

MARCO MANCINI

CN = MANCINI MARCO
C = IT

STUDIO LEGALE AVV. MARCO MANCINI

Docente a contratto presso l'Università degli Studi della Campania "Luigi Vanvitelli"

VIA ROMA N. 11 PARCO EUROPA - 81100 CASERTA

TEL.: 0823-321865 | TELEFAX: 0823-321865

C.F.: MNCMRC91L18B963J | P.I.: 04181910615

avv.mancinimarco@legalmail.it | marcomancini.manc@gmail.com | marco.mancini@unicampania.it

**TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE
PER LA CAMPANIA, SEZIONE III - NAPOLI**

R.G. 3434/2020

RICORSO PER MOTIVI AGGIUNTI

Il **dott. Marotta Nello**, nato a Caserta il 12 maggio 1968 (c.f.: MRTNLL68E12B963U), e la **dott.ssa Mosesso Valentina**, nata a Popoli (PE) il 9 ottobre 1979 (c.f.: MSSVNT79R49G878K), rappresentati e difesi dall'**avv. Marco Mancini**, nato a Caserta il 18 luglio 1991 (c.f.: MNCMRC91L18B963J), in virtù di mandati allegati telematicamente al presente atto, presso il cui studio in Caserta alla via Roma n. 11 eleggono domicilio

FAX: 0823-321865 | PEC: avv.mancinimarco@legalmail.it

CONTRO

Comune di Caserta (c.f.: 00100110618) in persona del sindaco pro tempore, con sede in Caserta alla piazza Vanvitelli (pec: postacertificata@pec.comune.caserta.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. 3434/2020 del TAR Campania di Napoli, i dottori Marotta Nello e Mosesso Valentina **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 procedimento con il numero R.G. 3434/2020, 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, i dott.ri Marotta Nello e Mosesso Valentina 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

Nel ripercorrere la vicenda, si rappresenta quanto segue.

I ricorrenti dott. Marotta Nello, farmacista non titolare iscritto all'Albo dell'Ordine dei Farmacisti della Provincia di Caserta, e dott.ssa Mosesso Valentina, farmacista non titolare iscritta all'Albo dell'Ordine dei Farmacisti, hanno partecipato in forma associata rispettivamente con candidatura prot. n. 000753-8-7-2013-150 (dott. Marotta Nello) e prot. n. 000130-25-6-2013-150 (dott.ssa Mosesso Valentina) al concorso pubblico straordinario per l'assegnazione delle sedi farmaceutiche disponibili nella Regione Campania bandito con Decreto Dirigenziale della Giunta Regionale della Campania n.

29 del 23 maggio 2013 (ai sensi dell'art. 11 co. 3 del Decreto Legge n. 1/2012 convertito con la Legge n. 27/2012).

La candidatura prot. n. 000753-8-7-2013-150, di cui il dott. Marotta Nello è referente, si è collocata al posto n. 6 della graduatoria definitiva pubblicata giusta Decreto Dirigenziale della Regione Campania n. 18 del 24 gennaio 2020, mentre la candidatura prot. n. 000130-25-6-2013-150, di cui la dott.ssa Mosesso Valentina è referente, si è collocata al posto n. 7 della suddetta graduatoria.

Con Decreto Dirigenziale della Giunta Regionale n. 49 del 5 marzo 2020 la Regione Campania ha stabilito l'elenco delle sedi da assegnare ai vincitori.

Nella premessa, il Decreto Dirigenziale n. 49/2020 prende atto della Delibera del Commissario Prefettizio del Comune di Caserta n. 46 del 13 aprile 2016 che ha ridefinito le zone delle sedi n. 21, 22 e 23 della città di Caserta e nella parte dispositiva dispone di integrare e rettificare l'elenco delle sedi, contenuto nell'allegato 1 (aggiornamento elenco sedi da assegnare al primo interpello) ove è indicato l'elenco definitivo delle sedi farmaceutiche da assegnare.

Le sedi farmaceutiche in questione sono descritte a pag. 2 dell'allegato 1 con la seguente configurazione:

- la sede n. 21 di nuova istituzione risulta localizzata nelle seguenti strade: via Laviano da n. 20 a n. 178, via D'Acquisto da n. 2 a n. 42, Largo Bovet, via Moneta, via Neruda entrambi i lati, largo Quintavalle, via Golgi, via J. M. Escrivà, via W. Brandt, via Lener, via Roosvelt, piazza Gen. Dalla Chiesa da civico 9 a 21, via Falcone da civico 2 a 50;
- la sede n. 22 di nuova istituzione risulta localizzata nelle frazioni Falciano e Tredici e ricomprende le seguenti strade: via delle Betulle, largo delle Mimose, via dei Ginepri, via degli Oleandri, piazza degli Ulivi, viale degli Aranci, via S.M. Curie, piazza Vetrano da 1 a 6, via Teti, via Tazio Nuvolari, via F. Coppi, via Di Basso, via Tedeschi, via V. Guerriero, via V. Mazzola, via I Ottobre, via Pasquariello, via Campania da 1 a 93, via Campania da 28 a 124, via Aia Vecchia, via Amedeo Nazzari, via Artemio Franchi, piazza Tredici;
- la sede n. 23 di nuova istituzione risulta localizzata nella frazione S. Benedetto e nella residua parte delle frazioni Falciano e Tredici e

ricomprende le seguenti strade: viale Lincoln II tratto, via Marconi da FFSS al c. n. 78, via Campania da 2 a 26, via Guerra, via Claudio, via Lauria, via S. Nicola, via Maddalena, via Arena, via S. Ciro, via S. Antonio, vicolo Palermo, vicolo S. Nicola, vicolo Scalzone, via De Filippo, via de Cutis, via Rossellini, via Assunta, vicolo De negri, vicolo Ancillotto D., viale Lincoln II tratto, viale delle Industrie, viella Casartelli, vicolo Gravina, via Ada Negri, via T.A. a Edison, via R. Forlani, via Melvin Jones.

Difatti, 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, 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.

Nello specifico:

- a) la sede n. 21 viene privata di tutte le strade cittadine e viene spostata, oltre che nella frazione S. Barbara, nella frazione Tuoro a ridosso di ben quattro sedi farmaceutiche (n. 16, 18, 19, 22) come emerge dall'allegato C dell'atto impugnato (Tavola Pianta Organica);
- b) la sede n. 22, originariamente localizzata nelle frazioni Falciano e Tredici, viene collocata nella frazione Puccianiello, sovrapponendosi e duplicando il

servizio farmaceutico già assicurato dalla sede n. 14, oltre che dalle sedi n. 15 e 19 nonché n. 21 come emerge dall'allegato C (Tavola Pianta Organica);
c) la sede n. 23 viene spostata nell'area Ex Saint Gobain con un insignificante numero di residenti pari a 244 unità, secondo l'allegato D (ovvero 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.

Segnatamente, da ultimo (e solo dopo la proposizione del giudizio dinanzi al TAR con R.G. 3434/2020), preso atto dell'illegittimità del contenuto dell'allegato E della Delibera n. 107/2020, il Comune di Caserta con Delibera di Giunta Comunale n. 156 del 26 ottobre 2020 lo ha stralciato dalla Delibera approvata il 24 luglio 2020, nell'erronea convinzione che il contenuto dell'allegato E costituisse l'unica illegittimità della Delibera n. 107/2020, mentre l'illegittimità dell'atto rileva 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 affiancarsi a quelle già evidenziate dai ricorrenti nei confronti della 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 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 motivi, anche del quale si chiede l'annullamento, **previa sospensiva**, per i seguenti

MOTIVI:

1) LEGITTIMAZIONE ED INTERESSE AD AGIRE.

Va preliminarmente ribadito e precisato che il dott. Marotta Nello e la dott.ssa Mosesso Valentina sono legittimati e hanno interesse a ricorrere atteso che:

- il dott. Marotta Nello ha partecipato in forma associata con candidatura prot. n. 000753-8-7-2013-150 al concorso straordinario per l'assegnazione delle sedi farmaceutiche bandito dalla Regione Campania con Decreto Dirigenziale

n. 29 del 23 maggio 2013 ed è incluso al 6° posto della graduatoria concorsuale stilata con Decreto Dirigenziale della Regione Campania n. 18 del 24 gennaio 2020;

- la dott.ssa Mosesso Valentina ha partecipato in forma associata con candidatura prot. n. 000130-25-6-2013-150 al concorso straordinario per l'assegnazione delle sedi farmaceutiche bandito dalla Regione Campania con Decreto Dirigenziale n. 29 del 23 maggio 2013 ed è inclusa al 7° posto della graduatoria concorsuale stilata con Decreto Dirigenziale della Regione Campania n. 18 del 24 gennaio 2020;

- le sedi n. 21, 22 e 23 di nuova istituzione risultano incluse nell'elenco definitivo delle sedi da assegnare all'esito del concorso in base a quanto previsto dal Decreto Dirigenziale della Regione Campania n. 49 del 5 marzo 2020;

- la modifica della configurazione delle suddette sedi ad opera della Deliberazione della Giunta Comunale di Caserta n. 107 del 24 luglio 2020 e della Delibera n. 156 del 26 ottobre 2020 comporta illegittimo stravolgimento della fisionomia delle suddette sedi, con grave danno per le aspettative e gli interessi legittimi dei farmacisti non titolari collocati utilmente nella graduatoria concorsuale e aspiranti all'assegnazione di una delle predette sedi così come cristallizzate col Decreto Dirigenziale della Regione Campania n. 49/2020, provocando altresì l'accavallamento delle nuove sedi a numerose altre farmacie già operanti nel medesimo territorio e, per converso, lasciando sguarnite dell'assistenza farmaceutica le aree contemplate dall'originaria localizzazione, con grave pregiudizio dell'interesse pubblico alla capillarità e all'omogenea distribuzione del servizio farmaceutico sul territorio;

- il conseguimento da parte dei ricorrenti di una delle nuove sedi come deliberate dall'atto impugnato, costituirebbe il preludio di gestioni antieconomiche e fallimentari, prodromiche al tracollo finanziario della nuova gestione, con grave pregiudizio, in ultima istanza, per la popolazione residente nelle aree del territorio comunale casertano interessate, lasciate sguarnite del servizio farmaceutico.

L'adito Tribunale, nel pronunciarsi in analoga fattispecie, con sentenza passata in giudicato n. 974/2020 ha dichiarato la sussistenza della legittimazione e dell'interesse a ricorrere in capo alla parte ricorrente, "atteso

che la stessa ha partecipato al concorso straordinario per l'assegnazione delle sedi farmaceutiche bandito dalla Regione Campania con Decreto Dirigenziale n. 29 del 23 maggio 2013, e all'esito dello stesso è stata inserita nella graduatoria concorsuale, come evincibile dalla graduatoria in atti, e che la seconda sede farmaceutica del Comune resistente era già inclusa nell'elenco delle sedi poste a concorso previste dal citato Decreto Dirigenziale della Regione Campania n. 29 del 23 maggio 2013".

2) 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 (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 impugnato **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,

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.

3) 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 seguito della eliminazione dell'allegato E e, quindi, delle tabelle che indicavano le strade di ciascuna sede:

a) **la sede 21**, da assegnare, viene individuata con il solo perimetro indicato a pag. 14 dell'allegato D (testualmente: via Vitagliano Rossetti dal tornante sito a circa 321 m a sud del n.c. 83 e fino ad intercettare s.c. 215; confine su s.c. 215 fino ad intercettare perimetro sede farmaceutica n. 20; verso sud-est, lungo perimetro di sede farmaceutica n. 20 fino ad intercettare s.c. 232; perimetro nord s.c. 232, fino ad intercettare confine comunale; verso sud, lungo confine comunale, fino ad intercettare s.c. 269 in prossimità ferrovia; verso nord, lungo confine ovest s.c. 232, fino ad intercettare s.c. 132 in prossimità via Pozzo; verso nord, lungo confine ovest s.c. 132, fino ad intercettare via Cima; verso nord ovest, lungo via Cima per circa 1000 metri; verso nord, lungo confine nord s.c. 239 fino ad intercettare s.c. 193 su via Marchesiello; via Marchesiello; confine ovest s.c. 193 fino ad intercettare

l'incrocio tra vicolo Abbagnano e via Vittime Civili di Guerra; verso nord-ovest verso civico n. 31 di via Petrarelle; via Petrarelle, via Madonnelle; via Ruffo, via Vaccaro; verso nord-est, lungo alveo torrente fino a via Rossetti) e con l'indicazione delle sezioni censuarie attribuite, delle quali alcune distribuite su più sedi farmaceutiche. **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, **rende incomprensibile la concreta composizione della sede** (ove viene inclusa via Petrarelle, già attribuita alla sede farmaceutica n. 19), lasciando solo intendere che la sede n. 21 viene illegittimamente ed irragionevolmente collocata 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 sprovviste di farmacie, viene individuata con il solo perimetro indicato a pag. 15 dell'allegato D (testualmente: via Castelmorrone, da punto intersezione ss.cc. 1, 93 e 234; verso sud, lungo confine est s.c. 93; verso sud-est, lungo confine nord-est s.c. 94 fino a via Francesco De Renzis; via De Renzis; via Memma; via Talamonti; via La Pira; via Comin; piazzetta Malatesta, lati est e nord; via De Nicola; via SS. Nome di Maria; verso nord, da via Giardini lungo confine ovest della s.c. 183 fino ad intercettare s.c. 93; verso nord-est, lungo confine nord-ovest della s.c. 93) e con l'indicazione delle sezioni censuarie attribuite delle quali alcune distribuite su più sedi farmaceutiche. **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 n. 22, **rende incomprensibile la concreta composizione della stessa**, lasciando solo intendere che essa illegittimamente ed irragionevolmente sovrappone 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, San Benedetto e Tredici sprovviste di farmacie, viene individuata con il solo perimetro indicato a pag. 15 dell'allegato D (testualmente: confine

nord s.c. 259 (Polizia Municipale); via Lamberti; confine nord s.c. 267 fino viale Melvin Jones; viale delle Industrie; SS 700 della Reggia di Caserta fino confine comunale; verso ovest lungo confine comunale fino via Edison; via Edison; verso sud lungo confine comunale fino via Appia Antica; via Appia Antica (confine comunale); via Paul Harris (confine comunale)) e con l'indicazione delle sezioni censuarie attribuite per un totale di 244 residenti. **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, **rende incomprensibile la concreta composizione della sede**, lasciando solo intendere che essa illegittimamente ed irragionevolmente non rispetta il parametro demografico legislativo di 3.300 abitanti e duplica il servizio farmaceutico nel territorio, essendo 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 illustrato risulta 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).

4) 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 all'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.

5) 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 (al riguardo, si rinvia a quanto già
eccepito con il motivo n. 3 che precede).**

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"* (Consiglio di Stato, 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"* (Consiglio di Stato, n. 5795/2018).

Dal tenore della Delibera n. 107/2020, come modificata dalla Delibera n.
156/2020, per converso, **sono 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**.

6) **ECESSO 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:

6.1) 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 inidonee per comprendere la consistenza delle singole sedi.

6.2) 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 allegati le tabelle descrittive e le planimetrie delle sedi farmaceutiche e che, pertanto, 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.

Difatti, 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 stralcio 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 con 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 e 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. contesta la legittimazione a ricorrere dei ricorrenti: per converso, i ricorrenti hanno dimostrato di essere collocati ai posti 6 e 7 della graduatoria del concorso per l'assegnazione di sedi farmaceutiche in Campania ove sono in palio oltre 200 sedi farmaceutiche e sono gravemente pregiudicati dagli atti impugnati che modificano in peggio la composizione delle tre nuove sedi farmaceutiche casertane, le quali nella configurazione della Delibera del Commissario prefettizio n. 46/2016 erano appetibili e non lo sono più per effetto dell'atto impugnato che ne rende la gestione antieconomica e fallimentare (al riguardo, si rinvia ad ogni ulteriore considerazione svolta con il motivo n. 1 del presente atto).

11.2) 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.

11.3) 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".

11.4) 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.

11.5) 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.

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 a due pregressi contenziosi aventi sempre ad oggetto l'impugnativa l'identica pianta organica delle farmacie di Caserta prevista dall'atto impugnato, discende dalla gravissima penalizzazione che patiscono i ricorrenti aventi titolo all'assegnazione delle tre nuove sedi farmaceutiche casertane 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 alle preesistenti sedi farmaceutiche.

Ciò determina l'esposizione all'insuperabile concorrenza 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 delle farmacie di nuova istituzione.

Tali farmacie, invece che andarsi a collocare nelle zone previste dalla pianta organica del Commissario Prefettizio sguarnite di servizio farmaceutico, vanno infatti a sovrapporsi a farmacie già esistenti, moltiplicando l'offerta farmaceutica nel medesimo territorio e non saranno in condizione di farsi spazio commercialmente in tale territorio in cui andranno a competere con esercizi farmaceutici aperti da decenni.

Per converso, la pianta organica del Commissario prefettizio non determinava tali sovrapposizioni, consentendo alle nuove sedi farmaceutiche di operare in aree prive di farmacie con una evidente positiva economicità di gestione.

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 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 con R.G. 4601/2014 (il giudizio dinanzi al TAR Lombardia si è definito nel merito con accoglimento – sentenza n. 1109/2015, mentre con successiva sentenza 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, gli atti impugnati. 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. Marco Mancini