA
PELLEGRINO GIUSEPPE
CONTALDO MARIA
SABATO ROMEO

LAPORTA MICHELE
MATERIA LUISA
TOMMASI MARIO
GIGANTE MARILISA
MILELLA SABINO
ANNECCHIARICO VALERIA
PARISI ORTENSIA ILARIA
TERRACCIANO TOMMASO
CARAVETTA ROBERTA
DELLA PIETRA OVIDIO
ZICCARDI MASSIMILIANO VITTORIO
MAIORANA MADDALENA
TODARO ELISA
FILICE ELISABETTA
PAGLIARULO ROSA
MAIDA ROSSELLA
MARCHESINI DONATELLA
GIANGRECO FRANCESCA
MARSEGLIA FRANCESCO SAVERIO
D'ANGELO CINZIA
TOMASSETTI SIMONE
VELARDITA ALBERTO
CASCIARO MARIELLA
SARAO' ANTONINA
DUGGENTO FILOMENA CANDELORA
MARRO DANIELA
TORRISI GIUSEPPE
DI GIACOMO CIRINO
BIANCO TATIANA
GENNARO FRANCESCO
CORCIULO MARIO
LELLA GIUSEPPE
CARLETTI DAMON
FALCONE FRANCESCA ROMANA