



Giustizia amministrativa
A cura del Segretariato Generale della Giustizia amministrativa

**Consigli
Tribunali**

[Torna alla pagina precedente](#)

**N. 02827/2016REG.PROV.COLL.
N. 07977/2013 REG.RIC.
N. 07978/2013 REG.RIC.**



**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Il Consiglio di Stato
in sede giurisdizionale (Sezione
Terza)**

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro
generale 7977 del 2013, proposto
da:

Maria Teresa **Bungaro**, quale
titolare della Farmacia del Viale,
rappresentata e difesa dagli Avv.ti
Andrea Massimo Astolfi, Sonia
Selletti e Fabrizio Paoletti, con
domicilio eletto presso Fabrizio
Paoletti in Roma, viale Maresciallo
Pilsudski, n. 118; Francesco

Cannalire, quale titolare della Farmacia Cannalire Dott. Francesco, rappresentato e difeso dagli Avv.ti Andrea Massimo Astolfi, Fabrizio Paoletti e Sonia Selletti, con domicilio eletto presso Fabrizio Paoletti in Roma, viale Maresciallo Pilsudski, n. 118;

contro

Comune di Francavilla Fontana; Ordine dei Farmacisti della Provincia di Brindisi, rappresentato e difeso dall'Avv. Tommaso Di Gioia, con domicilio eletto presso Studio Legale Assumma in Roma, Via Nicotera, n. 29; Azienda Unità Sanitaria Locale di Brindisi, rappresentata e difesa dall'Avv. Sante Nardelli, con domicilio eletto presso Alfredo Placidi in Roma, Via Cosseria, n. 2;

nei confronti di

Regione Puglia; Gabriele Rampino, quale titolare della Farmacia San Lorenzo, rappresentato e difeso dall'avv. Pier Luigi **Portaluri**, con domicilio eletto presso Giuseppe

Pecorilla in Roma, Via della Scrofa,
n. 64;

sul ricorso numero di registro
generale 7978 del 2013, proposto
da:

Maria Teresa **Bungaro**, quale
titolare della Farmacia del Viale,
rappresentata e difesa dagli Avv.ti
Andrea Massimo Astolfi, Sonia
Selletti e Fabrizio Paoletti, con
domicilio eletto presso Fabrizio
Paoletti in Roma, viale Maresciallo
Pilsudski, n. 118; Francesco
Cannalire, quale titolare della
Farmacia Cannalire Dott.
Francesco, rappresentato e difeso
dagli Avv.ti Andrea Massimo
Astolfi, Fabrizio Paoletti e Sonia
Selletti, con domicilio eletto presso
Fabrizio Paoletti in Roma, viale
Maresciallo Pilsudski, n. 118;

contro

Regione Puglia, rappresentata e
difesa dagli Avv.ti Sabina Ornella
Di Lecce e Maria Grimaldi, con
domicilio eletto presso Ufficio
Regione Puglia in Roma, Via

Barberini, n. 36; Comune di Francavilla Fontana; Ordine dei Farmacisti della Provincia di Brindisi, rappresentato e difeso dall'Avv. Tommaso Di Gioia, con domicilio eletto presso Studio Legale Assumma in Roma, Via Nicotera, n. 29; Azienda Unita' Sanitaria Locale di Brindisi, rappresentata e difesa dall'Avv. Sante Nardelli, con domicilio eletto presso Alfredo Placidi in Roma, Via Cosseria, n. 2;

nei confronti di

Gabriele Rampino, quale titolare della Farmacia San Lorenzo, rappresentato e difeso dall'avv. Pier Luigi **Portaluri**, con domicilio eletto presso Giuseppe Pecorilla in Roma, Via della Scrofa, n. 64;

per la riforma

quanto al ricorso n. 7977 del 2013: della sentenza del T.a.r. Puglia - Sez. Staccata di Lecce, n. 01393/2013, resa tra le parti, concernente la revisione pianta organica delle farmacie del Comune di Francavilla Fontana;

quanto al ricorso n. 7978 del 2013:
della sentenza del T.a.r. Puglia -
Sez. Staccata di Lecce, n.
01394/2013, resa tra le parti,
concernente gli atti della Regione
Puglia relativi alla revisione della
pianta organica delle farmacie per il
biennio 2011-2012 del Comune di
Francavilla Fontana;

Visti i ricorsi in appello e i relativi
allegati;

Visti gli atti di costituzione in
giudizio dell'Ordine dei Farmacisti
della Provincia di Brindisi,
dell'Azienda Unità Sanitaria Locale
di Brindisi, di Gabriele Rampino,
quale titolare della Farmacia San
Lorenzo e della Regione Puglia;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del
giorno 16 giugno 2016 il Cons.
Carlo Deodato e uditi per le parti
gli Avvocati Andrea Massimo
Astolfi, Tommaso Di Gioia, Sante
Nardelli, Pier Luigi **Portaluri** e
Sabina Ornella Di Lecce;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con le sentenze nn. 1393 e 1394 del 2013 il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia, sezione staccata di Lecce, respingeva i ricorsi proposti dai Dottori Maria Teresa **Bungaro** e Francesco Cannalire, nella qualità di titolari di due farmacie site nel Comune di Francavilla Fontana, avverso (rispettivamente) i provvedimenti con cui quest'ultimo aveva stabilito l'istituzione e la localizzazione di due nuove sedi farmaceutiche e le determinazioni con cui la Regione Puglia aveva approvato le deliberazioni comunali e indetto il concorso straordinario per l'assegnazione delle nuove sedi.

Avverso le predette decisioni proponevano appello, con i ricorsi indicati in epigrafe, i Dottori **Bungaro** e Cannalire, criticando la correttezza delle gravate statuizioni reiettive, insistendo nel sostenere

l'illegittimità delle determinazioni impugnate in primo grado e concludendo per l'annullamento di queste ultime, previa riforma delle sentenze appellate.

Resistevano, nel ricorso R.G. 7977 del 2013, l'A.S.L. di Brindisi e l'Ordine dei farmacisti della Provincia di Brindisi, contestando la fondatezza dell'appello e domandandone la reiezione, con conseguente conferma della sentenza impugnata.

Non si costituiva, invece, il Comune di Francavilla Fontana.

Nel ricorso R.G. 7978 del 2013 si costituivano in resistenza la Regione Puglia, l'A.S.L. di Brindisi e l'Ordine dei farmacisti della Provincia di Brindisi, difendendo la correttezza della statuizione appellata, della quale chiedevano la conferma.

In entrambi i ricorsi si costituiva il Dott. Gabriele Rampino, quale titolare della farmacia "San Lorenzo", rilevando l'infondatezza dell'appello, proponendo appello

incidentale avverso la parte della motivazione delle decisioni impugnate in cui erano state ritenute “non prive di pregio” le argomentazioni dei ricorrenti in primo grado avverso la contestata localizzazione delle due nuove sedi farmaceutiche e concludendo per la conferma delle statuizioni reiettive appellate, con la correzione richiesta con gli appelli incidentali.

Gli appelli venivano successivamente tratti in decisione alla pubblica udienza del 16 giugno 2016.

DIRITTO

1.- Occorre preliminarmente provvedere alla riunione dei due appelli indicati in epigrafe, ai sensi dell’art.70 del c.p.a., in ragione degli evidenti vincoli di connessione soggettiva ed oggettiva ravvisabili tra gli stessi, trattandosi di ricorsi che attengono alla medesima vicenda amministrativa e che implicano la risoluzione di identiche questioni di diritto.

2.- Ancora in via pregiudiziale, si deve dichiarare l'inammissibilità degli appelli incidentali proposti dal Dr. Rampini, in quanto diretti a contestare (solo) una locuzione della motivazione impugnata ("sebbene non prive di pregio siano le argomentazioni di parte ricorrete a sostegno di una differente localizzazione degli istituendi esercizi farmaceutici"), che, tuttavia, non ha determinato alcuna statuizione reiettiva di domande o di eccezioni formulate dall'odierno appellante incidentale, e non un capo di decisione a lui sfavorevole, come, invece, richiesto dall'art.96, comma 3, c.p.a. perchè possa essere intendersi integrata la condizione della legittimazione e dell'interesse all'impugnazione incidentale.

In altri termini, l'appello incidentale può essere validamente rivolto avverso un capo di decisione rispetto al quale sia configurabile una soccombenza, mentre non può in alcun modo essere proposto nei confronti di una locuzione della

motivazione che non si è, tuttavia, tradotta in una decisione sfavorevole per la parte che la contesta con l'impugnazione incidentale, non essendo configurabile, in tale ultima fattispecie, alcun interesse processualmente rilevante alla sua correzione nel giudizio di secondo grado.

3.- Procedendo all'esame del merito degli appelli principali, occorre avvertire, al fine di circoscrivere il thema decidendum del presente giudizio, che i ricorrenti, pur avendo impugnato le delibere comunali istitutive delle due nuove sedi farmaceutiche, non si dolgono della correttezza di tale effetto dispositivo, ma lamentano l'illegittimità delle pertinenti scelte localizzative.

A ben vedere, infatti, i Dottori **Bungaro** e Cannalire assumono, a sostegno dei gravami presentati dinanzi al TAR, che il Comune di Francavilla Fonata abbia errato, per le ragioni articolate e dettagliate nei

ricorsi, nell'identificazione delle zone di pertinenza delle due nuove sedi farmaceutiche, per aver trascurato le esigenze di incremento dei servizi farmaceutici in un ambito del territorio comunale che, invece, necessitava proprio di un ampliamento della relativa offerta e per aver, invece, concentrato i nuovi servizi in quartieri che, al contrario, erano già regolarmente serviti.

4.- Così decifrati i presupposti, le ragioni e i contenuti delle domande formulate dai ricorrenti e definiti i confini del presente giudizio, si deve rilevare la fondatezza degli appelli, nei limiti di seguito precisati.

5.- Con il primo motivo di appello di critica la decisione impugnata (tra l'altro) per aver erroneamente disatteso la censura di difetto di istruttoria dedotta a carico della delibera di Giunta comunale n.120 del 2012, siccome asseritamente assunta sulla base di una relazione tecnica protocollata due giorni

dopo la riunione della Giunta e, comunque, carente, quanto alle informazioni relative all'attuale conformazione urbanistica e demografica del territorio comunale di Francavilla Fontana.

5.1- Il motivo è fondato, alla stregua delle considerazioni di seguito esposte.

5.2- Se è vero, infatti, che la Giunta comunale gode di ampia discrezionalità nella perimetrazione dei bacini di utenza delle sedi farmaceutiche e che le pertinenti decisioni possono essere sindacate solo se manifestamente irragionevoli (cfr. ex multis Cons. St., Sez. III, 12 febbraio 2015, n.749), è anche vero che le relative scelte localizzative devono, in ogni caso, fondarsi sulle più complete ed aggiornate acquisizioni istruttorie in ordine alla consistenza demografica del territorio comunale.

La garanzia di “una più capillare presenza sul territorio del servizio farmaceutico”, per come prevista dall'art.11, comma 1, d. l. 24

gennaio 2012, n.1 (convertito dalla legge 24 marzo 2012, n.27), esige, invero, che le piante organiche delle farmacie siano deliberate, in ossequio ai nuovi parametri stabiliti dalla suddetta disposizione, sulla base di informazioni esaurienti ed attuali circa la distribuzione in tutto il territorio comunale del fabbisogno inerente il servizio in questione.

In difetto dell'acquisizione istruttoria di tutti i dati statistici necessari a deliberare una zonizzazione informata e coerente con l'interesse generale alla più capillare distribuzione del servizio farmaceutico sul territorio, le scelte localizzative delle nuove sedi farmaceutiche, ancorchè connotate dall'ampia discrezionalità sopra ricordata, devono intendersi, in ogni caso, inficiate da una grave ed insanabile carenza informativa sulla situazione demografica e territoriale su cui è destinata incidere la perimetrazione dei bacini d'utenza delle sedi di nuova istituzione.

5.3- In coerenza con i parametri di giudizio appena tracciati, si deve, allora, rilevare l'illegittimità della citata delibera di Giunta, siccome adottata in assenza di acquisizioni istruttorie complete ed aggiornate sulla realtà demografica del Comune.

5.4- E' sufficiente, al riguardo, osservare che la relazione tecnica sulla cui base è stata deliberata la nuova pianta organica delle farmacie di Francavilla Fontana per un verso è stata acquisita formalmente in una data (19 aprile 2012) successiva a quella (17 aprile 2012) in cui si è riunita la Giunta e, per un altro, è stata redatta sulla base di dati urbanistici risalenti nel tempo, e, comunque, privi del necessario carattere dell'attualità, oltre che in difetto dell'acquisizione di dati anagrafici aggiornati.

Risulta, infatti, pacifico (in quanto oggettivamente emergente dal materiale istruttorio sulla cui base è stata assunta la sentenza del Tribunale penale di Brindisi n. 293

del 2016) che la relazione tecnica assunta (peraltro erroneamente, in quanto non ancora formalizzata a quella data) a fondamento della delibera di Giunta in esame è stata redatta sulla base di uno strumento pianificatorio risalente (addirittura) agli anni '70, con la conseguenza che la conformazione urbanistica formalmente conosciuta dall'organo che ha deliberato la contestata localizzazione delle nuove sedi farmaceutiche è risultata del tutto inattuale e, soprattutto, superata dalla più recente e documentata espansione edilizia del tessuto urbano (del tutto trascurata dalla Giunta).

Così come è emerso che, ancorchè l'art.11, comma 2, d.l. cit. imponesse ai Comuni l'individuazione delle nuove sedi farmaceutiche “sulla base dei dati ISTAT sulla popolazione residente al 31 dicembre 2010”, la deliberazione contestata risulta assunta in difetto delle formali (e necessarie) conoscenze e

considerazione delle predette informazioni demografiche.

5.5- Non solo, ma la delibera in esame è stata assunta in difetto della formale acquisizione, prescritta dall'art.1, comma 2, legge 2 aprile 1968, n.475, dei pareri della ASL e dell'Ordine dei farmacisti competenti per territorio, sicchè resta confermato il vizio di difetto di istruttoria, che, peraltro, si configura, nella specie, anche come violazione di legge, nella misura in cui l'adempimento istruttorio pretermesso è imposto dalla disposizione legislativa che regola il procedimento in esame.

L'omessa e tempestiva acquisizione degli avvisi obbligatori imposti dalla legge inficia, infatti, insanabilmente la deliberazione formalizzata dall'organo competente in mancanza del perfezionamento del relativo ed indefettibile segmento endoprocedimentale.

5.6- Né i vizi così riscontrati a carico della delibera della Giunta Comunale di Francavilla Fontana

n.230 del 2012 possono intendersi sanati dalla successiva (e conforme) determinazione assunta dal Consiglio Comunale (n.13 del 19 aprile 2012), sia perché le medesime carenze istruttorie già rilevate risultano configurabili anche nei riguardi della deliberazione consiliare, sia, in ogni caso, perché, in base a un orientamento ormai consolidato (cfr. ex multis Cons. St., sez. III, 15 aprile 2014, n. 1828), la competenza alla revisione delle piante organiche delle farmacie spetta alla Giunta (e non al Consiglio comunale), con l'evidente corollario che la successiva deliberazione di un organo incompetente non può in alcun modo valere a sanare i vizi che hanno inficiato la validità di quella adottata da quello competente.

5.7- La delibera in questione dev'essere, in definitiva, giudicata illegittima, siccome assunta in difetto delle necessarie acquisizioni informative, con la conseguente invalidazione di tutti gli atti

direttamente consequenziali (ivi compresi i provvedimenti adottati dalla Regione Puglia ed oggetto del ricorso R.G. 7978 del 2013)

6.- L'accoglimento della censura appena esaminata implica la riforma della decisione appellata, con il conseguente annullamento degli atti comunali e regionali gravati in prima istanza (i secondi in quanto affetti dal vizio di invalidità derivata), ed esime il Collegio dalla disamina degli altri motivi di appello.

Il giudizio di illegittimità ut supra formulato e il conseguente annullamento dei provvedimenti controversi impone, invero, alla Giunta Comunale di Francavilla Fontana di deliberare nuovamente e motivatamente sulla localizzazione delle due nuove sedi farmaceutiche, provvedendo ad una completa ed aggiornata istruttoria, anche per mezzo della rinnovata acquisizione dei pareri della ASL di Brindisi e dell'Ordine dei farmacisti della Provincia di Brindisi.

Ne consegue che le censure attinenti agli ulteriori vizi formali e procedurali denunciati con i ricorsi in esame devono intendersi assorbite dal giudizio di illegittimità per difetto di istruttoria, nella misura in cui la rinnovazione dell'attività provvedimentale imposta dal rispetto dell'effetto conformativo della presente decisione (per come sopra chiarito) risulta, di per sé, idonea a superare le violazioni dedotte con i motivi non esaminati (siccome attinenti a fasi procedurali destinate ad essere, comunque, rinnovate).

7.- La complessità delle numerose questioni controverse giustifica la compensazione per intero tra tutte le parti delle spese di entrambi i gradi di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sugli appelli, come in epigrafe proposti, li riunisce, dichiara inammissibili gli appelli incidentali proposti dal Dr.

Rampini, accoglie gli appelli principali e, per l'effetto, in riforma delle sentenze impugnate, annulla gli atti impugnati dinanzi al TAR e compensa per intero tra tutte le parti le spese di entrambi i gradi di giudizio.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 16 giugno 2016 con l'intervento dei magistrati:

Marco Lipari, Presidente

Carlo Deodato, Consigliere,

Estensore

Lydia Ada Orsola Spiezia,

Consigliere

Massimiliano Noccelli,

Consigliere

Pierfrancesco Ungari,

Consigliere

L'ESTENSORE IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 28/06/2016

IL SEGRETARIO

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

© 2014 - giustizia-amministrativa.it

[Mappa del sito](#)

[Guida al sito](#)

[Regole di accesso](#) [Accessibilità](#)

[Condizioni di utilizzo](#) [Informativa privacy](#)