

PAOLO MANCINI

CN = MANCINI PAOLO
C = IT

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE
PER LA CAMPANIA, SEZIONE III - NAPOLI

R.G. 3281/2020

RICORSO PER MOTIVI AGGIUNTI

Farmacia dott. Barca Sergio, nato a Napoli il 22 luglio 1945 (c.f.: BRCSEG45L22F839X - p.i.: 02467010613), titolare della sede farmaceutica urbana n. 14 della città di Caserta ivi ubicata alla via Tescione n. 200

Farmacia Fugaro s.n.c. (p.i.: 02835020617) dei dott.ri Donatella Laudati, nata a Napoli il 30 aprile 1958 (c.f.: LDTLDT58D70F839D), e Angelo Laudati, nato a Caserta il 4 agosto 1967 (c.f.: LDTNGL67M14B963P), titolare della sede farmaceutica n. 3 urbana della città di Caserta ivi ubicata alla via P.P. Pasolini Parco La Selva 3

Farmacia Del Prete s.n.c. (p.i.: 04084430612) dei dott.ri Del Prete Pasqualemanuele, nato a Napoli il 7 marzo 1989 (c.f.: DLPPQL89C07F839V), e Del Prete Maria Teresa, nata a Napoli il 12 agosto 1975 (c.f.: DLPMT75M52F839G), titolare della sede farmaceutica rurale n. 19 della città di Caserta ivi ubicata alla via Ruta n. 11

Farmacie Foglia s.r.l. (p.i.: 03588740617) in persona del legale rappresentante dott.ssa Foglia Annalisa, nata a Napoli il 27.8.1974 (c.f.: FGLNLS74M67F839M), titolare della sede farmaceutica urbana n. 18 della città di Caserta ivi ubicata alla via Rossini

Farmacia Brignola s.n.c. (p.i.: 02102120611) del dott. Imperato Luigi, nato a Caserta il 2 settembre 1961 (c.f.: MPRLGU61P02B963Q), titolare della sede farmaceutica urbana n. 13 della città di Caserta ivi ubicata alla via Ruggiero

Farmacia dott. Elio Fresa, nato a Napoli il 30 dicembre 1940 (c.f.: FRSLEI40T30F839P - p.i.: 00372840611), titolare della sede farmaceutica urbana n. 15 della città di Caserta ivi ubicata alla via Tenga n. 106 rappresentati e difesi dall'Avv. Paolo Mancini, nato a Caserta il 18 luglio 1991 (c.f.: MNCPLA91L18B963G), in virtù di distinti mandati allegati telematicamente al presente atto, presso il cui studio in Caserta alla via Roma n. 11 eleggono domicilio

FAX: 0823-321865

PEC: avv.mancinipaolo@legalmail.it

CONTRO

Comune di Caserta (c.f.: 00100110618) in persona del sindaco pro tempore, con sede in Caserta alla piazza Vanvitelli rappresentato e difeso dall'avv. Francesco Casertano.

PEC: francescocasertano@avvocatismcv.it

E NEI CONFRONTI DI

-Ordine dei Farmacisti della Provincia di Caserta in persona del legale rappresentante pro tempore (c.f.: 80006250619), con sede in Caserta alla via Fuga - Parco dei Cedri, rappresentato e difeso dall'avv. Carmela De Franciscis.

PEC: avvcarmeladefranciscis@legalmail.it

-Regione Campania in persona del legale rappresentante pro tempore (c.f.: 80011990639) con sede in Napoli alla via S. Lucia.

PEC: us01@pec.regione.campania.it

-Farmacia dott.ssa Romano Maria Concetta (c.f.: RMNMCN81L61F839S), titolare della sede farmaceutica n. 20 rurale ubicata in Caserta - fraz. Pozzovetere alla via Iadevaia n. 1.

PEC: rm1836ce3757@pec.fofi.it

-A.S.L. Caserta (c.f.: 03519500619), in persona del legale rappresentante pro tempore, con sede in Caserta alla via Unità Italiana, rappresentata e difesa dall'avv. Dario Rojo.

PEC: dariorojo@avvocatinapoli.legalmail.it

FATTO:

Con il ricorso introduttivo del giudizio con R.G. 3281/2020 dinnanzi il TAR Campania di Napoli, il dott. Barca Sergio, la Farmacia Fugaro snc, la Farmacia Del Prete snc, la srl Farmacie Foglia, il dott. Fresa Elio ed il dott. Imparato Luigi farmacisti titolari in Caserta hanno impugnato **la Delibera di Giunta Comunale del Comune di Caserta n. 107 del 24 luglio 2020**, pubblicata nell'Albo Pretorio Comunale il 27 luglio 2020, avente ad oggetto **“approvazione pianta organica delle farmacie – anno 2020”**, gli atti alla stessa allegati nonché ogni atto preordinato, connesso, conseguente, comunque influente sulla procedura.

Iscritto a ruolo il giudizio R.G. 3281/2020, nelle more dell'udienza camerale fissata per il giorno 27 ottobre 2020, l'amministrazione comunale ha

approvato la Delibera di Giunta Comunale n. 156 del 26 ottobre 2020, che si censura e si impugna, con la quale ha modificato il contenuto della Delibera n. 107/2020 stralciando dalla stessa l'allegato E.

All'udienza camerale del 27 ottobre 2020 i ricorrenti, rappresentata la predetta nuova circostanza, hanno dichiarato di voler proporre motivi aggiunti.

Tanto premesso, il dott. Barca Sergio, la Farmacia Fugaro snc, la Farmacia Del Prete snc, la srl Farmacie Foglia, il dott. Fresa Elio ed il dott. Imparato Luigi ricorrono altresì

AVVERSO E PER L'ANNULLAMENTO, PREVIA SOSPENSIONE della Delibera di Giunta Comunale del Comune di Caserta n. 156 del 26 ottobre 2020 nonché di ogni atto preordinato, connesso, conseguente, comunque influente sulla procedura.

PREMESSA

In conformità dei quorum previsti per l'istituzione di nuove sedi farmaceutiche ai sensi dell'art. 1 co. 2 della Legge n. 475/1968 (come modificato dall'art. 11 del Decreto Legge n. 1/2012 convertito con la Legge n. 27/2012), il Comune di Caserta, dopo aver precedentemente istituito quattro nuove sedi farmaceutiche per effetto della revisione straordinaria conseguente alle nuove disposizioni introdotte con la richiamata "riforma Monti", con **Delibera del Commissario Prefettizio n. 46/2016** sopprimeva una delle quattro nuove sedi istituite e ridefiniva le zone delle istituende sedi n. 21, 22 e 23 con la perimetrazione innanzi riportata.

Successivamente, il Comune di Caserta con Delibera di Giunta comunale n. 256 del 28 dicembre 2018 apportava modifiche alla pianta organica variando la composizione delle sedi di nuova istituzione, ma la suddetta Delibera veniva annullata dal TAR Campania con sentenze n. 6196/2019 e n. 220/2020.

Senonché, con l'atto impugnato con il ricorso introduttivo del presente giudizio (e cioè la Delibera di Giunta Comunale del Comune di Caserta n. 107 del 24 luglio 2020), **in totale dispregio dell'atto amministrativo definitivo** costituito dal Decreto Dirigenziale della Regione Campania n. 49 del 5 marzo 2020 e pretendendo di sovrapporsi ad esso, il Comune di Caserta

ha modificato, stravolgendola, la configurazione delle tre sedi farmaceutiche casertane di nuova istituzione.

L'atto impugnato, oltre a disporre la revisione della localizzazione delle tre nuove sedi farmaceutiche casertane da assegnare all'esito della procedura concorsuale in fase di epilogo, ha stravolto illegittimamente e lesivamente la fisionomia delle sedi farmaceutiche di cui sono titolari i ricorrenti.

Di poi (e solo dopo l'instaurazione del giudizio dinnanzi il TAR con R.G. 3281/2020), preso atto dell'illegittimità del contenuto dell'allegato E alla Delibera n. 107/2020, il Comune di Caserta con la successiva Delibera di Giunta Comunale n. 156 del 26 ottobre 2020 ha stralciato tale allegato dalla Delibera approvata il 24 luglio 2020, nell'erronea convinzione che il contenuto dell'allegato E costituisca l'unica illegittimità della Delibera n. 107/2020, mentre l'illegittimità dell'atto è palesemente rilevante anche con riferimento alla sostanza dello stesso ed agli altri allegati.

A ciò si aggiunga che anche la Delibera n. 156/2020 presta il fianco a numerose contestazioni che vanno, quindi, ad aggiungersi a quelle già evidenziate dai ricorrenti in riferimento alla Delibera n. 107/2020.

Alla luce di quanto innanzi descritto e precisato, emerge l'interesse dei ricorrenti a far valere l'illegittimità dell'atto impugnato con il primigenio ricorso, **da intendersi qui integralmente riportato e trascritto**, nonché della Delibera di G.C. n. 156/2020 per illegittimità derivata, per i vizi e le motivazioni già sollevati con il gravame introduttivo, che si riverberano per illegittimità derivata sul provvedimento impugnato con i motivi aggiunti, e per i seguenti ulteriori e connessi sicché se ne chiede l'annullamento unitamente agli atti allegati, preordinati, connessi, conseguenti ovvero comunque influenti sulla procedura, **previa sospensiva**, per i seguenti

MOTIVI:

1) VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 22 CO. 2 DEL REGIO DECRETO N. 1706/1938, DELL'ART. 1 CO. 2 DEL DECRETO DEL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA N. 1275/1971 E DELL'ART. 5 DELLA LEGGE N. 362/1991 PER AVVENUTA REVISIONE DELLA PIANTA ORGANICA IN ASSENZA DI MUTATA CONSISTENZA E DISTRIBUZIONE DELLA POPOLAZIONE SUL TERRITORIO; ECCESSO DI POTERE,

SVIAMENTO, VIZIO DI ISTRUTTORIA, DIFETTO DI MOTIVAZIONE, IRRAZIONALITÀ, ILLOGICITÀ, CARENZA DI PRESUPPOSTI, DIFETTO DI PROPORZIONALITÀ ED EQUITÀ.

Ribadendo quanto già eccepito con il ricorso introduttivo del presente giudizio, ai sensi dell'art. 5 della Legge n. 362/1991, dell'art. 22 co. 2 del Regio Decreto n. 1706/1938 e dell'art. 1 co. 2 del Decreto del Presidente della Repubblica n. 1275/1971 nonché secondo la granitica giurisprudenza del Consiglio di Stato, la modifica della pianta organica delle farmacie è consentita solamente laddove vi sia il presupposto essenziale ed indefettibile costituito dalla mutata consistenza e distribuzione della popolazione sul territorio comunale.

Al riguardo, **il Consiglio di Stato con sentenza n. 6237/2019) ha ritenuto legittima la modifica della pianta organica solamente se attuata a seguito di capillare attività istruttoria di analisi del territorio e a condizione che venga dimostrata la mutata consistenza e distribuzione della popolazione sul territorio comunale**; senonché, l'atto di revisione della pianta organica delle farmacie adottato dal Comune di Caserta **non compie alcuna istruttoria** relativa al territorio della città di Caserta e a chiare lettere **afferma che non vi è stata alcuna variazione del numero degli abitanti e della localizzazione della popolazione.**

In particolare, l'ammissione di tale invarianza demografica da parte della Delibera n. 107/2020 è specifica e inequivoca, laddove a pag. 8/11 della relazione illustrativa si precisa che il dato della popolazione residente alla data dell'1.1.2019 registra un'insignificante diminuzione di sole 195 unità, pari allo 0,02579% rispetto al 31.12.2011, e che, pertanto, **“complessivamente si registra una variazione in diminuzione pari al 0,2776% rispetto al dato del censimento del 2011 che può essere utilizzato per l'attualizzazione del dato di ciascuna sezione censuaria alla data del 1.1.2019”** (pag. 8/11 della relazione illustrativa).

Pertanto, se i dati demografici e territoriali sono rimasti inalterati rispetto alla revisione pianta organica del Commissario Prefettizio (Delibera n. 46/2016), tanto che

- è rimasto inalterato anche il numero delle sedi farmaceutiche previste nel numero di 23,

• lo stesso atto impugnato registra l'assenza di mutamenti numerici, di dislocazione e di distribuzione della popolazione casertana tra l'anno 2011 (e, quindi, tra l'anno 2016 di approvazione della Delibera n. 46/2016) e l'anno 2020,

ne consegue che l'attuata revisione della pianta organica per effetto della Delibera n. 107/2020, come modificata dalla Delibera n. 156/2020, è illegittima, ingiustificata, carente di presupposti, arbitraria ed immotivata.

2) VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 2 CO. 1 DELLA LEGGE N. 475/1968 E SUCC. MOD. PER GRAVE LESIONE DEL PRINCIPIO FONDAMENTALE DELL'EQUA DISTRIBUZIONE DEL SERVIZIO FARMACEUTICO SUL TERRITORIO; VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 1 CO. 2 DELLA LEGGE N. 475/1968 E SUCC. MOD. PER VIOLAZIONE DEL CRITERIO DEMOGRAFICO; DIFETTO DI MOTIVAZIONE, IRRAZIONALITÀ, ILLOGICITÀ, CARENZA DI PRESUPPOSTI, CONTRADDITTORIETÀ; VIOLAZIONE DELLA DELIBERA DEL COMMISSARIO PREFETTIZIO DEL COMUNE DI CASERTA N. 46 DEL 13 APRILE 2016.

Come già eccepito con il ricorso introduttivo del presente giudizio, la Delibera n. 107/2020, come modificata dalla Delibera n. 156/2020, **lede il principio della maggiore accessibilità al servizio farmaceutico e della sua equa distribuzione sul territorio** sancito dall'art. 2 co. 1 della Legge n. 475/1968 e succ. mod., che illegittimamente ed infondatamente l'atto impugnato asserisce di aver garantito ed aumentato, ritenendo erroneamente di aver superato il **parere negativo reso il 30 maggio 2020 dall'Ordine dei Farmacisti della Provincia di Caserta** che, per converso, aveva giustamente eccepito la violazione di tale principio: **in palese violazione dell'art. 1 co. 2 della Legge n. 475/1968 l'atto impugnato illegittimamente, illogicamente e irragionevolmente assegna alla sede di nuova istituzione n. 23 soli 244 abitanti secondo l'allegato D (22 abitanti secondo lo stralcio allegato E), in dispregio del parametro legislativo minimo demografico di 3.300 abitanti contenuto nella suindicata norma.**

Secondo l'allegato D, il criterio demografico risulta altresì violato per la sede n. 20 (abitanti 2.048), per la sede n. 22 (abitanti 2.172) e soprattutto per la sede n. 23 (abitanti 244).

A ciò si aggiunga che dal **raffronto tra la previgente pianta organica** prevista dalla Delibera del Commissario Prefettizio n. 46/2016 **e quella oggetto della Delibera n. 107/2020**, come modificata dalla Delibera n. 156/2020, **risulta che:**

- a) la sede n. 21 da assegnare, prima articolata su Quartiere Eleonora, via Laviano, Via D'Acquisto, largo Gen. Dalla Chiesa, via Falcone e via S. Augusto, viene localizzata a ridosso di ben quattro sedi farmaceutiche (n. 16, 18, 19, 22) come emerge dall'allegato C (Tavola Pianta Organica);
- b) la sede n. 22 da assegnare, originariamente localizzata nelle frazioni Falciano e Tredici, va a sovrapporsi e duplica il servizio farmaceutico già assicurato dalla sede n. 14, oltre che dalle sedi n. 15 e 19 nonché 21 come emerge dall'allegato C (Tavola Pianta Organica);
- c) la sede n. 23 da assegnare, originariamente localizzata nelle frazioni Falciano, S. Benedetto e Tredici, viene spostata nell'area Ex Saint Gobain con un insignificante numero di residenti pari a 244 unità secondo l'allegato D (22 unità secondo lo stralcio allegato E) di gran lunga inferiore al parametro demografico legislativo di 3.300 abitanti e contigua alla sede farmaceutica già istituita dal confinante Comune di San Nicola La Strada alla via Paul Harris e alla sede farmaceutica di Caserta n. 3.

Da quanto innanzi evidenziato consegue che:

la localizzazione delle nuove sedi n. 21 e 23 viene, quindi, irrazionalmente espunta da frazioni e zone del territorio comunale prive di farmacie e viene relegata in zone di estrema periferia e non urbanizzate;

la sede n. 22 viene spostata nella zona nord della città di Caserta già servita da altre quattro farmacie, così ponendo le sicure premesse di situazioni di nocimento e di non redditività per gli assegnatari e confermando la correttezza dei rilievi negativi espressi dall'Ordine dei farmacisti della Provincia di Caserta con il parere negativo reso, ove si sottolineava che la nuova geografia delle sedi istituende era palesemente peggiorativa rispetto a quella prevista dalla precedente pianta organica e

creava i presupposti di gestioni antieconomiche e fallimentari e pregiudizievoli, in ultima analisi, per l'interesse pubblico.

Per converso, le sedi farmaceutiche di nuova istituzione previste dalla **Delibera del Commissario Prefettizio n. 46/2016** garantivano l'equilibrata distribuzione del servizio farmaceutico sull'intero territorio comunale, sopperendo alle carenze di tale servizio in particolare nelle frazioni S. Barbara, Falciano, Tredici e San Benedetto.

Stante la localizzazione delle tre nuove sedi prevista dalla Delibera commissariale n. 46/2016, **la revisione delle sedi nella loro conformazione poteva essere disposta solamente nell'ipotesi, non verificatasi, né menzionata nel caso in esame, di mutamenti nella distribuzione della popolazione nel Comune a norma dell'art. 1 co. 2 del D.P.R. n. 1275/1971 e dell'art. 5 della Legge n. 362/1991, anche per evitare di esporre i vincitori del concorso in fase di espletamento destinatari delle predette sedi farmaceutiche ad imprevedibili e dannose incertezze incompatibili con il regolare svolgimento della procedura concorsuale** (TAR Piemonte n. 1571/2015; TAR Bari n. 117/2016; TAR Lecce n. 2353/2014).

Le nuove sedi, come appresso si dirà, hanno una localizzazione lesiva del principio della capillarità del servizio farmaceutico, con concentrazioni di farmacie nel medesimo territorio.

3) VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 2 CO. 2 DELLA LEGGE N. 475/1968 E SUCC. MOD. E DELL'ART. 1 CO. 1 DEL D.P.R. N. 1275/1971 PER OMESSA ACQUISIZIONE DEI DATI ISTAT INERENTI LA POPOLAZIONE RESIDENTE E LA SUA DISTRIBUZIONE SUL TERRITORIO COMUNALE.

Con la Delibera n. 156/2020 l'amministrazione resistente ha stralciato dalla precedente Delibera n. 107/2020 l'allegato E (certificazione relativa al numero di abitanti residenti nel Comune di Caserta alla data dell'1.1.2019), al fine di eliminare le incongruenze della Delibera n. 107/2020 dovute al contrasto tra i dati contenuti nello stralciato allegato E e quelli contenuti nell'allegato D, così motivando la propria decisione (cfr. "relazione illustrativa e proposta deliberativa" della Delibera n. 156/2020):

- la revisione della pianta organica sarebbe avvenuta sulla base dei dati della popolazione residente alla data dell'1.1.2019;
- l'allegato E avrebbe dovuto recare unicamente la certificazione dei residenti alla data dell'1.1.2019;
- i dati degli abitanti, anche suddivisi per zona, sono già contenuti nell'allegato D.

Dal contenuto della Delibera n. 156/2020 se ne ricava che il Comune di Caserta, condividendo la contestazione mossa dai ricorrenti con il ricorso introduttivo alla Delibera n. 107/2020 relativamente al profilo di illegittimo contrasto ed inconciliabilità tra l'allegato E e gli altri allegati dell'atto impugnato (in particolare, l'allegato D), con l'atto deliberativo del 26 ottobre 2020 ha maldestramente tentato di eliminare detta incongruenza (riconosciuta dallo stesso Comune, come, per l'appunto, affermato all'interno della stessa Delibera n. 156/2020).

Senonché, il Comune ha omesso di considerare due elementi fondamentali.

Il primo elemento è che, nonostante l'eliminazione dell'allegato E, non solo tale stralciato allegato E, ma anche gli altri allegati della Delibera n. 107/2020 si basano su dati demografici di gran lunga antecedenti all'anno 2019 (e, pertanto, inadeguati ad essere considerati come presupposti delle scelte revisionali) ovvero i dati ricavati con il censimento 2011.

Nello specifico:

a pag. 6/11 della relazione illustrativa si afferma a chiare lettere che ai fini revisionali sono stati presi in considerazione i dati del censimento del 2011 inerenti il numero degli abitanti e la perimetrazione delle sezioni censuarie;

a pag. 7/11 della relazione illustrativa si afferma che il Comune si è servito dei dati del censimento 2011 e che ai fini dell'individuazione dell'area di pertinenza di ciascuna sede farmaceutica si è fatto riferimento alle sezioni censuarie oggetto del censimento 2011 e che la perimetrazione delle sedi farmaceutiche indicata nell'allegato A (tavola sezioni censuarie) si basa sulla divisione del territorio comunale in sezioni censuarie come ricavate dal censimento del 2011;

dal raffronto tra la tabella 1 - distribuzione della popolazione per sezione censuaria (censimento 2011) indicata alle pagine 7/11 e 8/11 della relazione

illustrativa e l'allegato D, emerge che anche l'allegato D si fonda sui dati del censimento del 2011, in quanto le sezioni censuarie indicate nella tabella 1 della relazione illustrativa (pagine 7/11 e 8/11) indicano il medesimo numero di abitanti indicato nelle sezioni censuarie inserite nei prospetti descrittivi di ciascuna sede farmaceutica contenuti nell'allegato D.

In altre parole, il novello atto oggetto di motivi aggiunti lascia inalterate le illegittimità della revisione della pianta organica: **il Comune di Caserta ha fondato l'intero procedimento di revisione sui dati ricavati dal censimento del 2011 inerenti il numero degli abitanti e la distribuzione dei residenti sul territorio attraverso la sua divisione in sezioni censuarie: si tratta di dati risalenti a ben nove anni addietro, che essendo rimasti inalterati nell'anno 2020 impedivano la revisione della pianta organica.**

Da quanto innanzi evidenziato se ne ricava che oltre l'allegato E, anche la relazione illustrativa, l'allegato A e l'allegato D si fondano sui medesimi presupposti alla base dell'allegato E ossia sui dati del censimento del 2011 rimasti invariati nell'anno 2019 e, quindi, se il Comune ha stralciato l'allegato E a rigor di logica avrebbe dovuto stralciare altresì la relazione illustrativa, l'allegato A e l'allegato D e revocare l'atto impugnato.

4) VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 2 CO. 1 DEL D.P.R. N. 1275/1971 PER OMISSIONE DI DATI IDONEI A STABILIRE LA CIRCOSCRIZIONE DELLE SEDI FARMACEUTICHE; ECCESSO DI POTERE, DIFETTO DI MOTIVAZIONE, IRRAZIONALITÀ, ILLOGICITÀ, CONTRADDITTORIETÀ A CAUSA DELL'INSANABILE DISCORDANZA DELLE INFORMAZIONI CONTENUTE NEGLI ALLEGATI DELL'ATTO IMPUGNATO.

Con la Delibera n. 156/2020 il Comune di Caserta, stralciando l'allegato E, ha stralciato altresì l'elenco ad esso annesso con cui venivano descritte e "fotografate" le 23 sedi farmaceutiche esistenti sul territorio comunale casertano: senonché, l'allegato E (al netto di tutte le criticità già rilevate e indicate nel ricorso introduttivo e nei presenti motivi aggiunti) era l'unico allegato dell'atto impugnato a indicare sommariamente le strade

con l'indicazione dei relativi numeri civici assegnate a ciascuna sede farmaceutica.

Ne consegue che l'eliminazione dell'allegato E dalla Delibera n. 107/2020 ad opera della Delibera n. 156/2020 ha determinato la conseguenza che la pianta organica approvata nel mese di luglio 2020 difetta di qualsivoglia elemento e indicazione idonea a dettagliare le aree delle sedi farmaceutiche casertane: a seguito dello stralcio dell'allegato E, il solo allegato della Delibera n. 107/2020 a indicare la strade assegnate a ciascuna sede farmaceutica è l'allegato D il quale, tuttavia, indica genericamente e incomprensibilmente solo il perimetro per ciascuna sede farmaceutica senza individuare specificamente e analiticamente le strade con il lato e i relativi numerici civici di pertinenza di ciascuna sede.

Alcuna funzione descrittiva e classificatoria può conferirsi agli allegati A, B e C, consistenti in tavole contenenti dati generici e non confermati né confrontabili con gli altri allegati della Delibera n. 107/2020.

La condotta del Comune integra **insanabile violazione dell'art. 2 co. 1 del D.P.R. n. 1271/1975**, ai sensi del quale la pianta organica deve indicare la popolazione del comune e il numero delle farmacie che il comune deve avere in base all'art. 1 della Legge n. 475/1968, le sedi farmaceutiche, **la circoscrizione della zona di ciascuna delle sedi farmaceutiche**, il numero delle farmacie esistenti.

La violazione dell'art. 2 co. 1 del D.P.R. n. 1271/1975 assume rilevanza nella misura in cui, nel caso di specie, la revisione della geografia delle farmacie esistenti sul territorio comunale casertano non è avvenuta in concomitanza all'istituzione di nuove sedi farmaceutiche (l'istituzione delle sedi n. 21, 22, 23 era già avvenuta precedentemente alla Delibera del Commissario Prefettizio n. 46/2016), ma solo un rimodellamento della perimetrazione delle sedi esistenti: in tal senso, è consolidato il principio della giurisprudenza amministrativa secondo cui "la delimitazione delle sedi farmaceutiche non richiede, di massima, una specifica motivazione, tranne che in alcuni casi particolari, come ad esempio la modifica delle zone non correlata all'istituzione di nuove sedi, oppure l'istituzione di una sede aggiuntiva con il criterio c.d. demografico" (Cfr. Consiglio di Stato, sentenza n. 1727/2014).

A ciò si aggiunga che *“l'intervento sulla pianta organica delle farmacie presuppone sempre una 'disfunzionalità' dell'attuale pianificazione tale da necessitare una ridefinizione della collocazione delle sedi farmaceutiche in linea con i dati relativi alla mutata distribuzione degli abitanti sul territorio comunale: tale disfunzionalità deve emergere dall'istruttoria eseguita dal Comune”* (Cfr. Consiglio di Stato, n. 5795/2018).

Per converso, dalla lettura della Delibera n. 107/2020, come modificata dalla Delibera n. 156/2020, **risultano carenti:**

- il presupposto della specifica motivazione in merito alla scelta di rivedere la perimetrazione delle sedi farmaceutiche non correlata all'istituzione di nuove sedi, in quanto il Comune **non specifica né dimostra le motivazioni in base alle quali tale ri-perimetrazione avviene, né le argomentazioni in base alle quali la nuova pianta organica sarebbe maggiormente funzionale rispetto a quella approvata con Delibera n. 46/2016;**
- il presupposto della disfunzionalità della precedente pianificazione, in quanto il Comune **giammai si esprime su alcuna criticità inerente la precedente pianificazione;**
- il presupposto fondamentale alla base del procedimento revisionale di garantire l'equa distribuzione del servizio farmaceutico sul territorio, essendo stato ampiamente dimostrato dai ricorrenti come, invece **l'attuale revisione abbia determinato una concentrazione delle sedi farmaceutiche in determinati punti del territorio comunale, lesiva del principio della capillarità del servizio farmaceutico.**

5) ECCESSO DI POTERE, SVIAMENTO, VIZIO DI ISTRUTTORIA, DIFETTO DI MOTIVAZIONE, IRRAZIONALITÀ, ILLOGICITÀ, CARENZA DI PRESUPPOSTI, DIFETTO DI PROPORZIONALITÀ ED EQUITÀ; CONTRADDITTORIETÀ; VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI CHIAREZZA E TRASPARENZA DELL'AZIONE AMMINISTRATIVA E DELL'ART. 3 DELLA LEGGE N. 241/1990, DELLA LEGGE N. 265/1990 E DELLA LEGGE N. 15/2005.

Va ribadito il **grave e insanabile difetto di motivazione** della Delibera n. 107/2020, anche come modificata dalla Delibera n. 156/2020, atteso che l'atto impugnato non consente di individuare il territorio delle sedi farmaceutiche,

essendo stata omessa l'allegazione allo stesso delle tavole topografiche, invece allegate alla Delibera del Commissario Prefettizio n. 46/2016, contrassegnate con prot. 22198: le tavole planimetriche, infatti, sono indispensabili per verificare il territorio, la composizione e il requisito dell'omogeneità di ciascuna sede farmaceutica e che, pertanto, dovranno essere necessariamente richiamate nel prosieguo per argomentare l'illegittimità dell'atto impugnato, il quale volutamente omette ogni specifico riscontro topografico.

Il denunciato difetto di motivazione non si supera neppure con la lettura congiunta degli allegati della Delibera n. 107/2020, che conduce a conclusioni contraddittorie e contrastanti a causa della difformità dei dati contenuti in ciascun allegato e, in particolare, nell'allegato D (elenco descrittivo delle sedi), nelle tabelle censuarie (indicate nella relazione illustrativa) e nelle tabelle delle singole sedi di cui allo stralcio allegato E: il che dimostra altresì l'illogicità, l'irrazionalità e la carenza di istruttoria dell'atto impugnato.

A dimostrazione dei vizi eccepi si evidenzia che:

5.1) Nell'elenco descrittivo di cui all'allegato D si indica il perimetro di ciascuna sede senza far menzione delle strade in esso ricomprese e ad ogni sede farmaceutica vengono attribuite sezioni censuarie con indicazione del relativo numero e della relativa popolazione residente.

La sola circostanza che ai fini revisionali l'atto impugnato individua il numero di abitanti di ciascuna sede farmaceutica attraverso i dati delle sezioni censuarie del censimento del 2011 (senza aggiornare tali dati) è di per sé idonea a evidenziarne l'illegittimità.

In ogni caso, in assenza di dati relativi alle strade, per comprendere dove ricadano con precisione le sezioni censuarie attribuite ad ogni sede farmaceutica, non si può far riferimento né all'allegato A (Tabella sezioni censuarie), né all'allegato B (Tavola distribuzione farmacie), né all'allegato C (tavola pianta organica), in quanto in nessuno di tali allegati si forniscono dati chiari, comprensibili e riscontrabili circa le strade ivi incluse (infatti, nell'allegato A neppure compaiono i toponimi delle strade): sicché le tavole in questione appaiono inutili ed inadeguate per comprendere la consistenza delle singole sedi.

5.2) Si riscontrano macroscopiche contraddittorietà, discordanze e divergenze tra le tabelle e l'elenco descrittivo (non topografico) delle sedi.

La tabella delle sezioni censuarie (pag. 7/11 e 8/11 della relazione illustrativa) indica solamente la popolazione residente di ogni sezione, **senza precisare quali strade comprenda la sezione.**

L'allegato C suddivide il territorio cittadino in aree di colori diversi, in ognuna delle quali compare il numero di ciascuna sede farmaceutica, per cui ad ogni area colorata corrisponde una singola sede farmaceutica: nelle aree colorate si indica il numero di sezioni censuarie presenti (con indicazione altresì del numero degli abitanti), ma anche qui senza alcuna indicazione delle relative strade.

Di conseguenza, con insanabile difetto di motivazione, **nessuno degli allegati all'atto impugnato (nemmeno se letti congiuntamente) indica quali strade ricadano nella zona concretamente attribuita a ciascuna farmacia, a differenza della Delibera n. 46/2016 del Commissario Prefettizio del Comune di Caserta, alla quale risultavano allegate le tabelle descrittive e le planimetrie delle sedi farmaceutiche e che, contrariamente agli atti impugnati nel presente giudizio, è chiara nei contenuti ed immune dai vizi, oscurità e ambiguità che, invece, inficiano l'atto impugnato.**

Utilizzando le tavole planimetriche del territorio comunale (allegate alla Delibera del Commissario Prefettizio n. 46/2016 ed illegittimamente assenti nella Delibera n. 107/2020, come modificata dalla Delibera n. 156/2020) e dello stradario comunale, si colgono ulteriori insanabili vizi e illegittimità dell'atto impugnato, appurando che l'atto impugnato lede il principio della capillarità del servizio farmaceutico in quanto, da un lato, sovrappone più sedi farmaceutiche nel medesimo territorio e, dall'altro, lascia sguarnita di servizio farmaceutico larga parte del territorio comunale.

6) VIOLAZIONE SOTTO ULTERIORE PROFILO DELL'ART. 1 CO. 2 E 3 DELLA LEGGE N. 475/1968 SUCC. MOD.; ECCESSO DI POTERE, SVIAMENTO, VIZIO DI ISTRUTTORIA, DIFETTO DI MOTIVAZIONE, IRRAZIONALITÀ, ILLOGICITÀ, CARENZA DI PRESUPPOSTI, DIFETTO DI PROPORZIONALITÀ ED EQUITÀ;

**CONTRADDITTORIETÀ; VIOLAZIONE DELLA DELIBERA DEL
COMMISSARIO PREFETTIZIO DEL COMUNE DI CASERTA N. 46
DEL 13 APRILE 2016.**

La Delibera di Giunta Comunale n. 156 del 26 ottobre 2020 rende ancor più macroscopici i vizi e le illegittimità della pianta organica impugnata con specifico riferimento alle farmacie di cui sono titolari i ricorrenti.

• FARMACIA FUGARO S.N.C., SEDE N. 3:

a seguito dell'eliminazione dell'allegato E, i dati da considerare per individuare la zona della sede sono quelli contenuti a pag. 3 dell'allegato D, ove si rinvia alle sezioni censuarie attribuite alla sede, alcune delle quali promiscuamente con altre farmacie e al perimetro della sede "da via Pasolini verso nord-est lungo il confine tra la s.c. 53, la s.c. 200 fino a viale delle Industrie per proseguire in direzione oraria partendo da nord su varie strade per ritornare a via Pasolini" (cfr. allegato D, pag. 3). Tale descrizione della sede, non corredata da alcuna specificazione delle strade comprese nel perimetro e da alcuna tavola topografica che consenta l'individuazione delle strade appartenenti alla sede, ne rende incomprensibile la concreta composizione, lasciando solo intendere che essa illegittimamente e irragionevolmente restringe il territorio della sede farmaceutica n. 3 rispetto a quello previsto dalla Delibera n. 46/2016, lo rende disomogeneo e lo comprime illegittimamente a favore delle contigue sedi: il che determina l'inutile moltiplicazione dell'offerta farmaceutica nel medesimo territorio, ove viene collocata la nuova sede n. 23 nonostante la sede della farmacia n. 3 sia confinante con la via Paul Harris del Comune di San Nicola La Strada, ove fin dall'anno 2012 con la Deliberazione di Giunta Comunale n. 96 del 18 dicembre 2012 il predetto Comune ha istituito la sesta sede farmaceutica, così ponendo anche le sicure premesse dell'anti-economicità nella gestione degli esercizi farmaceutici sovrapposti gli uni agli altri.

• FARMACIA DOTT. BARCA SERGIO, SEDE N. 14:

a seguito dell'eliminazione dell'allegato E, i dati da considerare per individuare la zona della sede sono quelli contenuti a pag. 10 dell'allegato D, ove si rinvia alle sezioni censuarie attribuite alla sede, alcune delle quali promiscuamente con altre farmacie ed al perimetro della sede "da via San Donato Osseverino partendo da nord e proseguendo in direzione oraria su

varie strade per giungere a via Generale Tenga” (cfr. allegato D, pag. 10). Tale descrizione della sede, non corredata da alcuna specificazione delle strade comprese nel perimetro e da alcuna tavola topografica che consenta l’individuazione delle strade appartenenti alla stessa, ne rende incomprensibile la concreta composizione, lasciando solo intendere che anche l’atto oggetto dei motivi aggiunti immotivatamente, irrazionalmente e in assenza di variazioni demografiche e spostamenti della popolazione:

- attribuisce alla sede n. 14 strade sottratte alle sedi farmaceutiche n. 12 e n. 13; priva la sede n. 14 di un’arteria fondamentale e strategica, ove essa ha assicurato il servizio farmaceutico da oltre un decennio, e cioè via SS. Nome di Maria, parallela a via Tescione (sede della farmacia n. 14), in favore della sede di nuova istituzione n. 22;
- continuando a spezzare ogni continuità territoriale, con l’effetto di stravolgere e rendere disomogenea la zona attribuita, mantiene l’attribuzione alla sede n. 14 di via Amalfi che collega via Tescione con via SS. Nome di Maria come nella precedente pianta organica, ma priva la sede n. 14 (in favore della sede di nuova istituzione n. 22) di via Amendola che pure collega via Tescione a via SS. Nome di Maria dall’altro versante;
- sottrae alla sede n. 14, per inserirla nella nuova sede n. 22, gran parte della frazione Puccianiello che, per converso, fa parte dell’unico comparto territoriale attribuito alla sede n. 14 da tutte le precedenti piante organiche;
- provoca l’accavallamento alla sede n. 14 della nuova sede n. 22 e moltiplica l’offerta farmaceutica nel medesimo territorio, ponendo le premesse per l’anti-economicità delle rispettive gestioni con nocumento per l’interesse pubblico oltre che dei rispettivi titolari;
- pregiudica la capillarità dell’offerta farmaceutica, in quanto esso collocando ex novo nella zona nord della città non solo la nuova sede farmaceutica n. 22, ma anche la nuova sede n. 21 accanto alle sedi farmaceutiche già presenti n. 14 dott. Barca, n. 15 dott. Fresa, n. 19 dott. Del Prete (allegato C - Tavola Pianta Organica), invece che aumentare l’accessibilità all’assistenza farmaceutica in favore del maggior numero di abitanti possibile come asserito nelle proprie premesse, lascia prive di servizio farmaceutico le frazioni cittadine ove la Delibera del Commissario Prefettizio aveva localizzato le sedi farmaceutiche di nuova istituzione.

• DOTT. ELIO FRESA, SEDE N. 15:

L'eliminazione dell'allegato E comporta che per individuare la zona della sede n. 15 occorre tener conto solo delle pag. 10 e 11 dell'allegato D, ove il perimetro della sede viene indicato in maniera del tutto generica ed imprecisa, in quanto viene omessa l'individuazione dei confini con i Comuni limitrofi di Casagiove, San Prisco, Capua e Castelmorrone.

L'elenco descrittivo rinvia poi cripticamente alle sezioni censuarie attribuite alla sede n. 15, alcune delle quali promiscuamente con altre farmacie. Tale descrizione della sede, non corredata da alcuna specificazione delle strade comprese nel perimetro e da alcuna tavola topografica che consenta l'individuazione delle strade appartenenti alla stessa, ne rende incomprensibile la concreta composizione, lasciando solo intendere che anche l'atto oggetto dei motivi aggiunti immotivatamente, irrazionalmente e in assenza di variazioni demografiche e spostamenti della popolazione incide lesivamente sul territorio della sede e viola il principio della omogeneità territoriale: difatti, la generica menzione del perimetro della sede n. 15 come confinante con il Comune di Casagiove avrebbe dovuto avere come logica conseguenza, in applicazione del principio dell'omogeneità territoriale, l'inclusione nella sede n. 15 anche via Lorenzetti, trattandosi di strada che ricade in parte nel territorio di Caserta e in parte in quello di Casagiove (cfr. tabella topografica foglio n. 6 non allegata illegittimamente all'atto impugnato e certificazioni del Comune di Caserta del 21.3.2019 e del 15.5.2019).

Né l'atto oggetto dei motivi aggiunti ha corretto e posto rimedio alla ingiustificata, inutile e illegittima moltiplicazione dell'offerta farmaceutica, infruttuosa per la popolazione, già adeguatamente e storicamente servita dalle tre sedi farmaceutiche preesistenti (n. 15, n. 14 e n. 19) e gravemente lesiva per l'economicità della gestione delle farmacie, pregiudizievole non solo per i relativi titolari, ma anche per l'interesse pubblico alla capillare presenza delle farmacie sul territorio, subordinato alla circostanza che alle farmacie siano garantite le condizioni per la sopravvivenza, evitandone le concentrazioni nel medesimo territorio.

Difatti, dall'allegato C (Tavola Pianta Organica) dell'atto impugnato risulta che l'immotivato e arbitrario spostamento da esso compiuto della nuova sede

farmaceutica n. 22 (dalle frazioni di Falciano-Tredici alla frazione Puccianiello) e della nuova sede n. 21 (a Garzano-Tuoro) determina la concentrazione di ben cinque sedi farmaceutiche (n. 21, n. 22, n. 15 dott. Fresa, n. 14 dott. Barca e n. 19 dott. Del Prete) nella zona nord della città.

• FARMACIA DEL PRETE S.N.C., SEDE RURALE N. 19:

l'eliminazione dell'allegato E comporta che per individuare la zona della sede occorre tener conto solo della pag. 13 dell'allegato D, ove si rinvia alle sezioni censuarie attribuite alla sede, alcune delle quali promiscuamente con altre farmacie e al perimetro della sede "da lato nord del confine s.c. 234, lungo confine comunale, da via Gennaro papa, verso est fino a zona di maggiore altitudine montagne Baccalà", proseguendo in direzione oraria su varie strade per giungere "verso nord-ovest lungo confine della s.c. 234, fino ad intercettare confine comunale, pressi via Gennaro Papa" (cfr. allegato D, pag. 13). Tale descrizione della sede n. 19, non corredata da alcuna specificazione delle strade comprese nel perimetro e da alcuna tavola topografica che consenta l'individuazione delle strade appartenenti alla sede, ne rende incomprensibile la concreta composizione, lasciando solo intendere che anche l'atto oggetto dei motivi aggiunti immotivatamente, irrazionalmente e in assenza di variazioni demografiche e spostamenti della popolazione modifica il territorio della sede, omettendo di includervi via Ruta della Frazione di Casolla ove la farmacia è ubicata, in contrasto con **la già esibita certificazione prot. n. 40573 del 10 aprile 2020 rilasciata dal Dirigente del Comune di Caserta - Settore Attività Produttive, attribuendo alla sede via Petrarelle che risulta pure inclusa nel territorio della sede n. 16 e n. 21, non attribuendo invece alla sede via Ruta che ricade nella frazione Casolla priva di continuità con il territorio comunale e, pertanto, spettante interamente alla sede n. 19 (e che invece risulta illegittimamente inclusa nel territorio della sede n. 10), con conseguenziale illegittima discontinuità territoriale delle predette sedi urbane n. 10 e 13 e la disomogeneità territoriale della sede n. 19, oltre che con moltiplicazione ed accavallamento del servizio farmaceutico sul medesimo territorio.**

Persiste per effetto dell'atto oggetto dei motivi aggiunti l'ingiusta ed illegittima decurtazione demografica della sede 19 (con 2.835 abitanti) cui fa,

invece, riscontro l'ingiustificata e immotivata eccedenza rispetto al parametro demografico di 3.300 abitanti delle sedi n. 10 (abitanti 3.888), n. 4 (abitanti 3.955) e l'immotivata deficienza rispetto al parametro demografico delle sedi n. 20 (abitanti 2.048), n. 21 (abitanti 2.665), n. 22 (abitanti 2.172) e n. 23 (abitanti 244), in contrasto con il quorum di 3.300 abitanti previsto dall'art. 11 del Decreto Legge n. 1/2012 convertito con la Legge n. 27/2012. Dall'allegato C emerge, infine, che le sedi n. 21 e 22 ex novo collocate nella zona nord della città, ove già esistono la sede n. 14 e la sede n. 15, vengono a soffocare e a moltiplicare l'offerta farmaceutica nella zona rurale della sede n. 19, ledendo la capillarità del servizio farmaceutico e ponendo le premesse per l'antieconomicità delle relative gestioni, con nocumento per l'interesse pubblico.

• FARMACIE FOGLIA S.R.L., SEDE FARMACEUTICA N. 18:

l'eliminazione dell'allegato E comporta che per individuare la zona delle sede occorre tener conto solo delle pag. 12-13 dell'allegato D, dove si rinvia alle sezioni censuarie attribuite alla sede, alcune delle quali promiscuamente con altre farmacie e al perimetro della sede "da via Marchesiello, da incrocio con vicolo Abbagnano, fino ad incrocio con vicolo Spaventa" proseguendo in direzione oraria su varie strade fino a ritornare a "Via Francesco Marchesiello verso nord, esclusi civici 126 e 128" (cfr. allegato D, pag. 12 e 13). Tale descrizione della sede n. 18, non corredata da alcuna specificazione delle strade comprese nel perimetro e da alcuna tavola topografica che consenta l'individuazione delle strade appartenenti alla stessa, ne rende incomprensibile la concreta composizione, lasciando solo intendere che anche l'atto oggetto dei motivi aggiunti immotivatamente, irrazionalmente e in assenza di variazioni demografiche e spostamenti della popolazione incide sul territorio della sede e viola il principio della omogeneità territoriale.

L'atto oggetto dei motivi aggiunti persiste:

- illegittimamente, erroneamente e con palese difetto di istruttoria nel qualificare la sede n. 18 come "rurale", nonostante l'A.S.L. Caserta avesse formalmente comunicato al Comune di Caserta che la sede n. 18 è sede urbana fin dal 28 febbraio 2020 con atto prot. n. 2020 0130988;
- nel rendere disomogenea la sede privandola della frazione Tuoro ex novo attribuita alla sede di nuova istituzione n. 21, in assenza di variazioni

demografiche e spostamenti della popolazione rispetto alla precedente pianta organica;

- nel moltiplicare, in tal modo, il servizio farmaceutico nel medesimo territorio, ledendo il principio della capillarità dell'offerta farmaceutica e ponendo le premesse dell'antieconomicità della gestione;

- nell'illegittima divergenza tra l'allegato D e l'allegato C.

Difatti, nell'allegato D (pag. 12 in riferimento alla sede n. 18) si legge che "la sede comprende il territorio individuato **dalle sezioni censuarie n. 110** (popolazione residente n. 142), **n. 130** (popolazione residente n. 614), n. 194 (popolazione residente n. 517), **n. 196** (popolazione residente n. 220), **n. 224** (popolazione residente n. 586), **n. 227** (popolazione residente n. 545), **n. 239** (popolazione residente n. 5), **n. 239** (popolazione residente n. 10), **n. 258** (popolazione residente n. 435), **n. 272** (popolazione residente n. 173)".

Senonché, analizzando l'allegato C ove è raffigurata in giallo la zona della sede 18, ivi compaiono solamente le zone censuarie n. 130, 224, 227, 239, 239.

• FARMACIA BRIGNOLA S.N.C. DEL DOTT. LUIGI IMPARATO, SEDE N. 13:

l'eliminazione dell'allegato E comporta che per individuare la zona della sede occorre tener conto solo della pag. 9 dell'allegato D, ove si rinvia alle sezioni censuarie attribuite alla sede, alcune delle quali promiscuamente con altre farmacie e al perimetro della sede "da via Enrico De Nicola, da incrocio con via Salvatore Di Nardo", proseguendo per altre strade da nord in direzione oraria ritornando a "via Salvatore di Nardo".

Tale descrizione della sede n. 13 non corredata da alcuna specificazione delle strade comprese nel perimetro e da alcuna tavola topografica che consenta l'individuazione delle strade appartenenti alla stessa, ne rende incomprensibile la concreta composizione, lasciando solo intendere che anche l'atto oggetto dei motivi aggiunti immotivatamente, irrazionalmente e in assenza di variazioni demografiche e spostamenti della popolazione incide sul territorio della sede e viola il principio della omogeneità territoriale.

Difatti, nell'allegato C (Tavola Pianta Organica) l'area della sede n. 13 colorata in celeste ricomprende solamente le sezioni censuarie n. 67, 69, 70, 71, 77, 274.

Per converso, nell'allegato D risultano attribuite alla sede n. 13 ulteriori sezioni censuarie (n. 68, 169, 239) che non figurano nell'area della sede n. 13 emergente dall'allegato C, ove in particolare la zona censuaria n. 274 ricade nell'area della sede n. 10.

Inoltre, in calce alla parte riguardante la sede n. 13 dell'allegato D (pag. 9/15) viene precisato che *"fa parte della presente sede il civico n. 30 di via Ruggiero, attualmente sede di esercizio farmaceutico. Lo stesso civico è eliminato dalla sede n. 8"*.

Ciò evidenzia che l'atto impugnato:

dimostra l'assenza di ogni conoscenza orografica e di ogni istruttoria, in quanto l'allegato D reputa che il civico n. 30 di via Ruggiero sede della farmacia n. 13 **ricadrebbe nella sede n. 8.**

Senonché, analizzando il territorio della sede farmaceutica n. 8 così come emergente nell'allegato C e nella tavola topografica - foglio n. 6 (allegata alla sola delibera del Commissario prefettizio n. 46/2016), emerge che la sede n. 8 non confina neppure con la sede n. 13, essendo essa localizzata nella distante piazza Vanvitelli e strade limitrofe e che nel suo territorio è presente non via Ruggiero, bensì l'omonima piazza Ruggiero collocata in pieno centro storico cittadino.

• INOLTRE:

nell'atto impugnato si riscontrano ulteriori e gravissime ambiguità, errori e duplicazioni territoriali in quanto, dalla lettura dell'allegato D risulta che:

- via Petraralle è riportata sia alla sede n.19, sia alla n. 21, sia alla n. 16;
- via Francesco de Renzis compare sia alla sede n. 19, sia alla n. 22;
- via Michele Ruta, dove attualmente è ubicata la sede n. 19, è riportata alla sede n. 10 e alla n. 16 e non alla n. 19;
- via Vincenzo Memma è riportata alla sede n. 19 e alla n. 22;
- via Gen. Luigi Talamonti è riportata sia alla sede n. 19, sia alla n. 10, sia alla n. 21;
- risulta attribuita alla sede n. 12 l'inesistente sezione censuaria n. 8888888;
- a pag. 5 dell'elenco descrittivo (allegato D), a proposito della sede n. 5, si legge che *"fa parte della presente sede il civico 153 di corso Trieste, attualmente sede di esercizio farmaceutico. Lo stesso civico è eliminato dalla sede n. 9"*. Senonché, analizzando le tabelle descrittive delle sedi di cui allo

stralciato allegato E con riferimento alle sedi n. 5 e n. 9, si riscontra l'erroneità di tale precisazione in quanto per la sede n. 9 corso Trieste è attribuito dal civico n. 1 al n. 95 e dal civico n. 2 al n. 54, mentre per la sede n. 5 il corso Trieste è attribuito dal civico 97 al termine (comprensivo quindi anche del civico 153) e del civico 56 al termine: sicché, il civico 153 è di diritto della sede n. 5 e non occorre alcuna espunzione dalla sede n. 9.

Dalla visione complessiva della pianta organica che si ricava dall'atto impugnato emerge pure che essa **non include alcune parti di arterie cittadine** creando così illegittimamente “vuoti” nel territorio comunale che, invece, deve essere integralmente coperto dalla pianta organica e, inoltre, **lascia sguarnite del servizio farmaceutico numerose zone del territorio comunale**, non contemplando numerosissime strade dell'area 167.

L'irrazionalità e l'illogicità dell'atto impugnato emerge anche nella configurazione della sede n. 20 di Pozzovetere articolata su un'estesissima area territoriale distribuita sulle zone rurali di Casertavecchia, Casola, Pozzovetere e Mezzano e dove, a norma dell'art. 1 co. 54 della L.R. Campania n. 5/2013, sarebbe stato necessario prevedere in aggiunta alla predetta sede rurale anche un dispensario farmaceutico per garantire e migliorare il servizio farmaceutico territoriale nelle zone rurali.

Infine, a seguito dell'eliminazione dell'allegato E comprensivo anche delle tabelle esplicative delle singole sedi farmaceutiche ove erano indicate le strade ivi comprese, l'unico allegato dell'atto impugnato ove si compie parziale e limitato riferimento ai toponimi è l'allegato D: essendosi già innanzi evidenziato che nell'allegato D si valorizzano solo i confini delle sedi farmaceutiche che non danno contezza della concreta composizione della sede e delle strade in essa ricomprese, ne deriva che l'atto oggetto di motivi aggiunti omette illegittimamente di includere nella pianta organica l'intero territorio comunale con l'analitica indicazione delle strade.

•

**7) VIOLAZIONE DELL'ART. 49 T.F.U.E.;
IRRAGIONEVOLEZZA, DIFETTO DI MOTIVAZIONE, ECCESSO
DI POTERE.**

L'irragionevolezza della Delibera n. 107/2020, come modificata dalla Delibera n. 156/2020, rileva anche sotto un ulteriore profilo: l'atto impugnato,

rivendicando la propria discrezionalità rispetto al parere negativo espresso dall'Ordine dei Farmacisti, asserisce di fondare la propria legittimità sulla base delle premesse genericamente enunciate di implementare l'accessibilità al servizio farmaceutico alla maggioranza dei residenti nel territorio comunale operando scelte basate sul bilanciamento di interessi diversi attinenti la popolazione, le vie, i mezzi di comunicazione, l'individuazione delle maggiori necessità di fruizione del servizio, il correlato esame di situazioni ambientali, topografiche e di viabilità.

Senonché, l'analisi dell'atto impugnato dimostra che tali premesse risultano solo enunciate, ma di fatto disattese e violate e che l'Ente ha quindi continuato ad operare illegittimamente ed arbitrariamente, nella sciente consapevolezza di principi e norme da osservare e di fatto violate, reputando quindi illegittimamente ed erroneamente che la sbandierata discrezionalità amministrativa non abbia limiti e possa trasmodare in arbitrio.

Difatti, nella relazione illustrativa che correda l'atto impugnato si rinvencono:

a) la premessa (pag. 3/11), che riporta la normativa alla quale il Comune avrebbe dovuto attenersi **e che, per converso, ha violato;**

b) le finalità dell'atto (pag. 5/11), genericamente individuate nell'adeguamento dell'assistenza farmaceutica alle esigenze della popolazione e di particolari e non meglio specificate esigenze di topografia, **mentre tale fine risulta non conseguito;**

c) la metodologia (pag. 6/11), indicata nella considerazione delle caratteristiche della consistenza della popolazione, **che il prosieguo della relazione attesta essere rimasta immutata sia numericamente che nella distribuzione: sicché, non essendovi stati mutamenti nella popolazione e nella sua distribuzione non si giustifica l'operata revisione;**

d) le caratteristiche orografiche (pag. 7/11), che l'atto impugnato sostiene di aver considerato nella formazione delle sedi per ottenere l'adeguata distribuzione del servizio farmaceutico e che, invece, **risultano ignorate;**

e) la distribuzione della popolazione in sezioni censuarie corrispondenti a quelle del censimento dell'anno 2011 (pag. 7/11 e 8/11), le quali vengono astrattamente indicate con numerazione progressiva senza che risulti precisato quali strade cittadine siano comprese in ogni sezione censuaria, **rendendo quindi tali elementi incomprensibili ed inutili;**

f) l'elenco descrittivo delle sedi farmaceutiche (pag. 9/11), ove la zona attribuita a ciascuna sede viene cripticamente individuata con l'indicazione delle sezioni censuarie attribuite e con il rinvio al perimetro riportato nell'allegato C (Tavola Pianta Organica), ma senza alcuna pianta topografica che consenta di individuare le strade che compongono la sede;

g) n. 23 tabelle riferibili a ciascuna delle 23 sedi farmaceutiche (pag. 11/11), contenenti dati che però divergono dalle risultanze dell'elenco descrittivo delle sedi, dalle tavole censuarie e dell'allegato C (Tavola Pianta organica).

8) VIOLAZIONE DELL'ART. 2 CO. 1 DELLA LEGGE N. 475/1968 PER OMESSA ACQUISIZIONE DEL PARERE OBBLIGATORIO DELL'ORDINE PROFESSIONALE E DELL'A.S.L. TERRITORIALMENTE COMPETENTI.

In qualità di provvedimento amministrativo intervenuto in rettifica della Delibera n. 107/2020 modificativa della pianta organica, ai fini del corretto espletamento del procedimento revisionale di cui alla Delibera di Giunta comunale n. 156 del 26 ottobre 2020, il Comune di Caserta avrebbe dovuto acquisire il parere dell'Ordine professionale e dell'A.S.L. Caserta o, quantomeno, avrebbe dovuto invitarli a fornire la propria opinione in merito all'intenzione di stralciare dalla Delibera n. 107/2020 l'allegato E, costituente parte integrante del provvedimento revisionale.

Per converso, alcuna comunicazione informativa veniva trasmessa agli enti suindicati, come si evince agevolmente dal tenore della Delibera n. 156/2020, ove in parte motiva vengono solamente indicate laconicamente le considerazioni in base a cui il Comune ha deciso di modificare il contenuto della Delibera n. 107/2020.

Al riguardo, si ribadisce che l'amministrazione ha lasciato altresì sfornita di prova la circostanza di aver regolarmente ottemperato alle previsioni dell'art. 2 co. 1 della Legge n. 475/1968 con riferimento alla Delibera n. 107/2020 con il gravame introduttivo nei confronti di tutti i soggetti interessati.

Difatti, né con la Delibera n. 107/2020 né tantomeno nel presente giudizio il Comune di Caserta dimostra di aver coinvolto l'A.S.L. Caserta nel

procedimento deliberativo, non avendo prodotto in giudizio alcun atto comprovante la trasmissione della bozza del provvedimento revisionale.

9) VIOLAZIONE DEL DECRETO DIRIGENZIALE DI GIUNTA REGIONALE N. 49 DEL 5 MARZO 2020 DELLA REGIONE CAMPANIA.

La Delibera n. 107/2020 come modificata dalla Delibera n. 156/2020, modificando la conformazione delle sedi di nuova istituzione e nonostante il monito contenuto nel parere espresso dall'Ordine dei Farmacisti circa il contrasto della pianta organica con atto amministrativo definitivo, **illegittimamente pretende di porsi in contrasto con l'atto amministrativo definitivo costituito dal Decreto Dirigenziale della Regione Campania n. 49 del 5 marzo 2020, il quale ha stabilito definitivamente la composizione di tutte le sedi farmaceutiche da assegnare ai vincitori del concorso straordinario, indicando per le tre sedi di nuova istituzione del Comune di Caserta la composizione prevista dalla Delibera del Commissario Prefettizio n. 46/2016.**

Tale atto amministrativo definitivo preclude al Comune di Caserta le variazioni apportate alla configurazione delle sedi farmaceutiche n. 21, 22 e 23.

Sul tema, la sentenza definitiva n. 974/2020 dell'adito Tribunale ha già enunciato il principio della illegittimità del provvedimento comunale che modifichi l'elenco delle sedi farmaceutiche poste a concorso, pregiudicando gli interessi e le aspettative dei partecipanti utilmente collocati in graduatoria alla relativa assegnazione.

10) CONTRADDITTORIETÀ DELLA CONDOTTA PROCESSUALE DEL COMUNE DI CASERTA.

Non va in proposito sottaciuto che la pianta organica prevista dalla Delibera del Commissario Prefettizio n. 46/2016 (che l'atto impugnato ha preteso di modificare in assenza dei presupposti innanzi detti) era stata strenuamente difesa dal medesimo Comune di Caserta dinanzi al TAR Campania di Napoli nei ricorsi R.G. 3053/2016, 3056/2016 e 3296/2016: alla luce di tale circostanza davvero non si comprende come mai il Comune di Caserta, abbia

deciso di modificare la pianta organica delle farmacie casertane del 2016 dopo averne sbandierato la liceità e legittimità nelle aule giudiziali.

Il Comune di Caserta ha, inoltre, continuato a sostenere la legittimità della delibera del Commissario Prefettizio anche con la memoria difensiva depositata per l'udienza del 17 novembre 2020 nel ricorso per motivi aggiunti proposti dalla parte ricorrente Farmacia Bruno s.n.c. nel ricorso n. 3053/2016 del TAR Campania di Napoli, con il quale detta farmacia aveva originariamente impugnato la Delibera del Commissario Prefettizio n. 46/2016: difatti, in tale ultima memoria difensiva il Comune di Caserta testualmente eccepisce "l'assoluta infondatezza in fatto ed in diritto del ricorso principale" proposto avverso la Delibera del Commissario Prefettizio n. 46/2016 (pag. 1 memoria difensiva sui motivi aggiunti) e, quindi, continua a sostenere la legittimità di tale ultima delibera inconciliabile con gli atti impugnati, che sono conseguentemente illegittimi altresì per espresso ed inequivoco riconoscimento del Comune di Caserta.

11) INFONDATEZZA E ASSOLUTA GENERICITÀ DELLA MEMORIA DIFENSIVA DEPOSITATA DALL'A.S.L. CASERTA.

11.1) L'A.S.L. sostiene che il ricorso sarebbe inammissibile perché l'individuazione delle sedi farmaceutiche compete ai Comuni, sicché sarebbe legittima la modifica della fisionomia delle tre nuove sedi farmaceutiche casertane: senonché, l'A.S.L. omette di considerare lo specifico motivo di ricorso ove i ricorrenti hanno eccepito che gli atti impugnati sono stati preceduti dall'**atto amministrativo definitivo costituito dal Decreto Dirigenziale della Regione Campania n. 49 del 5 marzo 2020, il quale ha stabilito definitivamente la composizione di tutte le sedi farmaceutiche da assegnare ai vincitori del concorso straordinario, indicando per le tre sedi di nuova istituzione del Comune di Caserta la composizione prevista dalla Delibera del Commissario Prefettizio n. 46/2016 e che tale atto amministrativo definitivo preclude al Comune di Caserta le variazioni apportate alla configurazione delle sedi farmaceutiche n. 21, 22 e 23.**

Su tale specifico motivo di ricorso l'A.S.L. non prende posizione, prestando acquiescenza alle doglianze dei ricorrenti.

11.2) Nel merito l'A.S.L. infondatamente sostiene che nella revisione della pianta organica vi sarebbe assoluta e arbitraria discrezionalità comunale, citando a sproposito sentenze che non avallano tale tesi. L'A.S.L. finisce, poi, con l'ammettere quanto eccepito dai ricorrenti e cioè che la revisione della pianta organica può essere legittimamente attuata solo in presenza di "disfunzionalità dell'attuale pianificazione tale da rendere necessaria una ridefinizione della collocazione delle sedi farmaceutiche in linea con i dati relativi alla mutata distribuzione degli abitanti sul territorio comunale disfunzionalità che deve emergere dall'istruttoria eseguita dal Comune; che la variazione demografica registratasi a Caserta rispetto al censimento 2011 è pari all'insignificante 0,2776%; che conseguentemente è rimasto immutato il numero delle sedi farmaceutiche pari a 23".

11.3) L'A.S.L. afferma che la revisione della pianta organica non soggiace all'obbligo di cui all'art. 7 della Legge n. 241/1990 e il parere dell'A.S.L. è obbligatorio, ma non vincolante, nel maldestro e infondato tentativo di sminuire tale obbligo della cui osservanza da parte del Comune di Caserta non vi è prova alcuna né con riferimento all'atto impugnato con il ricorso principale, né con riferimento all'atto oggetto dei motivi aggiunti, con la conseguenziale insanabile illegittimità di entrambi.

11.4) L'A.S.L. sostiene, infine, l'infondatezza delle censure relative alla mancata delimitazione o sovrapposizione di tratti delle strade comunali, ma il generico prosieguito dell'esposizione dimostra che anche l'A.S.L. non riesce neanche essa a comprendere la concreta composizione di ciascuna sede, a conferma della totale illegittimità, difetto di motivazione e carenza di istruttoria della pianta organica impugnata.

La palese infondatezza e temerarietà della difesa svolta dall'A.S.L. giustifica la richiesta della sua condanna al pagamento delle spese del giudizio anche ex art. 96 c.p.c.

12) INFONDATEZZA E ASSOLUTA GENERICITÀ DELLA MEMORIA DIFENSIVA DEPOSITATA DAL COMUNE DI CASERTA.

Il Comune di Caserta fonda la propria difesa sulla infondata tesi della propria pretesa, assoluta e incondizionata discrezionalità nella modifica della pianta

organica, riconoscendo però che l'irrazionalità delle scelte amministrative ne consente il sindacato: al riguardo, il Comune ammette la fondatezza dei rilievi dei ricorrenti e cioè che la modifica della pianta organica è stata arbitrariamente attuata in assenza dei presupposti della variazione demografica e dello spostamento della popolazione.

Il Comune infondatamente eccepisce l'inammissibilità del ricorso per mancata notifica a tutti i destinatari delle censure: per converso, è stata eseguita la notifica alla farmacista dott. Romano e agli Enti controinteressati (analoga eccezione è stata già respinta dall'adito Tribunale con le sentenze esibite n. 6196/2019 e n. 220/2020).

Né il Comune fa tesoro delle richiamate sentenze, laddove sostiene infondatamente che non sussisteva alcun obbligo di acquisire previamente il parere dell'A.S.L. Caserta (pag. 13 memoria difensiva).

Infine, il Comune senza alcuna concreta e probante argomentazione sostiene la correttezza della modifica dell'ubicazione delle sedi di nuova istituzione, addirittura affermando che l'insignificante numero di 244 abitanti attribuito alla nuova sede n. 23 sarebbe giustificato da un'eventuale e futura urbanizzazione dell'area, laddove, per converso, la modifica della pianta organica deve riguardare situazioni certe ed attuali e non future e ipotetiche. Appare assorbente l'omessa presa di posizione dell'Ente sul fatto che la modifica delle nuove sedi confligga con un atto amministrativo definitivo.

DOMANDA DI SOSPENSIVA:

Il fumus boni juris emerge dai motivi di ricorso innanzi esposti.

Il danno grave e irreparabile, costituito dall'interesse pubblico alla presenza capillare del servizio farmaceutico sul territorio comunale oltre che dall'economicità della gestione – già ritenuto dal TAR Campania elemento decisivo **per l'accoglimento di analoga istanza cautelare nelle ordinanze n. 381/2019 e n. 544/2019** emesse in riferimento ai due pregressi contenziosi aventi sempre ad oggetto l'impugnativa dell'identica delibera dell'anno 2018 di revisione della pianta organica delle farmacie di Caserta, definiti con sentenze sfavorevoli al Comune – discende dalla gravissima penalizzazione che patiscono i ricorrenti per effetto delle modifiche apportate alla pianta organica dall'atto impugnato in assenza di ogni presupposto di legge (in

particolare, assenza di cambiamenti numerici e di spostamenti della popolazione) e, in particolare, per effetto delle sovrapposizioni delle nuove sedi alle preesistenti sedi farmaceutiche.

Ciò determina perversi meccanismi concorrenziali delle farmacie già presenti sul territorio da decenni, sottrazione di bacino di utenza e consequenziali ripercussioni pregiudizievoli sulla economicità della gestione, idonee a determinare anche il tracollo economico sia delle farmacie già aperte al pubblico che delle farmacie di nuova istituzione.

Difatti, l'atto impugnato abbandona la razionale e capillare distribuzione delle farmacie che aveva attuato la pianta organica del Commissario Prefettizio del 2016 e per converso provoca sovrapposizioni, duplicazioni e concentrazioni tra nuove farmacie e farmacie già esistenti, moltiplicando l'offerta farmaceutica nel medesimo territorio, con la conseguenza che gli esercizi farmaceutici non saranno in condizione di farsi spazio commercialmente in tale territorio, con inevitabili ripercussioni negative e fallimentari sull'economicità delle relative gestioni.

L'atto impugnato comporta altresì inevitabili ripercussioni negative sull'interesse pubblico alla presenza capillare del servizio farmaceutico sul territorio comunale, lasciando immotivatamente sguarnite del servizio farmaceutico ampie zone della città.

Solo la tutela cautelare può porre i ricorrenti e l'interesse pubblico alla capillarità e all'efficienza del servizio farmaceutico al riparo dalle perniciose conseguenze dell'atto impugnato nelle more della definizione nel merito del giudizio: in identica fattispecie anche il Consiglio di Stato ha concesso la tutela cautelare con l'ordinanza n. 2811/2014 che ha riformato l'ordinanza n. 674/2014 del TAR Lombardia emessa nel ricorso n. 4601/2014 (il giudizio dinnanzi il TAR Lombardia si è definito nel merito con accoglimento – sent. n. 1109/2015, mentre con successiva sent. n. 4525 del 27 ottobre 2016 si è stabilito che la localizzazione determinata dalla pianta organica, laddove provochi una pregiudizievole anti-economicità nella gestione dell'esercizio farmaceutico, costituisce circostanza sufficiente a manifestare una posizione differenziata e qualificata e, quindi, l'interesse al ricorso).

PER TALI MOTIVI

Si annullino, previa sospensiva, l'atto oggetto dei motivi aggiunti e quelli impugnati con il ricorso principale. Vinte le spese, con attribuzione, anche ai sensi dell'art. 96 c.p.c. nei confronti dell'A.S.L. Caserta. Si dichiara che la causa è di valore indeterminabile. S.J.

Caserta, 23 novembre 2020

Avv. Paolo Mancini