

N. 00929/2011 REG.PROV.COLL.
N. 00945/2010 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 945 del 2010, proposto da:
Farmacia Matuzia Snc, Nola Francesco Titolare Farmacia Bosso, De
Marchis Gabriele Titolare Farmacia Moderna, Bordone Pierotomaso
Titolare Farmacia Alla Foce, Cassanello Mario Titolare Farmacia
Omonima, Bella Piergiorgio Titolare Farmacia Omonima, Antica
Farmacia Panizzi Sas, Colombo Graziano Titolare Farmacia
Omonima, Farmacia Andreoli Snc, Farmacia Donzella Snc,
Associazione Sindacale Titolari di Farmacia della Provincia di
Imperia, rappresentati e difesi dagli avv. Araldo Boggia, Claudio
Duchi, con domicilio eletto presso Araldo Boggia in Genova, via
Porta D'Archi 3/19;

contro

Asl N.1 - Imperiese, rappresentato e difeso dagli avv. Ernesto

Lavatelli, Alessandro Arvigo, Davide Dulbecco, con domicilio eletto presso Ernesto Lavatelli in Genova, via XX Settembre 37/1; Comune di Sanremo;

per l'annullamento

PROVVEDIMENTO A DEL DIRETTORE GENERALE DELLA AZIENDA SANITARIA LOCALE N.1 IMPERIESE AVENTE AD OGGETTO STIPULA DI CONVENZIONE PER LA FORNITURA DI FARMACI DI FASCIA "C" AI RESIDENTI NON ABBIENTI

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Asl N.1 - Imperiese;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 20 aprile 2011 il dott. Oreste Mario Caputo e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

I ricorrenti, gestori e titolari di farmacie nella provincia di Imperia unitamente all'Associazione sindacale locale di categoria, hanno collettivamente impugnato la deliberazione del Direttore generale dell'Azienda sanitaria Locale n. 1 Imperiese avente ad oggetto la stipula della convenzione con il Comune di Sanremo per la fornitura

di farmaci di fascia "C" ai residenti non abbienti.

Impugnazione estesa a tutti gli atti del procedimento.

Nelle premesse dell'atto introduttivo deducono in fatto che:

nel condivisibile intento di sovvenire alle esigenze farmacologiche dei residenti meno abbienti, il comune di Sanremo s'è fatto carico dei costi dei farmaci di fascia "C", ossia di quelli che, avendo funzione complementare dei farmaci essenziali, non dispensati dal Servizio sanitario nazionale;

la somministrazione gratuita dei farmaci, in forza della convenzione stipulata con l'ASL n. 1 Imperiese è effettuata, sulla base della presentazione dei buoni da parte dei singoli fruitori del servizio, per il tramite della farmacia interna dell'ospedale;

tale modalità d'erogazione dei farmaci lederebbe il diritto dei pazienti alla libera scelta della farmacia, penalizzando altresì il ruolo di presidio sanitario polivalente sul territorio riconosciuto in capo alle farmacie con d.lgs. 3 ottobre 2009 n. 153.

In linea di coerente continuità logica con i fatti esposti, le ricorrenti articolano i seguenti motivi di censura:

Violazione dell'art. 15 l. 2 aprile 1968 n. 475. Eccesso di potere sotto vari profili sintomatici:

Violazione dell'art. 114 TULPS nonché dell'art. 46 R.D. 30 settembre 1938 n. 1706;

Violazione dell'art. 122 TULPS;

Eccesso di potere sotto vari profili.

Oltre all'omessa indicazioni delle ragioni concrete ed oggettive poste a base della deliberazione impugnata, lamentano i ricorrenti che il sistema di somministrazione come concepito dall'ASL violerebbe sia il diritto alla libera scelta della farmacia riconosciuto a ciascun cittadino che, in pari tempo, il divieto di vendita ed erogazione al pubblico di farmaci da parte delle farmacie interne degli ospedali.

Seguendo il medesimo filo conduttore, aggiungono che, sebbene sia stato parzialmente eroso il dato normativo, espresso all'art. 122 TULPS, a mente del quale "la vendita dei farmaci deve essere effettuata nella farmacia sotto la responsabilità del titolare della medesima", nondimeno per i farmaci di tipo "C", la vincolatività della prescrizione conserva efficacia: messa viceversa in discussione dall'atto impugnato, senza alcuna specifica motivazione che giustifichi la deroga..

L'ASL n. 1 Imperiese si è costituita in giudizio eccependo in limine l'irricevibilità del gravame, instando nel merito per la sua infondatezza.

Alla pubblica udienza del 20.04.2010 la causa, su richiesta delle parti, è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

È collettivamente impugnata la deliberazione del Direttore generale dell'Azienda sanitaria Locale n. 1 Imperiese avente ad oggetto la stipula della convenzione con il Comune di Sanremo per la fornitura

di farmaci di fascia "C" ai residenti non abbienti.

Va sgombrato il campo dall'eccezione d'irricevibilità del gravame atteso, proprio muovendo dal riferimento temporale indicato dall'amministrazione eccipiente (d.7 luglio 2010, ultimo giorno di pubblicazione della deliberazione impugnata), il ricorso, notificato il 21.10.2010, è stato ritualmente proposto entro il termine di decadenza di 60 giorni.

Nel merito il gravame è fondato.

Nessun rilievo giuridico rivestono le considerazioni di politica economica, intessute da argomenti a sfondo sociale, enfattizzate con l'accorato appello alla moralizzazione del sistema che, secondo gli scritti defensionali dell'amministrazione resistente, innervano la legittimità degli atti impugnati.

La necessità di ridurre le spese sanitarie, l'utile affatto marginale che i gestori della farmacie ritrarrebbero dalla erogazione dei farmaci per cui è causa, cosiccome l'auspicata revisione del monopolio delle farmacie private in una con l'obsolescenza della normativa che disciplina il settore, ossia le affermazioni, pur in astratto genericamente condivisibili, in cui si compendia la memoria di costituzione dell'amministrazione resistente, collidono infatti frontalmente con il dato di diritto positivo.

Segnatamente:

con l'art. 15 l. 2 aprile 1968 n. 475 che sancisce il diritto di scelta della farmacia riconosciuto in capo ad ogni cittadino, anche - va

sottolineato -- se assistito in regime mutualistico, che, nel caso in esame, è viceversa compreso dal momento che il singolo fruitore del servizio deve necessariamente rivolgersi ad un'unica farmacia, quella interna dell'ospedale;

con l'art. 122 R.D. 27 luglio 1934 n. 1265 che, letto in combinato disposto con gli artt. 114 R.D. cit e 46 del Regolamento 1706 del 1938, riserva alle farmacie (siano esse private, comunali o a quelle dei presidi ospedalieri autorizzati alla gestione esterna) la vendita, e la somministrazione in genere, al pubblico dei medicinali.

Né, in contrario a quanto ritiene l'amministrazione resistente, assume rilievo dirimente la legge regionale n. 41 del 2006.

Nell'ambito delle competenze legislative concorrente, la Regione che, entro la cornice dei principi fondamentali avrebbe in astratto potuto modificare o innovare la materia, s'è di fatto limitata ad individuare, in via ricognitiva della disciplina statale, nelle farmacie convenzionali e quelle territoriali i presidi organici del servizio sanitario regionale che concorrono a garantire la salute dei cittadini.

In quest'ultima categoria non vi rientrano affatto le farmacie interne delle Asl: nell'accezione tecnica, fatta propria dalla disciplina in esame, ne fanno parte integrale le farmacie comunali dislocate e sparse nel perimetro del territorio regionale.

Sicché, permanendo immutato il quadro normativo, è fuor d'opera invocare la valenza socio-economica che la distribuzione diretta dei farmaci da parte dell'ASL persegue, come consacrata in deliberazioni

o in pubblici riconoscimenti.

Il fatto poi che, in forza di recenti interventi normativi (cfr. art. 5 l. 4 agosto 2006 n. 248, sulla vendita di farmaci da banco o di automedicazione da parte di esercizi commerciali di vicinato), sia stato parzialmente eroso il sistema di vendita e di somministrazione dei farmaci, dimostra proprio il contrario di quanto l'amministrazione vorrebbe dimostrare: le deroghe al sistema devono essere espressamente previste da fonti normative primarie.

Ove poi si consideri che le norme richiamate compongono l'ordinamento del servizio sanitario nazionale e regionale, entrambi informati all'equilibrato bilanciamento della pluralità degli interessi, pubblici e privati ad essi sottesi, non pare utile, in carenza di censure di incostituzionalità, invocarne l'obsolescenza al fine di non ritenerle applicabili.

Conclusivamente il ricorso deve essere accolto.

La novità delle questioni trattate giustifica la compensazione delle spese di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria (Sezione Seconda)

definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe

proposto, lo accoglie e, per l'effetto annulla l'atto impugnato.

Spese compensate.

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

Così deciso in Genova nella camera di consiglio del giorno 20 aprile 2011 con l'intervento dei magistrati:

Enzo Di Sciascio, Presidente

Raffaele Prosperi, Consigliere

Oreste Mario Caputo, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 15/06/2011

IL SEGRETARIO

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