

Pubblicato il 27/12/2017

N. 00413/2017 REG.PROV.COLL.
N. 00129/2017 REG.RIC.



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

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Friuli Venezia Giulia

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 129 del 2017, proposto da:

Francesca Tilatti e Pietro Modotti, entrambi rappresentati e difesi dall'avvocato Alberto Bertossi, domiciliati ex art. 25 c.p.a. presso la Segreteria generale del Tar per il FVG in Trieste, p.zza Unità d'Italia 7;

contro

Regione Autonoma Friuli Venezia Giulia, in persona del Presidente p.t., rappresentata e difesa dall'avv. Roberto Crucil dell'Avvocatura regionale, domiciliata in Trieste, piazza Unità d'Italia 1 presso gli Uffici dell'Avvocatura medesima;

Azienda per l'Assistenza Sanitaria n. 4 "Friuli Centrale", in persona del legale rappresentante p.t., non costituita in giudizio;

Azienda per l'Assistenza Sanitaria n. 2 "Bassa Friulana Isontina", in persona del legale rappresentante p.t., non costituita in giudizio;

nei confronti di

Mariarosa Moneghini, non costituita in giudizio;

per l'annullamento, previa sospensione cautelare

- del provvedimento emesso dalla Regione Autonoma Friuli Venezia Giulia, in data 12 gennaio 2017, con cui è stato dato "Avviso avvio II interpello vincitori concorso straordinario assegnazione sedi farmaceutiche Friuli Venezia Giulia";

- nonché di tutti gli atti connessi e consequenziali di cui il provvedimento impugnato è propedeutico;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Regione Autonoma Friuli Venezia Giulia;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 25 ottobre 2017 la dott.ssa Manuela Sinigoi e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Con ricorso spedito per la notifica all'Amministrazione intimata e alla controinteressata dott.ssa Mariarosa Moneghini il giorno 13 marzo 2017 e depositato il successivo 20 aprile 2017, i dottori Francesca Tilati e Pietro Modotti, partecipanti in forma associata al concorso straordinario per la copertura di 49 sedi farmaceutiche disponibili per il privato esercizio nella Regione Autonoma Friuli Venezia Giulia ai sensi dell'art. 11 del d.l. n. 1/2012 (d.G.R. n. 42/2013) e collocati al 63esimo posto nella relativa graduatoria di merito, sono insorti innanzi a questo Tribunale Amministrativo Regionale avverso l'atto della competente Direzione centrale regionale in data 12 gennaio 2017 recante *"Avviso avvio II interpello vincitori concorso straordinario assegnazione sedi farmaceutiche Friuli Venezia Giulia"*, invocandone l'annullamento, previa sospensione cautelare, sulla scorta dei seguenti motivi di diritto:

1. *"Violazione dell'art. 11 del bando di concorso approvato con DGR 42/2013 ed un eccesso di potere per difetto di motivazione, disparità di trattamento, manifesta irrazionalità"*;
2. *"Violazione dell'art. 97 Cost. e all'eccesso di potere per difetto di motivazione e di istruttoria, ingiustizia ed irragionevolezza manifeste, disparità di trattamento"*;
3. *"Violazione dell'art. 11 del bando di concorso approvato con DGR 42/2013, la violazione dell'art. 12 lettera d) dello stesso bando di concorso in relazione all'art. 9 DPR 1275/71 ed un vizio per eccesso di potere per ingiustizia manifesta e disparità di trattamento, manifesta illogicità, difetto di motivazione"*;
4. *"Violazione dell'art. 11 del bando di concorso approvato con DGR 42/2013, nella violazione dell'art. 12 lettera d) del bando di concorso in relazione all'art. 2 del bando stesso nonché nell'eccesso di potere per ingiustizia manifesta e disparità di trattamento, manifesta illogicità, difetto di motivazione"*.

La Regione intimata si è costituita in giudizio per resistere al ricorso, eccependone, in via preliminare, l'inammissibilità per: a) la ritenuta natura non provvedimento dell'atto impugnato; b) la mancata notifica ad un effettivo controinteressato; c) il difetto di giurisdizione del giudice amministrativo.

Ha, poi, controdedotto alle avverse censure a difesa della legittimità del proprio operato, concludendo per la reiezione del ricorso e della preliminare istanza incidentale di sospensione dell'atto impugnato.

All'esito dell'udienza camerale del 24 maggio 2017, il Tribunale, con ordinanza cautelare n. 79/2017, ha accolto tale istanza preliminare, ritenendo il ricorso assistito da apprezzabili elementi di fondatezza, di cui ha dato conto in motivazione.

Il Consiglio di Stato, investito dell'appello avverso detta ordinanza, l'ha respinto, ritenendo *"che gli opposti interessi delle parti in giudizio e quelli degli altri assegnatari di sedi farmaceutiche all'esito del secondo interpello possano essere soddisfatti in modo adeguato attraverso la sollecita fissazione dell'udienza pubblica per la discussione nel merito dinanzi al T.A.R., già avvenuta per il 25 ottobre 2017, e che, nelle more, debba considerarsi prevalente l'interesse degli appellati alla sospensione dell'efficacia dei provvedimenti impugnati"* (sez. III, ord. caut. 1° settembre 2017, n. 3548).

In vista dell'odierna udienza pubblica, fissata per la trattazione del merito, la Regione, oltre a rinviare ai rilievi preliminari di rito già formulati con la memoria costitutiva e di cui si è data evidenza sub precedenti lettere a), b) e c), ha anche eccepito l'inammissibilità del ricorso per: d) il suo mancato deposito entro il termine dimidiato di 15 gg. dal perfezionamento dell'ultima notificazione ai sensi del combinato disposto dagli artt. 45, comma 1, 119, comma 1, lett. a), e comma 2 c.p.a.; e) per mancata impugnazione dell'assegnazione della sede farmaceutica di Dogna, comunicata ai ricorrenti con pec in data 19 febbraio 2017. Ha, quindi, ribadito, sviluppandole ulteriormente, le argomentazioni difensive svolte con l'atto costitutivo e insistito per il rigetto del ricorso.

I ricorrenti hanno brevemente replicato alle eccezioni da ultimo sollevate dalla difesa della Regione, ritenendo, in particolare, la fattispecie in esame non sussumibile in quella di cui all'art. 119, comma 1, lett. a), c.p.a., anche in considerazione del fatto che trattasi di disposizione che introduce un regime derogatorio di carattere eccezionale,

nonché dell'inconciliabilità delle esigenze proprie del rito accelerato con quelle del concorso in questione, destinato a durare almeno sette anni, per espresso disposto di cui all'art. 11, commi 4 e 6, l. 27/2012.

Quanto alla eccepita mancata impugnazione dell'assegnazione della sede di Dogna ha, invece, rilevato che l'avvio dell'interpello rappresenta l'atto immediatamente lesivo, idoneo a travolgere, caducandolo, il consequenziale atto di assegnazione.

Ha, poi, riproposto le deduzioni già svolte e invocato l'accoglimento del ricorso.

Celebrata l'udienza, la causa è stata, quindi, introitata per la decisione.

Il ricorso è irricevibile ai sensi dell'art. 35, comma 1, lett. a), c.p.a. e soggiace alla relativa declaratoria.

Invero, il Collegio - che nella fase cautelare aveva ritenuto implicitamente superabili le eccezioni preliminari di rito sollevate dalla difesa della Regione con la memoria di costituzione - non può assolutamente trascurare di rilevare che l'eccezione di tardività, introdotta, per la prima volta, con la memoria dimessa in vista dell'odierna udienza s'appalesa, in effetti, fondata.

Non vi sono, infatti, valide ragioni per discostarsi dall'indirizzo espresso dall'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato con la decisione 31 maggio 2002, n. 5, cui ha già in precedenza aderito la IV Sezione del Consiglio di Stato con la sentenza 27 aprile 2004, n. 2519, allorché venne investita di una questione analoga a quella oggetto del presente scrutinio, ovvero che il servizio farmaceutico ha natura di servizio pubblico e che pertanto i provvedimenti relativi all'assegnazione delle sedi farmaceutiche conseguenti all'espletamento della relativa procedura concorsuale rientrano nel novero dei provvedimenti relativi alle procedure di affidamento di pubblici servizi di cui all'art. 119, comma 1, lett. a), c.p.a., per l'impugnazione dei quali il comma 2 della medesima norma prescrive il dimezzamento degli ordinari termini processuali, ivi compreso quello per il deposito del ricorso che qui viene specificamente in rilievo, al pari delle pressoché omologhe disposizioni di cui all'art. 23-bis, comma 1, lett. c), e comma 2, della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, aggiunte dall'art. 4 della legge 21 luglio 2000, n. 205, vigenti al momento delle pronunce dianzi richiamate.

Nel caso di specie, è provato *per tabulas* che l'ultima notificazione perfezionatasi "*anche per il destinatario*" è quella effettuata nei confronti della controinteressata dott.ssa Mariarosa Moneghini, avvenuta il 21 marzo 2017 con il ritiro da parte della medesima presso l'Ufficio postale competente del plico che il giorno di tentata consegna non le era stato recapitato al domicilio a causa della sua assenza, e che il ricorso è stato, invece, depositato appena il giorno 20 aprile 2017, quando il termine perentorio (dimidiato) di 15 gg. dal perfezionamento di detta ultima notificazione, stabilito per l'espletamento di tale incombenza dal combinato disposto dagli artt. 45, comma 1, 119, comma 1, lett. a), e comma 2 c.p.a., era oramai ampiamente decorso.

Al Collegio, non resta, quindi, altro da fare che dichiarare, come detto, l'irricevibilità del ricorso, pronuncia che non preclude, tuttavia, all'Amministrazione la facoltà di agire, volendo, in autotutela, nei sensi auspicati da parte ricorrente.

Le spese di lite possono essere, in ogni caso, compensate per intero, avuto riguardo al fatto che in senso processualmente favorevole all'Amministrazione ha giocato l'eccezione di rito da ultimo sollevata dalla difesa della medesima e che, nella fase cautelare, il Tribunale aveva, invece, espresso un ben preciso avviso sulle questioni meritali sottoposte al suo esame.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Friuli Venezia Giulia, Sezione I, definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo dichiara irricevibile.

Compensa per intero tra le parti le spese di lite.

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

Così deciso in Trieste nella camera di consiglio del giorno 25 ottobre 2017 con l'intervento dei magistrati:

Oria Settesoldi, Presidente

Manuela Sinigoj, Consigliere, Estensore

Alessandra Tagliasacchi, Referendario

L'ESTENSORE
Manuela Sinigoj

IL PRESIDENTE
Oria Settesoldi

IL SEGRETARIO