

AUTORIZZAZIONI E CONCESSIONI: Farmacia - Titolarità - Decadenza disposta dal Sindaco - Chiusura della farmacia a seguito dell'esito delle ispezioni effettuate dalla ASL e dalla Polizia Locale - Omessa comunicazione alla parte interessata alla prosecuzione dell'esercizio farmaceutico - Illegittimità - Ragioni.

Tar Lazio - Roma, Sez. II bis, 19 ottobre 2021, n. 10708

“[...] salva la ricorrenza di particolari ragioni di urgenza, è illegittimo il provvedimento di decadenza dall'autorizzazione all'esercizio della farmacia che, a seguito della chiusura dell'esercizio per oltre 15 giorni, sia stato disposto, ai sensi dell'art. 113 comma 1 lett. d), t.u. delle leggi sanitarie, senza una preventiva contestazione del comportamento del farmacista e l'assegnazione di termini per deduzioni” [...] e, dall'altro lato, che “ai sensi dell'art. 113, comma 1, lett. d) del t.u. delle leggi sanitarie la decadenza dall'autorizzazione all'esercizio di una farmacia a causa della chiusura dell'esercizio protrattasi per oltre 15 giorni può essere disposta solo nel caso in cui la chiusura non sia stata previamente notificata alla competente Autorità (per la regione Lazio, il sindaco), ovvero nel caso in cui questa, a seguito della notifica, non abbia acconsentito alla chiusura. Tale mancato consenso, però, non può tradursi nella semplice mancanza di assenso, ma deve essere esplicito e motivato” [...].

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Regione Lazio;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 13 ottobre 2021 la dott.ssa Ofelia Fratamico e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.;

Rilevato che

– il Fallimento 6/202 Farmacie Artena s.a.s. di Farmacia Farmacie s.p.a., in persona del Curatore p.t., nominato con sentenza del Tribunale di Velletri del 21.01.2021, ha agito dinanzi al TAR per l'annullamento, previa concessione delle più idonee misure cautelari, del provvedimento del Sindaco della Città di Artena del 1 settembre 2021, notificato nella stessa data, recante decadenza dell'autorizzazione prot. n. 9438 del 5 maggio 2011 per l'esercizio della 1^a sede farmaceutica sita in Piazza G. Cocchi n. 3 e della relativa titolarità in capo alla società “Farmacie Artena sas di Farmacia Farmacie spa” e di ogni altro provvedimento presupposto, connesso e/o consequenziale;

– a sostegno della sua domanda, il ricorrente ha dedotto che a) con la suddetta sentenza del Tribunale di Velletri, in conseguenza del fallimento del socio accomandatario (Fallimento Farmacia Farmacie s.p.a., dichiarato dal Tribunale di Milano in data 14.11.2019) era stato dichiarato anche il

fallimento della Farmacie Artena s.a.s. di Farmaca Farmacie s.p.a., titolare di autorizzazione relativa alla I sede farmaceutica privata del Comune di Artena; b) in data 17.05.2021, esso aveva comunicato al Comune di Artena, alla Regione Lazio, all'ASL Roma 5 ed all'Ordine dei Farmacisti della Provincia di Roma l'avvenuto fallimento della società e la volontà di riattivare al più presto gli esercizi farmaceutici da questa detenuti, tra i quali, appunto, quello in questione, afferente la I sede farmaceutica del Comune di Artena; c) il 9.08.2021 era stato approvato dal G.D. il bando di gara per la vendita della massa attiva della società fallita, di cui faceva parte l'autorizzazione, con pubblicazione in data 1.09.2021 e notifica alle Autorità competenti; d) nella stessa data del 1.09.2021, il Comune di Artena gli aveva, però, notificato il provvedimento del Sindaco di dichiarazione di decadenza dalla titolarità della farmacia, gravemente lesivo sia dei suoi interessi che, soprattutto, di quelli di tutti i creditori;

– avverso l'atto impugnato, il Fallimento ricorrente ha lamentato i seguenti motivi: 1 – violazione ed errata applicazione dell'art 113, comma 1, lettera d) R.D. 1265/1934 – eccesso di potere per erroneità e/o insufficienza dei motivi, difetto e/o errata valutazione dei presupposti – carenza d'istruttoria, in quanto, dinanzi alla chiusura, dalla fine del 2019, della farmacia di via G. Cocchi n. 3 per il fallimento del socio accomandatario, non risultava che il Sindaco del Comune di Artena avesse mai espresso ai sensi dell'art. 113 c. 1 lett. d) RD n. 1265/1934 il suo dissenso alla chiusura stessa, neppure dopo la notifica da parte della Curatela del 17.05.2021 dell'avvenuto fallimento anche della "Farmacie Artena s.a.s." titolare della I sede, o durante gli accessi ai luoghi e i successivi incontri per le operazioni di inventario e le altre attività legate al fallimento; 2 – violazione ed omessa applicazione degli artt. 7, 8, 9 e 10 L. 241/90 – carenza d'istruttoria, per la mancanza da parte dell'Amministrazione Comunale di una previa contestazione del comportamento del farmacista e per l'omessa assegnazione di termini per deduzioni istruttorie, che avrebbero sicuramente permesso al Fallimento di evidenziare le gravi ragioni all'origine della chiusura prolungata dell'esercizio farmaceutico; 3 – violazione art 127 R.D. 1265/1934, sotto detto profilo, ulteriore violazione ed omessa applicazione degli artt. 7, 8, 9 e 10 L. 241/90 – carenza d'istruttoria, poiché, al contrario di quanto avvenuto per altra sede farmaceutica del medesimo Comune, una farmacia comunale la cui gestione era affidata alla società poi fallita, il Sindaco, pur avvisato della situazione da parte dell'ASL, non aveva adottato prima della dichiarazione di decadenza alcuna espressa determinazione, notificata all'interessato;

– si è costituita in giudizio la Regione Lazio, che, richiamando la normativa applicabile in materia, ha evidenziato la sussistenza di un interesse pubblico al ripristino nel più breve tempo possibile del

servizio farmaceutico posto a bando dal Fallimento, rimettendosi per il resto alle decisioni del Tribunale;

– alla camera di consiglio del 13.10.2021, fissata per esame della sospensiva, la causa è stata trattenuta in decisione ex art. 60 c.p.a., sussistendone i presupposti;

Ritenuto che

– il ricorso sia fondato e debba essere accolto nei termini di seguito illustrati;

– debba, infatti, concordarsi con la costante giurisprudenza, anche di questo Tribunale, che afferma che, da un lato, “salva la ricorrenza di particolari ragioni di urgenza, è illegittimo il provvedimento di decadenza dall’autorizzazione all’esercizio della farmacia che, a seguito della chiusura dell’esercizio per oltre 15 giorni, sia stato disposto, ai sensi dell’art. 113 comma 1 lett. d), t.u. delle leggi sanitarie, senza una preventiva contestazione del comportamento del farmacista e l’assegnazione di termini per deduzioni” (T.A.R. Puglia, Bari , sez. III , 10/01/2013 , n. 24; T.A.R. , Lazio, Roma, sez. III , 20/11/2003 , n. 0435) e, dall’altro lato, che “ai sensi dell’art. 113, comma 1, lett. d) del t.u. delle leggi sanitarie la decadenza dall’autorizzazione all’esercizio di una farmacia a causa della chiusura dell’esercizio protrattasi per oltre 15 giorni può essere disposta solo nel caso in cui la chiusura non sia stata previamente notificata alla competente Autorità (per la regione Lazio, il sindaco), ovvero nel caso in cui questa, a seguito della notifica, non abbia acconsentito alla chiusura. Tale mancato consenso, però, non può tradursi nella semplice mancanza di assenso, ma deve essere esplicito e motivato” (T.A.R., Lazio, Roma sez. III , 20/11/2003 , n. 10435);

– nel caso in questione il Sindaco del Comune di Artena, dopo aver appreso alla fine del 2019 dalle risultanze delle ispezioni effettuate dalla ASL territorialmente competente e dalla Polizia Locale che la farmacia di via G. Cocchi n. 3 era chiusa e tanto più a seguito della notifica da parte della Curatela del 17.05.2021 dei motivi della chiusura e della volontà di riattivare al più presto il servizio, è rimasto silente, non avvisando (come fatto invece in altre ipotesi, relative ad esempio alla farmacia comunale) il Fallimento della sua contrarietà alla chiusura e della eventuale valutazione negativa delle ragioni alla base di essa, con conseguente impossibilità per l’interessato di desumere da tale inerzia l’opposizione dell’Amministrazione alla chiusura e l’avvio di un procedimento di decadenza;

– alla luce di tali argomentazioni, la fattispecie di cui all’art. 113 c. 1 lett. d) del T.U. delle Leggi sanitarie non possa, quindi, dirsi validamente integrata, con conseguente illegittimità del provvedimento di decadenza per violazione e falsa applicazione di legge, nonché per violazione delle garanzie partecipative -violata senza alcuna giustificazione e in assenza di particolari ragioni

d'urgenza, visto il tempo trascorso dalla chiusura e dalla dichiarazione di fallimento – ed assorbimento di ogni altra doglianza;

– il ricorso debba, dunque, essere, come anticipato, accolto;

– le spese tra il Fallimento ricorrente ed il Comune di Artena debbano seguire la soccombenza, mentre quelle tra il ricorrente e la Regione Lazio possano essere compensate, per giusti motivi, anche in ragione della posizione assunta dall'Amministrazione Regionale nel giudizio;

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Seconda Bis),
definitivamente pronunciando,

– accoglie il ricorso e, per l'effetto, annulla il provvedimento impugnato;

– condanna il Comune di Artena alla rifusione, in favore del Fallimento ricorrente, delle spese di lite, liquidate in complessivi € 1.500,00 oltre accessori di legge ed oltre al rimborso del contributo unificato;

– compensa le spese tra il ricorrente e la Regione Lazio.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'Autorità Amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 13 ottobre 2021 con l'intervento dei magistrati:

Elena Stanizzi, Presidente

Brunella Bruno, Consigliere

Ofelia Fratamico, Consigliere, Estensore

IL SEGRETARIO