

Pubblicato il 17/04/2018

N. 02293/2018REG.PROV.COLL.
N. 09024/2013 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 Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 9024 del 2013, proposto da:

Comune di Campobasso, in persona del legale rappresentante p.t.,
rappresentato e difeso dall'avvocato Matteo Iacovelli, domiciliato ex art. 25
cod. proc. amm. presso la Segreteria della III Sezione del Consiglio di Stato in
Roma, piazza Capo di Ferro, 13;

contro

Farmacia Picca S.n.c., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata
e difesa dagli avvocati Margherita Zezza, Giuseppe Ruta, con domicilio eletto
presso lo studio Marco Orlando in Roma, piazza della Libertà, 20;

nei confronti

- Regione Molise, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e
difesa per legge dall'Avvocatura Generale dello Stato, presso i cui uffici è
domiciliata in Roma, via dei Portoghesi, 12;
- Azienda Sanitaria Regione Molise, Ordine dei Farmacisti di Campobasso,
Farmacia Castiglione Filiberto, non costituiti in giudizio;

e con l'intervento di

ad adiuvandum:

Dante Centrella, Valentina Chirico, rappresentati e difesi dall'avvocato Romina Raponi, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, Piazzale Clodio, 22;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. MOLISE – CAMPOBASSO, SEZIONE I, n. 00372/2013, resa tra le parti, concernente individuazione e localizzazione nuove sedi farmaceutiche;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Farmacia Picca S.n.c. e di Regione Molise;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 15 marzo 2018 il Cons. Pierfrancesco Ungari e uditi per le parti gli avvocati Matteo Iacovelli, Massimo Di Nezza su delega dichiarata di Giuseppe Ruta, Romina Raponi e l'avvocato dello Stato Generoso Di Leo;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con delibera consiliare n. 2 in data 20 aprile 2012, il Comune di Campobasso, in applicazione dell'art. 11 del d.l. 1/2012, convertito in legge 27/2012, ha individuato la localizzazione di due nuove sedi farmaceutiche.
2. Il provvedimento è stato impugnato dinanzi al TAR Molise dai titolari di una delle dodici farmacie preesistenti nel territorio comunale, lamentando che la localizzazione - ed in particolare quella relativa alla farmacia da localizzare nella "zona II", in quanto già ampiamente servita da numerose farmacie, tra cui la loro - non risponda ai criteri, previsti dalla normativa, di assicurare un'equa distribuzione sul territorio dei presidi farmaceutici e di garantire

l'accessibilità del servizio farmaceutico anche ai cittadini residenti in aree scarsamente abitate.

3. Il TAR Molise, con la sentenza appellata (n. 372/2013), ha accolto il ricorso, ritenendo fondate le censure di difetto di istruttoria e motivazione (assorbite le altre censure), e sottolineando al riguardo, anche con riferimento alla perizia depositata dai ricorrenti, che la scelta contestata è maturata in carenza di verifica dell'attuale dislocazione delle farmacie sul territorio comunale, della consistenza demografica delle varie zone, dei bacini di utenza e delle esigenze delle zone maggiormente periferiche, con ciò disattendendo i suddetti criteri.

4. Appella il Comune di Campobasso, prospettando che:

- la finalità dell'art. 11, comma 1, del d.l. 1/2012, convertito nella legge 27/2012, è solo quella di assicurare un rapporto numerico tra cittadini e sedi farmaceutiche, non anche quella di assicurare a ciascuna farmacia una fetta di mercato;

- la giurisprudenza afferma che non sussiste alcun obbligo di motivazione circa la perimetrazione delle nuove sedi e la comparazione tra le differenti possibili alternative, attinendo la localizzazione al merito insindacabile.

5. Resistono, controdeducendo, gli originari ricorrenti e la Regione Molise.

6. Sono intervenuti *ad adiuvandum* i farmacisti divenuti assegnatari di una delle sedi oggetto della controversia, sottolineando che la localizzazione delle nuove sedi può anche essere volta al potenziamento del servizio farmaceutico, ed avvenire quindi in un'area già servita da farmacie preesistenti, senza per questo risultare irragionevole.

7. L'appello è infondato.

Secondo l'art. 2, della legge 475/1968, novellata dall'art. 11, comma 1, del d.l. 1/2012, convertito in legge 27/2012, ogni comune deve avere un numero di farmacie in rapporto a quanto disposto dall'articolo 1 (sulla base del criterio demografico e della presenza di aeroporti, stazioni, centri commerciali, etc.) e, per quanto concerne la localizzazione delle sedi "Al fine di assicurare una

maggior accessibilità al servizio farmaceutico, il comune, sentiti l'azienda sanitaria e l'Ordine provinciale dei farmacisti competente per territorio, identifica le zone nelle quali collocare le nuove farmacie, al fine di assicurare un'equa distribuzione sul territorio, tenendo altresì conto dell'esigenza di garantire l'accessibilità del servizio farmaceutico anche a quei cittadini residenti in aree scarsamente abitate”.

E' innegabile che l'aumento del numero delle farmacie comporta una riduzione della clientela per le farmacie preesistenti e la restrizione delle circoscrizioni di riferimento degli esercizi (entro le quali, rispettando le distanze minime, possono ubicare la propria sede). Pur non essendovi alcuna preclusione pregiudiziale nella localizzazione delle nuove sedi in zone già servite, la norma richiede di ponderare gli interessi contrapposti, alla luce dei suddetti criteri dell'equa distribuzione e della più ampia accessibilità del servizio, con riferimento alle caratteristiche del contesto territoriale.

Nella più recente giurisprudenza di questa Sezione, pur riconoscendosi l'ampia discrezionalità dei comuni nel valutare le esigenze del servizio farmaceutico e organizzarne la dislocazione sul proprio territorio - in quanto la scelta conclusiva si basa sul bilanciamento di interessi diversi attinenti alla popolazione, attuale e potenzialmente insediabile, alle vie e ai mezzi di comunicazione e vari altri, per cui la scelta conclusiva è sindacabile solo sotto il profilo della manifesta illogicità ovvero della inesatta acquisizione al procedimento degli elementi di fatto presupposto della decisione (cfr. Cons. Stato, III, n. 2827/2016, n. 2264/2016 e n. 22/2016) - si richiede comunque una motivazione che dia conto della coerenza della scelta con i criteri normativi di localizzazione, oltre che con i canoni della logica (cfr. Cons. Stato, III, n. 2539/2017 e n. 1153/2015).

L'esistenza di una motivazione plausibile, ancorché sintetica, qualora non venga efficacemente confutata attraverso l'impugnazione, è sufficiente a giustificare la localizzazione (cfr. Cons. Stato, III, n. 223/2018), mentre non

lo è il mero richiamo a formule stereotipe o a petizioni di principio (cfr. Cons. Stato, III, n. 2557/2017).

Nel caso in esame, come sottolineato dal TAR, una motivazione sostanzialmente manca, e del resto il Comune appellante rivendica la legittimità di tale mancanza.

Risulta infatti tautologica e priva di dimostrazione, l'affermazione contenuta nella relazione illustrativa allegata alla delibera impugnata, secondo cui la proposta di localizzazione formulata dall'assessore al ramo consentirebbe di soddisfare l'esigenza di assicurare una presenza capillare di presidi farmaceutici sul territorio.

Di contro, come altresì sottolineato dal TAR, e non specificamente confutato dal Comune di Campobasso, neanche in appello, dalla perizia di parte si evince che, assumendo come punto di riferimento la sede della casa comunale nel centro di Campobasso, nel raggio di 700 metri (aree A e B aventi raggio di 350 m. ciascuna) sono localizzate ben 8 delle 13 farmacie attualmente presenti sul territorio comunale (oltre a un dispensario); inoltre nell'area più esterna (identificata come area E) - maggiore di circa quaranta volte rispetto a quella centrale (identificata come area A) - non è presente alcuna farmacia, a fronte delle sei localizzate nel raggio di 350 m. dalla casa comunale (area A) e delle 2 localizzate nell'ulteriore raggio di 350 m. (area B). In sintesi, anziché localizzare una delle due nuove farmacie nell'area E, l'ha autorizzata sostanzialmente nell'area B, in zona già ampiamente servita da numerose altre farmacie. Scelta, per quanto esposto, non preclusa *a priori*, ma che avrebbe richiesto una motivazione sostanziale.

8. Le considerazioni esposte conducono a respingere l'appello.

9. Le spese seguono la soccombenza e vengono liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna il Comune di Campobasso al pagamento, in favore delle due parti appellate costituite in giudizio, della somma di euro 2.000,00 (duemila/00), oltre agli accessori di legge, ciascuna, per spese del grado di giudizio.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 15 marzo 2018 con l'intervento dei magistrati:

Marco Lipari, Presidente

Giulio Veltri, Consigliere

Massimiliano Noccelli, Consigliere

Pierfrancesco Ungari, Consigliere, Estensore

Giovanni Pescatore, Consigliere

L'ESTENSORE
Pierfrancesco Ungari

IL PRESIDENTE
Marco Lipari

IL SEGRETARIO