

## **DELIBERAZIONE DI GIUNTA COMUNALE N. 206 DEL 25.07.2008**

**OGGETTO:Vertenza Comune di Zevio/AULLS n. 21 – Approvazione atto di transazione**

### **LA GIUNTA COMUNALE**

PREMESSO che:

- con Decreto del Dirigente Regionale della Direzione Piani e Programmi Socio Sanitari n. 88 del 19 luglio 2006, assunto sulla scorta della deliberazione GRV n. 1172 del 18 aprile 2006 di approvazione della pianta organica delle farmacie della Provincia di Verona, è stato approvato l'elenco delle sedi farmaceutiche di nuova istituzione tra cui a Zevio, località S. Maria, la III<sup>a</sup> sede farmaceutica- farmacia rurale;
- il Consiglio Comunale, con deliberazione n. 64 del 21 settembre 2006 e successiva n. 82 dell'11.11.06, ha deciso rispettivamente di esercitare il diritto di prelazione per l'assunzione della gestione della farmacia di nuova istituzione e di "procedere all'affidamento del servizio a terzi individuati con gara ex art. 113, c. 5, lettera a) D.Lgs. n. 267/00, ferma restando la titolarità della farmacia in capo al comune";
- espletata la procedura, nel corso della quale con comunicazione del 9.3.07 prot. n. 5307, notificata il giorno stesso all'interessato, si è esclusa dalla partecipazione alla gara la ditta FARMA.CO. srl con sede a S. Giovanni Lupatoto Via Garofoli 135/137, con determinazione del Segretario Generale n. 223 del 15 .3 07, previa approvazione dei verbali di gara, si è aggiudicata la gestione del servizio di farmacia comunale in loc. Santa Maria al dott. Tasso Mauro, poi rinunciatario;
- in data 29.03.2007, con determinazione n. 263 RGD, dato atto della rinuncia di cui sopra, il servizio è stato definitivamente affidato alla ditta F.M.P. di Marchesini Paolo & C. s.n.c. con sede in Zevio via Kennedy n. 33;
- in data 18 maggio 2007, prot. n. 10513, pervenuta all'Aulss n. 21 il giorno stesso, prot. n. 20772, si è chiesto all'Aulss n. 21, l'autorizzazione all'apertura della farmacia comunale a far data dal 1° giugno 2007, soggetto gestore la FMP di Marchesini Paolo & c: snc direttore Dott. Marchesini Paolo;
- in data 22 maggio 2007, prot. n. 21309 l'Aulss n. 21 chiedeva chiarimenti in relazione all'individuazione del soggetto gestore della farmacia comunale in una società di persone e il Comune riscontrava con nota prot. n. 11036 del 24.05.2007;
- l'Aulss n. 21 successivamente ai chiarimenti presentati da questo Ente non rilasciava l'autorizzazione per la gestione della farmacia comunale in capo alla società FMP snc di Mrchesini Paolo & C. in quanto la stessa non rientrava tra i soggetti previsti dalle leggi vigenti autorizzati a gestire farmacie pubbliche prot. n. 27171 del 02.07.07;
- con deliberazione della Giunta Comunale n. 149 del 03 luglio 2007, esecutiva ai sensi di legge, il Comune di Zevio impugnava il predetto diniego dell'Aulss n. 21 al rilascio dell'autorizzazione per la gestione della farmacia comunale in capo alla Società FMP snc di Marchesini Paolo e C. e si costituiva in giudizio avanti il TAR Veneto;
- con la determinazione del Funzionario-Dirigente dell'U.O. Segreteria Affari Generali n. 65 rgd 601 del 04 luglio 2007 si incaricava del patrocinio del Comune nella causa sopra indicata l'Avv. Prof. Giovanni Sala con studio in Verona Lungadige Capuleti 1/A, unitamente e disgiuntamente all'Avv. Antonio Sartori, con studio in Venezia Calle del Sale n. 33;

- il TAR Veneto con l'ordinanza n. 500/2007 respingeva l'istanza di sospensione del provvedimento impugnato;

PRESO ATTO, altresì:

- che con deliberazione della Giunta comunale n. 113 del 10.05.07, esecutiva ai sensi di legge, il Comune di Zevio si costituiva in giudizio avanti il TAR Veneto contro il ricorso presentato dalla FARMA.CO s.r.l., per l'annullamento di aggiudicazione servizio pubblico di farmacia comunale e atti presupposti, conseguenti e/o connessi individuando quale patrocinatori del Comune l'Avv. Prof. Giovanni Sala con studio in Verona e l'Avv. Antonio Sartori di Venezia;

- il TAR Veneto con ordinanza n. 330/2007 respingeva la domanda di sospensione del provvedimento impugnato;

- la Farma.Co, a seguito del suddetto rigetto, ricorreva in appello al Consiglio di Stato, in sede giurisdizionale, contro il Comune di Zevio e la FMP di Marchesini Paolo & C. per ottenere l'annullamento ovvero la riforma, previa sospensione dell'ordinanza del TAR Veneto n. 330/2007 con la quale era stata rigettata l'istanza cautelare del ricorrente (il Comune di Zevio con deliberazione n. 161 del 31.07.2007 si costituiva in giudizio avanti il Consiglio di Stato contro il ricorso in appello della Farma.Co);

- all'udienza del TAR Veneto del 31 gennaio 2008 la pronuncia veniva rinviata al 13 marzo 2008;

- all'udienza del 13 marzo 2008 il TAR Veneto con decisione n. 12/2008, cui seguiva la sentenza n. 787/2008, ha respinto il ricorso della Farma.Co ritenendo, fra gli altri motivi, "mutata la situazione con riflessi sul contenzioso in essere attinente al diniego dell'autorizzazione all'apertura della farmacia" a seguito della sopraggiunta sentenza della Corte di Giustizia Europea, Sez. IV del 18.12.2007, in causa 357/06, la quale ha ritenuto che l'art. 113, comma V, del D.Lgs. 267/2000 si pone in contrasto con le direttive comunitarie nella parte in cui prevede che soltanto società di capitali possono aspirare all'affidamento dei servizi pubblici locali;

- a seguito della suddetta decisione del TAR Veneto la FARMA.CO srl si costituiva in appello innanzi al Consiglio di Stato per ottenere l'annullamento, ovvero la riforma, previa, anche inaudita altera parte sospensione dell'efficacia esecutiva della sentenza n. 12/2008 del TAR Veneto depositata in data 17 marzo 2008;

- che l'Amministrazione Comunale con deliberazione della Giunta Comunale n. 99 del 15.04.08 si costituiva in giudizio avanti il Consiglio di Stato contro il ricorso presentato dalla FARMA.CO srl per l'annullamento della sentenza del TAR Veneto n. 12/2008, dando mandato all'Avv. Prof. Giovanni Sala con studio in Verona unitamente e disgiuntamente all'Avv. Luigi Manzi di Roma per la difesa del Comune;

- che il Consiglio di Stato, sez. V<sup>^</sup>, con ordinanza del 27 maggio 2008 n. 2738, respingeva l'istanza cautelare proposta dalla FARMA.CO srl in quanto "ha ritenuto che, allo stato, non sussistono i presupposti per la sospensione della sentenza impugnata";

TUTTO CIO' premesso e considerato;

ATTESO che sembra opportuno addivenire ad una soluzione stragiudiziale della vertenza con l'Aulss n. 21 in quanto si ritiene che essa sia la strada migliore in quanto, l'evitare il protrarsi del giudizio, permetterà al Comune di Zevio di formulare una nuova domanda di autorizzazione al competente servizio dell'Aulss n. 21 che

porrà in essere la necessaria istruttoria sul presupposto che l'aggiudicataria della gara bandita dal Comune di Zevio è legittimata alla gestione della farmacia;

CONSIDERATO che, a tal fine, a seguito di contatti intercorsi con l'Aulss n. 21 e il legale di fiducia di questa Amministrazione Comunale è stata predisposta, di comune accordo, una bozza di atto transattivo che si allega alla presente deliberazione per farne parte integrante formale ed inscindibile;

RICHIAMATA la deliberazione della Giunta Comunale n. 205 in data 25.07.08, dichiarata immediatamente eseguibile ai sensi di legge, con la quale si effettuava prelevamento dal "Fondo di riserva" del bilancio di previsione dell'esercizio finanziario 2008 di complessivi €10.000,00;

RITENUTA, altresì, l'urgenza di assumere la presente deliberazione, al fine di giungere alla sottoscrizione dell'atto di transazione;

PRESO ATTO dei pareri in ordine alla regolarità tecnica e contabile, ai sensi e per gli effetti dell'art. 49, comma 1, del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, allegati alla presente deliberazione;

A VOTI UNANIMI, espressi nelle forme e modi di legge;

### **DELIBERA**

1. DI ADDIVENIRE, per quanto espresso in narrativa, ad una soluzione stragiudiziale della vertenza che vede opposti il Comune di Zevio e l'Aulss n. 21 pendente avanti il TAR Veneto.
2. DI APPROVARE la bozza di atto di transazione predisposta di comune accordo con l'Aulss n. 21 dal legale del Comune di Zevio, che si allega sub A) al presente provvedimento;
3. DI DARE ATTO che l'impegno di spesa conseguente alla presente deliberazione e che sarà successivamente assunto dal responsabile del procedimento è quantificato in complessivi €10.000,00;
4. DI AUTORIZZARE il Responsabile del procedimento, Segretario Generale Dr. Francesco Corsaro, alla sottoscrizione dell'atto di transazione in rappresentanza del Comune.
5. DI TRASMETTERE il presente provvedimento all'Avv. Prof. Giovanni Sala, al Segretario Generale, all'Aulss n. 21, all'Ufficio di Ragioneria nonché all'Ufficio di Segreteria, Sede.
6. DI DICHIARARE la presente deliberazione, con separata votazione unanime favorevole, immediatamente eseguibile ai sensi dell'art. 134, comma 4, del D.lgs. 267/2000.

7. COMUNICARE la presente deliberazione ai Capigruppo consiliari, tramite elenco, ai sensi dell'art. 125 del Decreto Legislativo 18 agosto 2000.

Allegato A)

tra

il Comune di Zevio, in persona

e

la Ulss n. 21 con sede in Legnago, in persona del

**premessi che**

- con provvedimento n. 27171 in data 2 luglio 2007 il direttore del Servizio Farmaceutico Territoriale dell'Azienda Ulss 21, ha negato l'autorizzazione per la gestione della farmacia comunale in località Santa Maria di Zevio alla Società FMP snc di Marchesini Paolo & C. aggiudicataria della gara bandita dall'Amministrazione Comunale per la gestione del servizio farmaceutico;
- il provvedimento di diniego era motivato col fatto che l'art. 113 comma V del D.lvo 267/00 precludeva l'affidamento in gestione di servizi pubblici a società non costituite nella forma di società di capitali.
- tale provvedimento è stato impugnato dal Comune con ricorso avanti il Tribunale Amministrativo Regionale, iscritto al n. 1412/2007 Reg. Gen.;
- successivamente all'emanazione del provvedimento ed alla proposizione del ricorso, la Corte di Giustizia Europea, con la sentenza della Sez. IV 18.12.2007 in causa 357/06, ha ritenuto che l'art. 113 comma V del D.lvo 267/00 si pone in contrasto con le direttive comunitarie nella parte in cui prevede che soltanto società di capitali possono aspirare all'affidamento di servizi pubblici locali;
- il Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto, con la sentenza 13 marzo 2008 n. 787/08 in causa Farma.co contro Comune di Zevio e FMP srl di Marchesini Paolo & C. ha ritenuto che con tale decisione debba ritenersi

“mutata la situazione con riflessi sul contenzioso in essere attinente al diniego dell'autorizzazione all'apertura della farmacia”;

- le parti ritengono venuto meno ogni ostacolo al rilascio dell'autorizzazione,

si conviene quanto segue:

- 1) L'Amministrazione Comunale procederà alla formulazione di una nuova domanda di autorizzazione per il cui rilascio il competente servizio dell'Ulss 21 compirà la necessaria istruttoria sul presupposto che l'aggiudicataria della gara bandita dal Comune di Zevio è legittimata alla gestione della farmacia;
- 2) all'atto del rilascio delle autorizzazioni, il Comune di Zevio rinuncerà al ricorso pendente a spese compensate;
- 3) il Comune di Zevio, in considerazione che il rilascio delle autorizzazioni è intervenuto successivamente alla sentenza della Corte di Giustizia 18.12.2007 n. 357/06, corrisponderà all'Ulss 21 la somma di Euro 10:000 Euro, quale contributo per le spese legali e per il miglioramento dei servizi, anche ospedalieri, gestiti dall'Ulss 21 nel territorio del Comune di Zevio.