Le sentenze della Corte di Giustizia, del 19/5/09, nella causa C-531/06 e nelle cause riunite C-171/07 e C-172/07 affermano che per la tutela della salute uno Stato membro può riservare la gestione di **farmacie a farmacist**i: i professionisti saranno "limitati" nel perseguimento dello scopo di lucro dalle norme professionali. Ciò deve valere anche per gl avvocati: bastino le norme deontologiche



a limitare gli effetti pericolosi dei conflitti di interessi non si tollerino più incompatibilità "cervellotiche" introdotte per legge e che non appaiano ictu oculi giustificate dalla "esigenza imperativa" di salvaguardia di beni pubblici. LEGGI DI SEGUITO LE SENTENZE IN QUESTIONE, TRATTE DAL SITO www.europa.eu ...

SENTENZA DELLA CORTE (Grande Sezione)

19 maggio 2009 (*)

«Libertà di stabilimento – Art. 43 CE – Sanità pubblica – Farmacie – Disposizioni che riservano ai soli farmacisti il diritto di gestire una farmacia – Giustificazione – Fornitura di medicinali sicura e di qualità alla popolazione – Indipendenza professionale dei farmacisti»

Nei procedimenti riuniti C 171/07 e C 172/07,

aventi ad oggetto le domande di pronuncia pregiudiziale proposte alla Corte, ai sensi dell'art. 234 CE, dal Verwaltungsgericht des Saarlandes (Germania), con decisioni, rispettivamente, del 20 marzo e del 21 marzo 2007, pervenute alla Corte il 30 marzo 2007, nelle cause

Apothekerkammer des Saarlandes,

Marion Schneider,

Michael Holzapfel,

Fritz Trennheuser,

Deutscher Apothekerverband eV (C 171/07),

Helga Neumann-Seiwert (C 172/07)

contro

Saarland,

Ministerium für Justiz, Gesundheit und Soziales,

con l'intervento di:

DocMorris NV,

LA CORTE (Grande Sezione),

composta dal sig. V. Skouris, presidente, dai sigg. P. Jann, C.W.A. Timmermans, K. Lenaerts, J.-C. Bonichot e T. von Danwitz, presidenti di sezione, dai sigg. J. Makarczyk, P. Kūris, E. Juhász, G. Arestis, J. Malenovský (relatore), L. Bay Larsen e dalla sig.ra P. Lindh, giudici,

avvocato generale: sig. Y. Bot

cancelliere: sig.ra M. Ferreira, amministratore principale

vista la fase scritta del procedimento e in seguito all'udienza del 3 settembre 2008,

considerate le osservazioni presentate:

– per l'Apothekerkammer des Saarlandes, la sig.ra Schneider, il sig. Holzapfel, il sig. Trennheuser e il Deutscher Apothekerverband eV, dal prof. J. Schwarze, assistito dal sig. C. Dechamps, Rechtsanwalt;

– per la sig.ra Neumann-Seiwert, dal sig. H.-U. Dettling, Rechtsanwalt;

– per il Saarland e il Ministerium für Justiz, Gesundheit und Soziales, dal sig. W. Schild, in qualità di agente, assistito dal sig. H. Kröninger, Rechtsanwalt;

– per la DocMorris NV, dal prof. C. König, assistito dalla sig.ra F. Diekmann, Rechtsanwältin;

– per il governo tedesco, dal sig. M. Lumma e dalla sig.ra C. Schulze-Bar, in qualità di agenti;

– per il governo ellenico, dalla sig.ra E. Skandalou, in qualità di agente;

– per il governo francese, dai sigg. G. de Bergues e B. Messmer, in qualità di agenti;

– per l'Irlanda, dal sig. D. O'Hagan, in qualità di agente, assistito dai sigg. A. Collins, SC, e N. Travers, BL;

– per il governo italiano, dal sig. I. M. Braguglia, in qualità di agente, assistito dal sig. G. Fiengo, avvocato dello Stato;

– per il governo dei Paesi Bassi, dal sig. Y. de Vries, in qualità di agente,

– per il governo austriaco, dalla sig.ra C. Pesendorfer e dal sig. T. Kröll, in qualità di agenti;

– per il governo polacco, dalle sig.re E. Ośniecka-Tamecka e M. Kapko, in qualità di agenti;

– per il governo finlandese, dalle sig.re J. Himmanen e A. Guimaraes-Purokoski, in qualità di agenti;

– per la Commissione delle Comunità europee, dai sigg. E. Traversa e H. Krämer, in qualità di agenti,

sentite le conclusioni dell'avvocato generale, presentate all'udienza del 16 dicembre 2008,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

1 Le domande di pronuncia pregiudiziale vertono sull'interpretazione degli artt. 43 CE e 48 CE, nonché dei principi del diritto comunitario.

2 Tali domande sono state presentate nell'ambito di due controversie che oppongono, da un lato, l'Apothekerkammer des Saarlandes, la sig.ra Schneider, il sig. Holzapfel, il sig. Trennheuser e il Deutscher Apothekerverband eV (C 171/07), nonché, dall'altro, la sig.ra Neumann-Seiwert (C 172/07), al Saarland e al Ministerium für Justiz, Gesundheit und Soziales (Ministero della Giustizia, della Sanità e degli Affari sociali; in prosieguo: il «Ministerium») in merito ad una normativa onale che riserva il possesso e la gestione delle farmacie ai soli soggetti che hanno il titolo di farmacista.

Contesto normativo

La normativa comunitaria

3 Il ventiseiesimo 'considerando' della direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 7 settembre 2005, 2005/36/CE, relativa al riconoscimento delle qualifiche professionali (GU L 255, pag. 22), così recita:

«La presente direttiva non coordina tutte le condizioni per accedere alle attività nel campo della farmacia e all'esercizio di tale attività. In particolare, la ripartizione geografica delle farmacie e il monopolio della dispensa dei medicinali dovrebbe continuare ad essere di competenza degli Stati membri. La presente direttiva non modifica le norme legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri che vietano alle società l'esercizio di talune attività di farmacista o sottopongono tale esercizio a talune condizioni».

4 Detto 'considerando' riprende sostanzialmente il secondo 'considerando' della direttiva del Consiglio 16 settembre 1985, 85/432/CEE, concernente il coordinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative riguardanti talune attività nel settore farmaceutico (GU L 253, pag. 34), ed il decimo 'considerando' della direttiva del Consiglio 16 settembre 1985, 85/433/CEE, concernente il reciproco riconoscimento dei diplomi, certificati ed altri titoli in farmacia e comportante misure destinate ad agevolare l'esercizio effettivo del diritto di

stabilimento per talune attività nel settore farmaceutico (GU L 253, pag. 37), dato che tali direttive sono state abrogate con effetto a decorrere dal 20 ottobre 2007 e sostituite dalla direttiva 2005/36.

La normativa onale

5 Ai sensi dell'art. 1 della legge sulle farmacie (Gesetz über das Apothekenwesen), nella sua versione pubblicata nel BGBl. 1980 I, pag. 1993, come modificata dal regolamento del 31 ottobre 2006 (BGBl. 2006 I, pag. 2407; in prosieguo: l'«ApoG»):

«(1) Conformemente all'interesse generale, le farmacie sono tenute a distribuire medicinali al pubblico nel rispetto della legislazione.

(2) Per la gestione di una farmacia e di farmacie secondarie fino ad un numero di tre è necessaria l'autorizzazione rilasciata dall'ufficio competente.

(3) Tale autorizzazione è valida esclusivamente per il farmacista al quale è rilasciata e per i locali menzionati nel certificato di autorizzazione».

6 L'art. 2 dell'ApoG dispone quanto segue:

«(1) L'autorizzazione dev'essere rilasciata su domanda qualora il richiedente:

1. sia tedesco ai sensi dell'art. 116 della Legge fondamentale [Grundgesetz], cittadino di un altro Stato membro dell'Unione europea o di un altro Stato contraente dell'accordo sullo Spazio economico europeo (…);

2. abbia la piena capacità di agire;

3. sia in possesso dell’abilitazione farmaceutica tedesca;

4. abbia l’affidabilità necessaria alla gestione di una farmacia;

(…)

7. non sia fisicamente inidoneo ad esercitare la professione di farmacista;

(…)

(4) Su domanda, l’autorizzazione a gestire più farmacie è accordata qualora

1. il richiedente soddisfi le condizioni previste ai nn. 1-3 per quanto riguarda ciascuna farmacia oggetto della domanda;

2. la farmacia e le succursali oggetto della domanda si trovino all’interno del medesimo comune [“Kreis”], all’interno della medesima provincia o nei comuni o nelle province vicini.

(5) Le disposizioni della presente legge si applicano mutatis mutandis alla gestione di più farmacie, a condizione che

1. il gestore conduca personalmente la farmacia;

2. il gestore designi per iscritto, per ciascuna succursale, un farmacista responsabile che

garantisca il rispetto degli obblighi imposti dalla presente legge e dal regolamento relativo ai farmacisti gestori per quanto riguarda la gestione delle farmacie.

(…)».

7 L’art. 7 dell’ApoG recita:

«L’autorizzazione obbliga alla conduzione di una farmacia sotto la piena responsabilità personale. (…)».

8 L’art. 8 dell’ApoG ha il seguente tenore letterale:

«Una pluralità di soggetti può gestire una farmacia solo in forma di società semplice o di società in nome collettivo; in tali casi tutti i soci devono ottenere un’autorizzazione».

9 L’art. 13, n. 1, dell’ApoG dispone quanto segue:

«Dopo il decesso del titolare dell’autorizzazione, i suoi eredi possono affidare ad un farmacista la gestione della farmacia per un periodo massimo di dodici mesi».

10 Conformemente all’art. 14 dell’ApoG, gli ospedali possono scegliere di affidare le proprie forniture di medicinali ad una farmacia interna, cioè ad una farmacia gestita nei locali dell’ospedale di cui trattasi, o alla farmacia di un altro ospedale o, ancora, ad una farmacia che si trova al di fuori di un ente ospedaliero. L’autorizzazione a gestire una farmacia interna è accordata qualora l’ente ospedaliero provi, segnatamente, di aver assunto un farmacista che soddisfi le condizioni stabilite all’art. 2, n. 1, punti 1-4, 7 e 8, della stessa legge.

Cause principali e questioni pregiudiziali

11 La DocMorris NV (in prosieguo: la «DocMorris») è una società per azioni con sede nei Paesi Bassi che svolge, in particolare, un'attività di vendita di medicinali per corrispondenza. Con decisione 29 giugno 2006, il Ministerium le ha accordato, con effetto dal 1° luglio 2006, l'autorizzazione a gestire come succursale una farmacia di Saarbrücken (Germania), a condizione di assumere un farmacista incaricato di dirigere personalmente e sotto la propria responsabilità la farmacia di cui trattasi (in prosieguo: la «decisione del 29 giugno 2006»).

12 Il 2 e il 18 agosto 2006, i ricorrenti nella causa principale hanno proposto taluni ricorsi dinanzi al Verwaltungsgericht des Saarlandes aventi ad oggetto l'annullamento della decisione del 29 giugno 2006.

13 In tali ricorsi essi hanno sostenuto che detta decisione è in contrasto con l'ApoG, in quanto viola il principio cosiddetto del «Fremdbesitzverbot», cioè il principio che riserva ai soli farmacisti il diritto di essere proprietari di una farmacia e di gestirla e che deriva dal combinato disposto degli artt. 2, n. 1, punto 3, nonché 7 e 8 dell'ApoG (in prosieguo: la «regola di esclusione dei non farmacisti»).

14 Il Ministerium, sostenuto dalla DocMorris, ha fatto valere la validità della decisione del 29 giugno 2006, in quanto esso era tenuto a disapplicare le dette disposizioni dell'ApoG, dato che esse erano in contrasto con l'art. 43 CE, che garantisce la libertà di stabilimento. Infatti, una società di capitali che gestisce legalmente una farmacia in uno Stato membro non avrebbe accesso al mercato tedesco delle farmacie. Orbene, una restrizione del genere non sarebbe necessaria per la realizzazione del legittimo obiettivo di protezione della sanità pubblica.

15 Pertanto, il Verwaltungsgericht des Saarlandes ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali, formulate in termini identici in entrambi i procedimenti C‑171/07 e C‑172/07:

«1) Se le disposizioni sulla libertà di stabilimento per le società di capitali (artt. 43 CE e 48 CE) debbano essere interpretate nel senso che ostano alla [regola di esclusione dei non farmacisti] come disciplinata agli artt. 2, n. 1, punti 1‑4 e 7, nonché 7, prima frase, e 8, prima frase, dell'[ApoG].

2) In caso di soluzione affermativa della prima questione:

se un'autorità onale, sulla base del diritto comunitario, con particolare riferimento all'art. 10 CE e al principio dell'effetto utile del diritto comunitario, sia autorizzata e tenuta a disapplicare le disposizioni onali da essa considerate in contrasto con il diritto comunitario anche se non si tratta di una violazione manifesta del diritto comunitario e non è stata finora accertata dalla Corte (…) un'incompatibilità tra le disposizioni onali di cui trattasi ed il diritto comunitario».

16 Con ordinanza del presidente della Corte 1° giugno 2007, i procedimenti C 171/07 e C 172/07 sono stati riuniti ai fini della fase scritta e orale del procedimento nonché della sentenza.

Sulle questioni pregiudiziali

Sulla prima questione

17 Con la sua prima questione, il giudice del rinvio chiede se gli artt. 43 CE e 48 CE ostino ad una normativa onale come quella di cui trattasi nella causa principale, che impedisce a soggetti che non hanno il titolo di farmacista di possedere e gestire farmacie.

Osservazioni preliminari

18 In primo luogo, tanto dalla giurisprudenza quanto dall'art. 152, n. 5, CE e dal ventiseiesimo 'considerando' della direttiva 2005/36 emerge che il diritto comunitario non restringe la competenza degli Stati membri ad impostare i loro sistemi di previdenza sociale e ad adottare, in particolare, norme destinate all'organizzazione di servizi sanitari come le farmacie. Tuttavia, nell'esercizio di tale competenza, gli Stati membri sono tenuti a rispettare il diritto comunitario, in particolare le disposizioni del Trattato relative alle libertà di circolazione, compresa la libertà di stabilimento. Dette disposizioni comportano il divieto per gli Stati membri di introdurre o mantenere ingiustificate restrizioni dell'esercizio di questa libertà nell'ambito delle cure sanitarie (v., in tal senso, sentenze 16 maggio 2006, causa C 372/04, Watts, Racc. pag. I 4325, punti 92 e 146, nonché 10 marzo 2009, causa C 169/07, Hartlauer, non ancora

pubblicata nella Raccolta, punto 29).

19 Nella valutazione del rispetto di tale obbligo, occorre tener conto del fatto che la salute e la vita delle persone occupano una posizione preminente tra i beni e gli interessi protetti dal Trattato e che spetta agli Stati membri stabilire il livello al quale essi intendono garantire la protezione della sanità pubblica ed il modo in cui tale livello deve essere raggiunto. Poiché detto livello può variare da uno Stato membro all'altro, occorre riconoscere agli Stati membri un margine discrezionale (v., in tal senso, sentenze 11 dicembre 2003, causa C 322/01, Deutscher Apothekerverband, Racc. pag. I 14887, punto 103; 11 settembre 2008, causa C 141/07, Commissione/Germania, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 51, e Hartlauer, cit., punto 30).

20 In secondo luogo, si deve constatare che né la direttiva 2005/36 né alcun'altra misura che attua le libertà di circolazione garantite dal Trattato prevedono condizioni di accesso alle attività del settore farmaceutico che precisino l'ambito dei soggetti che hanno il diritto di gestire una farmacia. Di conseguenza, la normativa onale deve essere esaminata alla luce delle sole disposizioni del Trattato.

21 In terzo luogo, occorre rilevare che il regime applicabile ai soggetti incaricati della distribuzione al dettaglio dei medicinali varia da uno Stato membro all'altro. Mentre in taluni Stati membri solo i farmacisti lavoratori autonomi possono possedere e gestire farmacie, altri Stati membri accettano che soggetti che non hanno il titolo di farmacista indipendente siano proprietari di una farmacia, pur affidandone la gestione a farmacisti lavoratori dipendenti.

Sull'esistenza di una restrizione alla libertà di stabilimento

22 Secondo una giurisprudenza costante, l'art. 43 CE osta ad ogni provvedimento onale che, pur se applicabile senza discriminazioni in base alla cittadinanza, possa ostacolare o scoraggiare l'esercizio, da parte dei cittadini comunitari, della libertà di stabilimento garantita dal Trattato (v., in particolare, sentenze 31 marzo 1993, causa C 19/92, Kraus, Racc. pag. I 1663, punto 32, e 14 ottobre 2004, causa C 299/02, Commissione/Paesi Bassi, Racc. pag. I 9761, punto 15).

23 In particolare, costituisce una restrizione ai sensi dell'art. 43 CE una normativa che

subordina lo stabilimento, nello Stato membro ospitante, di un operatore economico di un altro Stato membro al rilascio di una previa autorizzazione e che riserva l'esercizio di un'attività autonoma a taluni operatori economici che soddisfano requisiti predeterminati il cui rispetto condiziona il rilascio di detta autorizzazione. Una normativa del genere scoraggia o addirittura ostacola l'esercizio nello Stato membro ospitante, da parte di operatori economici di altri Stati membri, della loro attività mediante uno stabilimento costante (v., in tal senso, sentenza Hartlauer, cit., punti 34, 35 e 38).

24 La regola di esclusione dei non farmacisti costituisce una restrizione siffatta, in quanto riserva la gestione di farmacie ai soli farmacisti, privando gli altri operatori economici dell'accesso a tale attività autonoma nello Stato membro di cui trattasi.

Sulla giustificazione della restrizione alla libertà di stabilimento

25 Le restrizioni alla libertà di stabilimento, che siano applicabili senza discriminazioni basate sulla cittadinanza, possono essere giustificate da motivi imperativi di interesse generale, a condizione che esse siano atte a garantire la realizzazione dell'obiettivo perseguito e non vadano oltre quanto necessario al raggiungimento di tale obiettivo (v. sentenza Hartlauer, cit., punto 44).

26 Nelle cause principali occorre constatare, in primo luogo, che la normativa onale di cui trattasi è applicabile senza discriminazioni basate sulla cittadinanza.

27 In secondo luogo, la protezione della sanità pubblica rientra fra i motivi imperativi di interesse generale che possono giustificare restrizioni alle libertà di circolazione garantite dal Trattato, come la libertà di stabilimento (v., in particolare, sentenza Hartlauer, cit., punto 46).

28 Più precisamente, restrizioni a dette libertà di circolazione possono essere giustificate dall'obiettivo di garantire una fornitura di medicinali sicura e di qualità alla popolazione (v., in tal senso, citate sentenze Deutscher Apothekerverband, punto 106, e 11 settembre 2008, Commissione/Germania, punto 47).

29 In terzo luogo, occorre esaminare se la regola di esclusione dei non farmacisti sia atta a garantire un obiettivo siffatto.

30 A tale riguardo, qualora sussistano incertezze sull'esistenza o la portata di rischi per la salute delle persone, lo Stato membro deve poter adottare misure di protezione senza dover attendere che la realtà di tali rischi sia pienamente dimostrata. Inoltre, lo Stato membro può adottare le misure che riducono, per quanto possibile, un rischio per la sanità pubblica (v., in tal senso, sentenza 5 giugno 2007, causa C 170/04, Rosengren e a., Racc. pag. I 4071, punto 49), ivi compreso, in particolare, un rischio per la fornitura di medicinali sicura e di qualità alla popolazione.

31 In tale contesto, occorre sottolineare il carattere del tutto particolare dei medicinali, che si distinguono sostanzialmente dalle altre merci per via dei loro effetti terapeutici (v., in tal senso, sentenza 21 marzo 1991, causa C 369/88, Delattre, Racc. pag. I 1487, punto 54).

32 Tali effetti terapeutici implicano che, se i medicinali sono assunti senza necessità o in modo scorretto, essi possono nuocere gravemente alla salute senza che il paziente sia in grado di prenderne coscienza al momento della somministrazione.

33 Un consumo eccessivo o scorretto di medicinali comporta inoltre uno spreco di risorse finanziarie tanto più dannoso in quanto il settore farmaceutico genera costi notevoli e deve rispondere a bisogni crescenti, mentre le risorse finanziarie che possono essere destinate alle cure sanitarie non sono, quale che sia la modalità di finanziamento usata, illimitate (v., analogamente, per quanto riguarda le cure ospedaliere, sentenze 13 maggio 2003, causa C 385/99, Müller-Fauré e van Riet, Racc. pag. I 4509, punto 80, nonché Watts, cit., punto 109). A tale riguardo, va rilevato che esiste un nesso diretto fra tali risorse finanziarie e gli utili di operatori economici attivi nel settore farmaceutico, dato che la prescrizione di medicinali, nella maggior parte degli Stati membri, è a carico dei rispettivi enti di assicurazione malattia.

34 Considerati tali rischi per la sanità pubblica e per l'equilibrio finanziario dei sistemi di previdenza sociale, gli Stati membri possono sottoporre i soggetti incaricati della distribuzione al dettaglio dei medicinali a requisiti restrittivi per quanto riguarda, in particolare, le loro modalità di commercializzazione e la realizzazione di utili. In particolare, essi possono riservare la vendita al dettaglio di medicinali, in linea di principio, ai soli farmacisti, in considerazione delle garanzie che questi ultimi devono presentare e delle informazioni che devono essere in grado di fornire al consumatore (v., in tal senso, sentenza Delattre, cit., punto 56).

35 A tale riguardo, alla luce della facoltà riconosciuta agli Stati membri di decidere il livello di protezione della sanità pubblica, occorre ammettere che questi ultimi possono esigere che i medicinali siano distribuiti da farmacisti in possesso di un'effettiva autonomia professionale. Essi possono altresì adottare misure idonee ad eliminare o a ridurre un rischio di pregiudizio a tale autonomia qualora detto pregiudizio sia tale da incidere sul livello della sicurezza e della qualità della fornitura di medicinali alla popolazione.

36 In tale contesto, devono essere distinte tre diverse categorie di gestori potenziali di una farmacia, cioè quella delle persone fisiche in possesso del titolo di farmacista, quella dei soggetti attivi nel settore dei prodotti farmaceutici in qualità di produttori o grossisti e quella dei soggetti che non hanno né il titolo di farmacista né un'attività in detto settore.

37 Per quanto riguarda il gestore in possesso del titolo di farmacista, non si può negare che esso persegua, come altri soggetti, l'obiettivo della realizzazione di utili. Tuttavia, in quanto farmacista professionista, si presuppone che non gestisca la farmacia con obiettivi meramente economici, bensì anche in un'ottica professionale. Il suo interesse privato relativo alla realizzazione di utili si trova quindi temperato dalla sua formazione, dalla sua esperienza professionale e dalla responsabilità che gli spetta, dato che un'eventuale violazione delle regole normative o deontologiche metterebbe a repentaglio non solo il valore del suo investimento, ma anche la sua esistenza professionale.

38 A differenza dei farmacisti, i non farmacisti non hanno, per definizione, una formazione, un'esperienza e una responsabilità equivalenti a quelle dei farmacisti. Si deve quindi constatare che essi non presentano le stesse garanzie fornite dai farmacisti.

39 Di conseguenza, nell'ambito del suo margine discrezionale menzionato al punto 19 della presente sentenza, uno Stato membro può ritenere che la gestione di una farmacia da parte di un non farmacista, a differenza della gestione da parte di un farmacista, può costituire un rischio per la sanità pubblica, in particolare per la sicurezza e la qualità della distribuzione al dettaglio dei medicinali, poiché alla ricerca di utili nell'ambito di una gestione siffatta non corrispondono elementi moderatori come quelli, ricordati al punto 37 della presente sentenza, che caratterizzano l'attività dei farmacisti (v. analogamente, per quanto riguarda la prestazione di servizi di assistenza sociale, sentenza 17 giugno 1997, causa C□70/95, Sodemare e a., Racc. pag. I□3395, punto 32).

40 In particolare, nell'ambito di detto margine discrezionale, uno Stato membro può valutare se un rischio siffatto esista nel caso dei produttori e dei grossisti di prodotti farmaceutici, in quanto essi potrebbero pregiudicare l'autonomia dei farmacisti dipendenti, spingendoli a promuovere i medicinali da essi stessi prodotti o commercializzati. Allo stesso modo, uno Stato membro può valutare se i gestori che non hanno il titolo di farmacista rischino di pregiudicare l'autonomia dei farmacisti dipendenti, spingendoli ad esaurire medicinali il cui deposito non è più redditizio, o se tali gestori rischino di procedere a riduzioni di spese di funzionamento che possono incidere sulle modalità di distribuzione al dettaglio dei medicinali.

41 Nelle loro osservazioni presentate alla Corte, la DocMorris e la Commissione delle Comunità europee hanno altresì sostenuto che, nelle cause principali, la regola di esclusione dei non farmacisti non può essere giustificata dall'interesse generale, dato che le modalità con cui tale obiettivo è perseguito sono incoerenti.

42 A tale riguardo, emerge dalla giurisprudenza della Corte che una normativa onale è atta a garantire la realizzazione dell'obiettivo fatto valere solo qualora risponda effettivamente all'intento di realizzarlo in modo coerente e sistematico (v. sentenze 6 marzo 2007, cause riunite C 338/04, C 359/04 e C 360/04, Placanica e a., Racc. pag. I 1891, punti 53 e 58; 17 luglio 2008, causa C 500/06, Corporación Dermoestética, non ancora pubblicata nella Raccolta, punti 39 e 40, nonché Hartlauer, cit., punto 55).

43 In tale contesto, occorre rilevare che la normativa onale non esclude in modo assoluto la gestione di farmacie da parte di non farmacisti.

44 Anzitutto, l'art. 13, n. 1, dell'ApoG prevede, a titolo di eccezione, che gli eredi di un farmacista che non hanno essi stessi il titolo di farmacista possano gestire per un periodo massimo di dodici mesi la farmacia che hanno ereditato.

45 Tuttavia, tale eccezione si rivela giustificata alla luce della tutela dei diritti e dei legittimi interessi patrimoniali dei membri della famiglia del farmacista deceduto. A tale riguardo, si deve constatare che gli Stati membri possono considerare che gli interessi degli eredi di un farmacista non sono tali da rimettere in discussione le esigenze e le garanzie derivanti dai loro rispettivi ordinamenti, che devono essere rispettate dai gestori che hanno il titolo di farmacista. In tale contesto, si deve prendere in considerazione soprattutto la circostanza che la farmacia ereditata deve essere gestita, durante tutto il periodo transitorio, sotto la responsabilità di un farmacista laureato. Di conseguenza, gli eredi non possono essere paragonati, in detto contesto

concreto, ad altri gestori che non hanno il titolo di farmacista.

46 Occorre inoltre rilevare che la detta eccezione ha effetti solo temporanei, dato che, entro un termine di dodici mesi, gli eredi devono effettuare il trasferimento dei diritti di gestione della farmacia ad un farmacista.

47 Tale eccezione mira infatti a consentire agli aventi diritto di cedere la farmacia ad un farmacista entro un termine che non sia irragionevole e può quindi essere considerata esente da rischi per la sicurezza e la qualità della forniture di medicinali alla popolazione.

48 Rischi siffatti non possono poi derivare dal fatto che gli ospedali gestiscono farmacie interne. Infatti, queste ultime non sono destinate a garantire la fornitura di medicinali a soggetti esterni a detti ospedali, bensì a procurare medicinali agli enti in cui esse sono stabilite. Pertanto, gli ospedali che gestiscono farmacie del genere non possono, in linea di principio, incidere sul livello generale di sicurezza e qualità della fornitura di medicinali all'insieme della popolazione. Inoltre, considerato che tali enti ospedalieri prestano cure mediche, nulla consente di presumere che abbiano un interesse alla realizzazione di utili a svantaggio dei pazienti, da essi ospitati, ai quali sono destinati i medicinali della farmacia.

49 Infine, sebbene la detta normativa consenta ai farmacisti di gestire fino a tre succursali di una stessa farmacia, una siffatta possibilità è soggetta a diverse condizioni, dirette a salvaguardare le esigenze relative alla sanità pubblica. Anzitutto, le succursali sono gestite sotto la responsabilità del farmacista di cui trattasi, che determina quindi la politica commerciale generale di queste ultime. Si deve pertanto ritenere che anche dette succursali siano gestite in un'ottica professionale, in quanto l'interesse privato è temperato nella stessa misura in cui lo è nel caso della gestione di farmacie che non siano succursali. Tali succursali, poi, devono trovarsi entro un determinato raggio geografico per garantire una sufficiente presenza del farmacista gestore in queste ultime e un'effettiva sorveglianza da parte di detto farmacista. Infine, il farmacista gestore deve designare, per ciascuna succursale, un farmacista responsabile che deve garantire il rispetto degli obblighi di legge e la conformità della gestione della succursale di cui trattasi alla politica commerciale generale determinata dal farmacista gestore.

50 Dato che la gestione di dette succursali è condizionata al rispetto di tali requisiti, la normativa di cui trattasi nella causa principale non può essere considerata incoerente.

51 Alla luce di quanto precede, occorre constatare che la normativa di cui trattasi nella causa principale è atta a garantire la realizzazione dell'obiettivo inteso ad assicurare una fornitura sicura e di qualità di medicinali alla popolazione nonché, pertanto, la protezione della sanità pubblica.

52 In quarto luogo, occorre esaminare se la restrizione alla libertà di stabilimento non vada oltre quanto necessario per conseguire detto obiettivo, cioè se non esistano misure meno restrittive della libertà garantita dall'art. 43 CE che consentirebbero di realizzarlo in modo altrettanto efficace.

53 A tale riguardo, la DocMorris e la Commissione hanno fatto valere dinanzi alla Corte che detto obiettivo potrebbe essere realizzato con misure meno restrittive, come l'obbligo di presenza di un farmacista nei locali, l'obbligo di stipulare un'assicurazione oppure un sistema di controlli adeguati e di sanzioni efficaci.

54 Tuttavia, considerato il margine discrezionale lasciato agli Stati membri, come rammentato al punto 19 della presente sentenza, uno Stato membro può ritenere che esista un rischio di violazione, nella pratica, delle disposizioni normative dirette a garantire l'indipendenza professionale dei farmacisti, dato che l'interesse di un non farmacista alla realizzazione di utili non sarebbe moderato in modo equivalente a quello dei farmacisti autonomi e che il rapporto di subordinazione dei farmacisti dipendenti rispetto ad un gestore potrebbe rendere loro difficile opporsi alle istruzioni impartite da tale gestore.

55 Orbene, salvo considerazioni generali, la Commissione non ha presentato alcun elemento tale da dimostrare quale sarebbe il sistema concretamente idoneo a garantire, con la medesima efficacia della regola di esclusione dei non farmacisti, che dette disposizioni normative non siano violate nella pratica, malgrado le considerazioni riportate al punto precedente della presente sentenza.

56 Inoltre, contrariamente a quanto sostenuto dalla DocMorris e dalla Commissione, neanche i rischi per l'autonomia della professione di farmacista possono essere evitati, con la medesima efficacia, imponendo un obbligo di stipulare un'assicurazione come la responsabilità civile per fatto altrui. Infatti, se è vero che tale misura potrebbe consentire al paziente di ottenere un risarcimento pecuniario per il danno eventualmente subìto, essa interverrebbe in un

momento successivo e sarebbe meno efficace di detta regola, in quanto non impedirebbe affatto al gestore di cui trattasi di esercitare un'influenza sui farmacisti suoi dipendenti.

57 Pertanto, non è dimostrato che una misura meno restrittiva della libertà garantita dall'art. 43 CE, diversa dalla regola di esclusione dei non farmacisti, consentirebbe di garantire, in modo altrettanto efficace, il livello di sicurezza e di qualità della fornitura di medicinali alla popolazione che deriva dall'applicazione di tale regola.

58 Di conseguenza, la normativa onale di cui trattasi nella causa principale si rivela idonea a garantire la realizzazione dell'obiettivo da essa perseguito e non va oltre quanto necessario per conseguirlo. Occorre quindi ammettere che le restrizioni derivanti da tale normativa possono essere giustificate da detto obiettivo.

59 Tale conclusione non è rimessa in discussione dalla sentenza 21 aprile 2005, causa C 140/03, Commissione/Grecia (Racc. pag. I 3177), fatta valere dal Saarland, dal Ministerium, dalla DocMorris e dalla Commissione, in cui la Corte ha dichiarato che la Repubblica ellenica è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti ai sensi degli artt. 43 CE e 48 CE, avendo adottato e mantenuto in vigore disposizioni onali che subordinano la possibilità, per una persona giuridica, di aprire un negozio di ottica, in particolare, alla condizione che l'autorizzazione di avviare e gestire tale negozio sia rilasciata a nome di un ottico persona fisica autorizzato e che il soggetto titolare dell'autorizzazione di gestire il negozio partecipi per almeno il 50% al capitale della società, nonché ai suoi utili e alle sue perdite.

60 Considerata la particolare natura dei medicinali nonché del loro mercato, ed allo stadio attuale del diritto comunitario, le constatazioni svolte dalla Corte nella citata sentenza Commissione/Grecia non possono essere estese al settore della distribuzione al dettaglio di medicinali. Infatti, a differenza dei prodotti di ottica, i medicinali prescritti o utilizzati per motivi terapeutici possono malgrado tutto rivelarsi gravemente tossici se assunti senza necessità o scorrettamente, senza che il consumatore sia in grado di prenderne coscienza al momento della somministrazione. Inoltre, una vendita di medicinali ingiustificata da un punto di vista medico comporta uno spreco di risorse finanziarie pubbliche non comparabile a quello derivante da una vendita ingiustificata di prodotti di ottica.

61 Alla luce di quanto precede, la prima questione deve essere risolta dichiarando che gli artt. 43 CE e 48 CE non ostano ad una normativa onale come quella di cui trattasi nella causa principale, che impedisce a soggetti che non hanno il titolo di farmacista di possedere e gestire

farmacie.

Sulla seconda questione

62 Tenuto conto della soluzione data alla prima questione, non occorre risolvere la seconda questione.

Sulle spese

63 Nei confronti delle parti nella causa principale il presente procedimento costituisce un incidente sollevato dinanzi al giudice onale, cui spetta quindi statuire sulle spese. Le spese sostenute da altri soggetti per presentare osservazioni alla Corte non possono dar luogo a rifusione.

Per questi motivi, la Corte (Grande Sezione) dichiara:

Gli artt. 43 CE e 48 CE non ostano ad una normativa onale come quella di cui trattasi nella causa principale, che impedisce a soggetti che non hanno il titolo di farmacista di possedere e gestire farmacie.

Firme

SENTENZA DELLA CORTE (Grande Sezione)

19 maggio 2009 (*)

«Inadempimento di uno Stato – Libertà di stabilimento – Libera circolazione dei capitali – Artt. 43 CE e 56 CE – Sanità pubblica – Farmacie – Disposizioni che riservano ai soli farmacisti il diritto di gestire una farmacia – Giustificazione – Rifornimento di medicinali alla popolazione sicuro e di qualità – Indipendenza professionale dei farmacisti – Imprese di distribuzione di prodotti farmaceutici – Farmacie comunali»

Nella causa C 531/06,

avente ad oggetto il ricorso per inadempimento, ai sensi dell'art. 226 CE, proposto il 22 dicembre 2006,

Commissione delle Comunità europee, rappresentata dai sigg. E. Traversa e H. Krämer, in qualità di agenti, assistiti dagli avv.ti G. Giacomini e E. Boglione, con domicilio eletto in Lussemburgo,

ricorrente,

contro

Repubblica italiana, rappresentata dal sig. I.M. Braguglia, in qualità di agente, assistito dal sig. G. Fiengo, avvocato dello Stato, con domicilio eletto in Lussemburgo,

convenuta,

sostenuta da:

Repubblica ellenica, rappresentata dalla sig.ra E. Skandalou, in qualità di agente, con domicilio eletto in Lussemburgo;

Regno di Spagna, rappresentato dai sigg. J. Rodríguez Cárcamo e F. Díez Moreno, in qualità di agenti, con domicilio eletto in Lussemburgo;

Repubblica francese, rappresentata dai sigg. G. de Bergues e B. Messmer, in qualità di agenti;

Repubblica di Lettonia, rappresentata dalle sigg.re E. Balode-Buraka e L. Ostrovska, in qualità di agenti;

Repubblica d'Austria, rappresentata dalla sig.ra C. Pesendorfer e dal sig. T. Kröll, in qualità di agenti, con domicilio eletto in Lussemburgo,

intervenienti,

LA CORTE (Grande Sezione),

composta dal sig. V. Skouris, presidente, dai sigg. P. Jann, C.W.A. Timmermans, K. Lenaerts, J.-C. Bonichot e T. von Danwitz, presidenti di sezione, dai sigg. J. Makarczyk, P. Kūris, E. Juhász, G. Arestis, J. Malenovský (relatore), L. Bay Larsen e dalla sig.ra P. Lindh, giudici,

avvocato generale: sig. Y. Bot

cancelliere: sig.ra M. Ferreira, amministratore principale

vista la fase scritta del procedimento e in seguito all'udienza del 3 settembre 2008,

sentite le conclusioni dell'avvocato generale, presentate all'udienza del 16 dicembre 2008,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

1 Con il suo ricorso la Commissione delle Comunità europee chiede alla Corte di dichiarare che, avendo mantenuto in vigore:

– una legislazione che riserva il diritto di gestire una farmacia al dettaglio privata alle sole persone fisiche laureate in farmacia e alle società di gestione composte esclusivamente da soci farmacisti, e

– disposizioni legislative che sanciscono l'impossibilità, per le imprese di distribuzione di prodotti farmaceutici (in prosieguo: le «imprese di distribuzione»), di acquisire partecipazioni nelle società di gestione di farmacie comunali,

la Repubblica italiana è venuta meno agli obblighi ad essa imposti dagli artt. 43 CE e 56 CE.

2 Con ordinanza del presidente della Corte 22 giugno 2007, la Repubblica ellenica, il Regno di Spagna, la Repubblica francese, la Repubblica di Lettonia e la Repubblica d'Austria sono stati autorizzati ad intervenire nella presente causa a sostegno delle conclusioni della Repubblica italiana.

Contesto normativo

La normativa comunitaria

3 Il ventiseiesimo 'considerando' della direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 7 settembre 2005, 2005/36/CE, relativa al riconoscimento delle qualifiche professionali (GU L 255, pag. 22), enuncia quanto segue:

«La presente direttiva non coordina tutte le condizioni per accedere alle attività nel campo della farmacia e all'esercizio di tale attività. In particolare, la ripartizione geografica delle farmacie e il monopolio della dispensa dei medicinali dovrebbe continuare ad essere di competenza degli Stati membri. La presente direttiva non modifica le norme legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri che vietano alle società l'esercizio di talune attività di farmacista o sottopongono tale esercizio a talune condizioni».

4 Tale 'considerando' riprende, in sostanza, il secondo 'considerando' della direttiva del Consiglio 16 settembre 1985, 85/432/CEE, concernente il coordinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative riguardanti talune attività nel settore farmaceutico (GU L 253, pag. 34), e il decimo 'considerando' della direttiva del Consiglio 16 settembre 1985, 85/433/CEE, concernente il reciproco riconoscimento dei diplomi, certificati ed altri titoli in farmacia e comportante misure destinate ad agevolare l'esercizio effettivo del diritto di stabilimento per talune attività nel settore farmaceutico (GU L 253, pag. 37), direttive che sono state abrogate con effetto a decorrere dal 20 ottobre 2007 e sostituite dalla direttiva 2005/36.

La normativa onale

5 La normativa onale prevede due regimi di gestione delle farmacie, uno riguardante le farmacie private, l'altro le farmacie comunali.

Il regime delle farmacie private

6 L'art. 4 della legge 8 novembre 1991, n. 362, contenente norme di riordino del

settore farmaceutico (in prosieguo: la «legge n. 362/1991»), prevede, per il conseguimento della titolarità di una farmacia, una procedura di concorso organizzata dalle regioni e dalle province, riservata ai cittadini degli Stati membri in possesso dei diritti civili e politici e iscritti all'albo professionale dei farmacisti.

7 Ai sensi dell'art. 7 della legge n. 362/1991:

«1. La titolarità dell'esercizio della farmacia privata è riservata a persone fisiche, in conformità alle disposizioni vigenti, a società di persone ed a società cooperative a responsabilità limitata.

2. Le società di cui al comma 1 hanno come oggetto esclusivo la gestione di una farmacia. Sono soci della società farmacisti iscritti all'albo in possesso del requisito dell'idoneità previsto dall'articolo 12 della legge 2 aprile 1968, n. 475 [recante norme concernenti il servizio farmaceutico (in prosieguo: la «legge n. 475/1968»)], e successive modificazioni.

3. La direzione della farmacia gestita dalla società è affidata ad uno dei soci che ne è responsabile.

(…)

5. Ciascuna delle società di cui al comma 1 può essere titolare dell'esercizio di una sola farmacia e ottenere la relativa autorizzazione purché la farmacia sia ubicata nella provincia ove ha sede legale la società.

6. Ciascun farmacista può partecipare ad una sola società di cui al comma 1.

7. La gestione delle farmacie private è riservata ai farmacisti iscritti all'albo della provincia in cui ha sede la farmacia.

(…)

9.□□□□□ A seguito di acquisizione a titolo di successione di una partecipazione in una società di cui al comma 1, qualora vengano meno i requisiti di cui al secondo periodo del comma 2, l'avente causa deve cedere la partecipazione nel termine di tre anni dalla acquisizione. Nel caso in cui l'avente causa sia il coniuge ovvero l'erede in linea retta entro il secondo grado, il suddetto termine è differito al compimento del trentesimo anno di età dell'avente causa, ovvero, se successivo, al termine di dieci anni dalla data di acquisizione della partecipazione. Il predetto termine di dieci anni è applicabile esclusivamente nel caso in cui l'avente causa, entro un anno dalla data di acquisizione della partecipazione, si iscriva ad una facoltà di farmacia in qualità di studente presso un'università statale o abilitata a rilasciare titoli aventi valore legale. (…).

10.□□□□□ Il comma 9 si applica anche nel caso di esercizio della farmacia privata da parte degli aventi causa ai sensi del dodicesimo comma dell'articolo 12 della legge [n. 475/1968] e successive modificazioni.

(…)».

8□□□□□□ Ai sensi di quest'ultima disposizione, in caso di decesso del titolare, gli eredi possono, entro un anno, trasferire i diritti di esercizio della farmacia ad un farmacista iscritto al consiglio dell'ordine dei farmacisti che abbia già la qualità di titolare di una farmacia o che sia considerato idoneo a seguito di precedente concorso. Durante questo periodo gli eredi hanno il diritto di continuare provvisoriamente l'esercizio della farmacia sotto la responsabilità di un direttore.

9□□□□□□ L'art. 8 della legge n. 362/1991 stabilisce quanto segue:

«1.□□□□□ La partecipazione alle società di cui all'articolo 7 (...) è incompatibile:

a)□□□□□ con qualsiasi altra attività esplicata nel settore della produzione, distribuzione,

intermediazione e informazione scientifica del farmaco;

(…)».

10 L'art. 12, ottavo comma, della legge n. 475/1968 così dispone:

«Il trasferimento di farmacia può aver luogo a favore di [un] farmacista, iscritto all'albo professionale, che abbia conseguito l'idoneità o che abbia almeno due anni di pratica professionale, certificata dall'autorità sanitaria competente».

Il regime delle farmacie comunali

11 Nell'ambito del regime applicabile alle farmacie comunali, titolare della farmacia è il comune (in prosieguo: la «farmacia comunale»). Per la gestione di tali farmacie i comuni possono costituire, ai sensi dell'art. 116 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, società per azioni i cui soci non sono necessariamente farmacisti.

12 Al riguardo, l'art. 116, n. 1, di detto decreto prevede:

«Gli enti locali possono, per l'esercizio di servizi pubblici e per la realizzazione delle opere necessarie al corretto svolgimento del servizio nonché per la realizzazione di infrastrutture ed altre opere di interesse pubblico, che non rientrino, ai sensi della vigente legislazione statale e regionale, nelle competenze istituzionali di altri enti, costituire apposite società per azioni senza il vincolo della proprietà pubblica maggioritaria anche in deroga a disposizioni di legge specifiche. Gli enti interessati provvedono alla scelta dei soci privati e all'eventuale collocazione dei titoli azionari sul mercato con procedure di evidenza pubblica. L'atto costitutivo delle società deve prevedere l'obbligo dell'ente pubblico di nominare uno o più amministratori e sindaci. (…)».

13 Con sentenza 24 luglio 2003 la Corte costituzionale ha esteso a queste società il

divieto di esercitare congiuntamente l'attività di distribuzione, previsto all'art. 8 della legge n. 362/1991, applicabile fino ad allora soltanto alle società di gestione di farmacie private.

14 L'esercizio congiunto delle attività di distribuzione all'ingrosso di medicinali e di vendita di medicinali al dettaglio è stato altresì dichiarato incompatibile dall'art. 100, secondo comma, del decreto legislativo 24 aprile 2006, n. 219, di attuazione della direttiva 2001/83/CE (e successive direttive di modifica) relativa ad un codice comunitario concernente i medicinali per uso umano, nonché della direttiva 2003/94/CE (Supplemento ordinario alla GURI n. 142 del 21 giugno 2006).

Il decreto legge 4 luglio 2006, n. 223

15 La normativa onale in materia di farmacie è stata modificata dal decreto legge 4 luglio 2006, n. 223, recante disposizioni urgenti per il rilancio economico e sociale, per il contenimento e la razionalizzazione della spesa pubblica, nonché interventi in materia di entrate e di contrasto all'evasione fiscale, detto «decreto Bersani».

16 In particolare, l'art. 5 del decreto Bersani ha soppresso i commi dal quinto al settimo dell'art. 7 della legge n. 362/1991, nonché il secondo comma dell'art. 100 del decreto 24 aprile 2006, n. 219, e ha modificato l'art. 8, n. 1, lett. a), di detta legge, sopprimendo la parola «distribuzione».

Il procedimento precontenzioso

17 Considerando il regime italiano di gestione delle farmacie incompatibile con gli artt. 43 CE e 56 CE, la Commissione avviava il procedimento per inadempimento previsto all'art. 226, primo comma, CE. In conformità a tale disposizione e dopo aver inviato, il 21 marzo 2005, una lettera di diffida alla Repubblica italiana invitandola a presentare le proprie osservazioni, la Commissione, il 13 dicembre 2005, emetteva un parere motivato con il quale invitava tale Stato membro ad adottare le misure necessarie a conformarsi agli obblighi ad esso incombenti in forza del Trattato CE nel termine di due mesi a decorrere dal ricevimento di tale parere. Non essendo soddisfatta della risposta delle autorità italiane a detto parere motivato, la Commissione decideva di proporre il ricorso in esame.

Sulla ricevibilità

18 La Repubblica italiana ha sollevato tre eccezioni di irricevibilità avverso il ricorso della Commissione.

19 In primo luogo, il fatto che la titolarità delle farmacie sia riservata alle sole persone fisiche laureate in farmacia (in prosieguo: i «farmacisti») e alle società di gestione composte esclusivamente da soci farmacisti sarebbe previsto non soltanto nell'ordinamento giuridico italiano, ma anche nella maggior parte degli Stati membri. Pertanto, sarebbe necessario che la Commissione definisca in modo univoco la propria posizione rispetto a tutti gli ordinamenti giuridici di questi ultimi, evitando di fare distinzioni tra Stati membri o tra ordinamenti giuridici.

20 In secondo luogo, la Commissione invocherebbe, in via principale, una violazione degli artt. 43 CE e 56 CE, ma non terrebbe conto delle direttive attuative della libertà di stabilimento. Queste ultime conterrebbero disposizioni esplicite che manterrebbero ferme le condizioni di accesso al settore farmaceutico, non ancora armonizzate, enunciando che la disciplina in parola rientra nella competenza degli Stati membri. Pertanto, spetterebbe alla Commissione specificare in maniera puntuale e concreta la violazione del diritto comunitario contestata, poiché, nel disciplinare il ruolo dei farmacisti, la Repubblica italiana avrebbe applicato correttamente tali direttive e la riserva di competenza onale in esse contenuta.

21 In terzo luogo, la modifica introdotta dal decreto Bersani sopprimerebbe il divieto, per le imprese di distribuzione, di acquisire partecipazioni nelle società di gestione di farmacie. Ciò nonostante la Commissione riterrebbe che un siffatto divieto possa ancora essere applicato dai giudici italiani. L'inadempimento contestato non sarebbe quindi concreto ed attuale, ma conseguirebbe a decisioni future e ipotetiche di tali giudici.

22 Tale argomento deve essere respinto.

23 Con riferimento alla prima eccezione di irricevibilità, si deve ricordare che la Commissione, nell'ambito del compimento della missione ad essa affidata dall'art. 211 CE, deve vigilare sull'applicazione delle disposizioni del Trattato e verificare se gli Stati membri

abbiano agito in conformità a tali disposizioni. Qualora ritenga che uno Stato membro non le abbia rispettate, ad essa spetta valutare l'opportunità di agire contro tale Stato, determinare le disposizioni che esso ha violato e scegliere il momento in cui inizierà il procedimento per inadempimento nei suoi confronti, mentre le considerazioni sulle quali si fonda tale decisione non possono avere alcuna incidenza sulla ricevibilità del suo ricorso (v. sentenze 18 giugno 1998, causa C 35/96, Commissione/Italia, Racc. pag. I 3851, punto 27, e 8 dicembre 2005, causa C 33/04, Commissione/Lussemburgo, Racc. pag. I 10629, punto 66).

24 Tenuto conto di tale margine di discrezionalità, la Commissione è libera di avviare un procedimento per inadempimento contro alcuni soltanto degli Stati membri che si trovino in una situazione analoga dal punto di vista del rispetto del diritto comunitario. Essa può quindi, in particolare, decidere di avviare procedimenti per inadempimento nei confronti di altri Stati membri in un momento successivo, una volta acquisita conoscenza della soluzione cui hanno condotto le prime procedure.

25 Riguardo alla seconda e alla terza eccezione di irricevibilità, sollevate dalla Repubblica italiana, si deve constatare, da un lato, che la Commissione, sia nel suo ricorso sia nella sua replica, ha espresso in modo sufficientemente preciso la natura dell'inadempimento contestato. Dall'altro, la questione se il comportamento dello Stato membro debba essere valutato alla luce degli artt. 43 CE e 56 CE o delle direttive di attuazione di tali articoli è relativa al merito della causa. Lo stesso vale riguardo alla questione se l'inadempimento contestato esistesse nel momento pertinente per la sua valutazione.

26 Il ricorso proposto dalla Commissione dev'essere pertanto dichiarato ricevibile.

Nel merito

Sul primo motivo

Argomenti delle parti

27 La Commissione sostiene che, nel prevedere una disposizione che impedisce alle

persone fisiche non laureate in farmacia e alle persone giuridiche che non siano composte esclusivamente da soci farmacisti di gestire una farmacia (in prosieguo: la «disposizione di esclusione dei non farmacisti»), la disciplina onale viola gli artt. 43 CE e 56 CE.

28 Questa disposizione costituirebbe una restrizione ai sensi di detti articoli che potrebbe essere giustificata soltanto da motivi imperativi di interesse pubblico e, in particolare, dall'obiettivo di tutela della sanità pubblica.

29 Tuttavia, in primo luogo, la disposizione di esclusione dei non farmacisti non sarebbe idonea a garantire la realizzazione di un tale obiettivo in quanto fondata sull'errata presunzione secondo la quale un farmacista che gestisce una farmacia sarebbe meno incline, rispetto ad un non farmacista, a privilegiare il proprio interesse personale a spese dell'interesse pubblico.

30 In secondo luogo, detta disciplina esorbiterebbe da quanto necessario al raggiungimento dell'obiettivo di tutela della sanità pubblica, in quanto quest'ultimo potrebbe essere raggiunto con altre misure meno restrittive delle libertà sancite dagli artt. 43 CE e 56 CE, quali l'obbligo di presenza di un farmacista nella farmacia, l'obbligo di stipulare un'assicurazione o un sistema di controlli adeguati e di sanzioni efficaci.

31 La Repubblica italiana, sostenuta dalla Repubblica ellenica, dal Regno di Spagna, dalla Repubblica francese, dalla Repubblica di Lettonia e dalla Repubblica d'Austria, afferma che la normativa onale in materia di gestione di farmacie non viola gli artt. 43 CE e 56 CE.

32 Occorrerebbe anzitutto rilevare che il diritto comunitario riserva agli Stati membri la competenza a disciplinare il settore delle farmacie, ad esclusione delle questioni relative al mutuo riconoscimento dei diplomi, dei certificati e degli altri titoli.

33 Inoltre, le restrizioni che discendono da tale disciplina onale sarebbero giustificate dall'interesse generale di tutela della sanità pubblica. Tale disciplina si applicherebbe senza discriminazioni e garantirebbe la preminenza dell'interesse al rifornimento regolare di medicinali alla popolazione rispetto a considerazioni di carattere economico. Infatti, soltanto qualora i titolari delle farmacie, che esercitano un'influenza sulla loro gestione, dispongano di conoscenze e di un'esperienza specifica completa, la gestione anteporrebbe sistematicamente l'interesse alla tutela della salute agli obiettivi economici.

34 Infine, tali Stati membri rilevano che altre misure meno vincolanti non raggiungono gli obiettivi di interesse generale con la stessa efficacia propria della normativa onale.

Giudizio della Corte

– Osservazioni preliminari

35 In primo luogo, sia dalla giurisprudenza della Corte sia dall'art. 152, n. 5, CE e dal ventiseiesimo 'considerando' della direttiva 2005/36 emerge che il diritto comunitario non restringe la competenza degli Stati membri ad impostare i loro sistemi di previdenza sociale e ad adottare, in particolare, norme miranti a organizzare servizi sanitari quali le farmacie. Tuttavia, nell'esercizio di tale competenza gli Stati membri devono rispettare il diritto comunitario, in particolare le disposizioni del Trattato relative alle libertà di circolazione, compresa la libertà di stabilimento e la libera circolazione dei capitali. Dette disposizioni comportano il divieto per gli Stati membri di introdurre o mantenere ingiustificate restrizioni all'esercizio di queste libertà nell'ambito delle cure sanitarie (v., in tal senso, sentenze 16 maggio 2006, causa C 372/04, Watts, Racc. pag. I 4325, punti 92 e 146, nonché 10 marzo 2009, causa C 169/07, Hartlauer, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 29).

36 In sede di valutazione del rispetto di tale obbligo, occorre tenere conto del fatto che la salute e la vita delle persone occupano il primo posto tra i beni e gli interessi protetti dal Trattato e che spetta agli Stati membri decidere il livello al quale intendono garantire la tutela della sanità pubblica e il modo in cui questo livello deve essere raggiunto. Poiché tale livello può variare da uno Stato membro all'altro, si deve riconoscere agli Stati membri un margine di discrezionalità (v., in tal senso, sentenze 11 dicembre 2003, causa C 322/01, Deutscher Apothekerverband, Racc. pag. I 14887, punto 103; 11 settembre 2008, causa C 141/07, Commissione/Germania, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 51, e Hartlauer, cit., punto 30).

37 In secondo luogo, si deve constatare che né la direttiva 2005/36 né nessun'altra misura di attuazione delle libertà di circolazione garantite dal Trattato prevedono condizioni di accesso alle attività del settore farmaceutico che precisino l'ambito delle persone titolari del diritto di gestire una farmacia. Di conseguenza, la normativa onale dev'essere esaminata con riguardo alle sole disposizioni del Trattato.

38 In terzo luogo, si deve rilevare che il regime applicabile alle persone che si occupano della distribuzione dei medicinali al dettaglio varia da uno Stato membro all'altro. Mentre in alcuni Stati membri soltanto i farmacisti indipendenti possono essere titolari di farmacie e gestirle, altri Stati membri accettano che persone che non possiedono la qualità di farmacisti indipendenti siano proprietari di una farmacia, pur affidando la gestione di quest'ultima a farmacisti stipendiati.

39 Poiché la Commissione addebita alla Repubblica italiana di avere contenstualmente violato gli artt. 43 CE e 56 CE, si deve esaminare, in quarto luogo, se la normativa onale interessata debba essere valutata con riferimento alle disposizioni relative alla libertà di stabilimento o a quelle relative alla libera circolazione dei capitali.

40 Al riguardo si deve ricordare che, qualora la normativa esaminata riguardi una partecipazione che conferisce al suo detentore una sicura influenza sulle decisioni della società interessata e gli consente di indirizzarne le attività, trovano applicazione le disposizioni relative alla libertà di stabilimento (sentenze 13 aprile 2000, causa C 251/98, Baars, Racc. pag. I 2787, punti 21 e 22, nonché 21 novembre 2002, causa C 436/00, X e Y, Racc. pag. I 10829, punti 37 e 66-68). Tuttavia, se tale normativa non è destinata ad essere applicata soltanto alle partecipazioni che permettono di esercitare una sicura influenza sulle decisioni di una società e di indirizzarne le attività, essa dev'essere esaminata alla luce sia dell'art. 43 CE sia dell'art. 56 CE (v., in tal senso, sentenze 12 dicembre 2006, causa C 446/04, Test Claimants in the FII Group Litigation, Racc. pag. I 11753, punti 36 e 38, nonché 24 maggio 2007, causa C 157/05, Holböck, Racc. pag. I 4051, punti 23 e 25).

41 Nel caso in esame si deve rilevare che la Commissione considera, nel suo ricorso, due fattispecie diverse che possono rientrare nell'ambito di applicazione della normativa onale di cui trattasi. Da un lato, la Commissione considera la situazione in cui tale normativa impedisce ai non farmacisti di detenere, in società di gestione di farmacie, partecipazioni rilevanti che conferiscano loro una sicura influenza sulle decisioni di queste ultime. Dall'altro, gli addebiti della Commissione riguardano la situazione in cui tale normativa impedisce ad investitori di altri Stati membri che non siano farmacisti di acquisire, in tali società, partecipazioni di minore rilevanza che non attribuiscono una tale influenza.

42 La normativa onale dev'essere pertanto esaminata alla luce sia dell'art. 43 CE sia dell'art. 56 CE.

– Sull'esistenza di restrizioni alla libertà di stabilimento e alla libera circolazione dei capitali

43 Con riferimento all'art. 43 CE, risulta da una costante giurisprudenza che tale disposizione osta a qualsiasi provvedimento onale che, anche se si applica senza discriminazioni in base alla cittadinanza, possa ostacolare o scoraggiare l'esercizio, da parte dei cittadini comunitari, della libertà di stabilimento garantita dal Trattato (v., in particolare, sentenze 31 marzo 1993, causa C 19/92, Kraus, Racc. pag. I 1663, punto 32, e 14 ottobre 2004, causa C 299/02, Commissione/Paesi Bassi, Racc. pag. I 9761, punto 15).

44 Costituisce in particolare una restrizione ai sensi dell'art. 43 CE una normativa che subordina lo stabilimento, nello Stato membro ospitante, di un operatore economico di un altro Stato membro al rilascio di un'autorizzazione preventiva e che riserva l'esercizio di un'attività autonoma a taluni operatori economici che rispondono a esigenze predeterminate al cui rispetto è subordinato il rilascio di questa autorizzazione. Una siffatta normativa scoraggia, se non addirittura ostacola, operatori economici di altri Stati membri nell'esercizio, nello Stato membro ospitante, delle loro attività tramite un istituto di cura stabile (v., in tal senso, sentenza Hartlauer, cit., punti 34, 35 e 38).

45 La norma di esclusione dei non farmacisti costituisce una siffatta restrizione poiché riserva la gestione delle farmacie ai soli farmacisti, impedendo agli altri operatori economici di accedere a questa attività autonoma nello Stato membro interessato.

46 Riguardo all'art. 56 CE, si deve ricordare che devono essere qualificate come restrizioni, ai sensi del n. 1 di tale articolo, misure onali idonee a impedire o a limitare l'acquisizione di partecipazioni nelle imprese interessate o che possano dissuadere gli investitori degli altri Stati membri dall'investire nel capitale di queste ultime (v. sentenze 23 ottobre 2007, causa C 112/05, Commissione/Germania, Racc. pag. I 8995, punto 19, e 6 dicembre 2007, cause riunite C 463/04 e C 464/04, Federconsumatori e a., Racc. pag. I 10419, punto 21).

47 Nel caso di specie la normativa onale prevede che i soci di società di gestione di farmacie possano essere soltanto farmacisti. Tale normativa impedisce pertanto agli investitori di altri Stati membri che non sono farmacisti di acquisire partecipazioni in questo tipo di società.

48 Di conseguenza questa normativa introduce restrizioni ai sensi degli artt. 43 CE e 56, n. 1, CE.

– Sulla giustificazione delle restrizioni alla libertà di stabilimento e alla libera circolazione dei capitali

49 Le restrizioni alla libertà di stabilimento e alla libera circolazione dei capitali, che siano applicabili senza discriminazioni basate sulla onalità, possono essere giustificate da motivi imperativi di interesse pubblico, a condizione che siano atte a garantire la realizzazione dello scopo perseguito e non vadano oltre quanto necessario al raggiungimento di tale scopo (v. sentenze 25 gennaio 2007, causa C 370/05, Festersen, Racc. pag. I 1129, punto 26, e Hartlauer, cit., punto 44).

50 Nella fattispecie si deve constatare, in primo luogo, che la normativa onale si applica senza discriminazioni basate sulla onalità.

51 In secondo luogo, la tutela della sanità pubblica figura tra i motivi imperativi di interesse pubblico che possono giustificare restrizioni alle libertà di circolazione garantite dal Trattato quali la libertà di stabilimento (v., in particolare, sentenza Hartlauer, cit., punto 46) e la libera circolazione dei capitali.

52 Più precisamente, restrizioni a dette libertà di circolazione possono essere giustificate dallo scopo di garantire un rifornimento di medicinali alla popolazione sicuro e di qualità (v., in tal senso, citate sentenze Deutscher Apothekerverband, punto 106, e 11 settembre 2008, Commissione/Germania, punto 47).

53 Si deve esaminare, in terzo luogo, se la disposizione di esclusione dei non farmacisti sia adeguata ad assicurare tale scopo.

54 Al riguardo occorre che, qualora sussistano incertezze circa l'esistenza o l'entità dei

rischi per la salute delle persone, lo Stato membro possa adottare misure di tutela senza dover aspettare che la concretezza di tali rischi sia pienamente dimostrata. Inoltre lo Stato membro può adottare misure che riducano, per quanto possibile, il rischio per la sanità pubblica (v., in tal senso, sentenza 5 giugno 2007, causa C‑ 170/04, Rosengren e a., Racc. pag. I‑ 4071, punto 49), compreso, più precisamente, il rischio per il rifornimento di medicinali alla popolazione sicuro e di qualità.

55 In tale contesto si deve sottolineare il carattere molto particolare dei medicinali, che si distinguono sostanzialmente dalle altre merci per i loro effetti terapeutici (v., in tal senso, sentenza 21 marzo 1991, causa C‑ 369/88, Delattre, Racc. pag. I‑ 1487, punto 54).

56 In ragione di tali effetti terapeutici, i medicinali possono nuocere gravemente alla salute se assunti senza necessità o in modo sbagliato, senza che il paziente possa esserne consapevole al momento della loro somministrazione.

57 Un consumo eccessivo o un uso sbagliato di medicinali comporta inoltre uno spreco di risorse finanziarie, tanto più grave se si considera che il settore farmaceutico genera costi considerevoli e deve rispondere a bisogni crescenti, mentre le risorse finanziarie che possono essere destinate alla sanità, qualunque sia il modo di finanziamento utilizzato, non sono illimitate (v., per analogia, riguardo alle cure ospedaliere, sentenze 13 maggio 2003, causa C‑ 385/99, Müller-Fauré e van Riet, Racc. pag. I‑ 4509, punto 80, nonché Watts, cit., punto 109). Al riguardo si deve rilevare che esiste un nesso diretto tra tali risorse finanziarie e gli utili di operatori economici attivi nel settore farmaceutico poiché la prescrizione di medicinali è presa in carico, nella maggior parte degli Stati membri, dagli organismi di assicurazione malattia interessati.

58 Con riguardo a tali rischi per la sanità pubblica e per l'equilibrio finanziario dei sistemi di sicurezza sociale, gli Stati membri possono sottoporre le persone che si occupano della distribuzione dei medicinali al dettaglio a condizioni severe, con riferimento in particolare alle modalità di commercializzazione di questi ultimi e alla finalità di lucro. In particolare, essi possono riservare la vendita di medicinali al dettaglio, in linea di principio, ai soli farmacisti, in considerazione delle garanzie che questi ultimi devono offrire e delle informazioni che essi devono essere in grado di dare al consumatore (v., in tal senso, sentenza Delattre, cit., punto 56).

59 Al riguardo, e tenuto conto della facoltà riconosciuta agli Stati membri di decidere il

grado di tutela della sanità pubblica, si deve ammettere che questi ultimi possano esigere che i medicinali vengano distribuiti da farmacisti che godano di un'effettiva indipendenza professionale. Essi possono altresì adottare misure idonee ad eliminare o ridurre il rischio che tale indipendenza sia compromessa, dal momento che ciò potrebbe pregiudicare il livello di sicurezza e la qualità del rifornimento di medicinali alla popolazione.

60 In tale contesto si devono distinguere tre categorie di potenziali gestori di farmacia, vale a dire la categoria delle persone fisiche che rivestono la qualità di farmacisti, quella delle persone operanti nel settore dei prodotti farmaceutici quali produttori o grossisti, e quella delle persone che non hanno la qualità di farmacisti né svolgono un'attività in detto settore.

61 Riguardo al gestore che possiede la qualità di farmacista, non si può negare che esso persegua, come altre persone, una finalità di lucro. Tuttavia, in quanto farmacista di professione, si ritiene che quest'ultimo gestisca la farmacia in base non ad un obiettivo meramente economico, ma altresì in un'ottica professionale. Il suo interesse privato, connesso alla finalità di lucro, viene quindi temperato dalla sua formazione, dalla sua esperienza professionale e dalla responsabilità ad esso incombente, considerato che un'eventuale violazione delle disposizioni normative o deontologiche comprometterebbe non soltanto il valore del suo investimento, ma altresì la propria vita professionale.

62 A differenza dei farmacisti, i non farmacisti non hanno, per definizione, una formazione, un'esperienza e una responsabilità equivalenti a quelle dei farmacisti. Pertanto si deve constatare che essi non forniscono le stesse garanzie fornite dai farmacisti.

63 Di conseguenza uno Stato membro può ritenere, nell'ambito del suo margine di discrezionalità richiamato al punto 36 della presente sentenza, che la gestione di una farmacia da parte di un non farmacista, a differenza della gestione affidata ad un farmacista, possa rappresentare un rischio per la sanità pubblica, in particolare per la sicurezza e la qualità della distribuzione dei medicinali al dettaglio, poiché la finalità di lucro, nell'ambito di una siffatta gestione, non incontra elementi temperanti quali quelli, ricordati al punto 61 della presente sentenza, che caratterizzano l'attività dei farmacisti (v., per analogia, riguardo alla prestazione di servizi di assistenza sociale, sentenza 17 giugno 1997, causa C 70/95, Sodemare e a., Racc. pag. I 3395, punto 32).

64 Uno Stato membro può pertanto, in particolare, nell'ambito di detto margine di discrezionalità, valutare se un tale rischio esista con riferimento ai produttori e ai commercianti

all'ingrosso di prodotti farmaceutici, per il motivo che questi ultimi potrebbero pregiudicare l'indipendenza dei farmacisti stipendiati incitandoli a promuovere i medicinali da essi stessi prodotti o commercializzati. Del pari, uno Stato membro può valutare il rischio che i gestori non farmacisti compromettano l'indipendenza dei farmacisti stipendiati, incitandoli a smerciare medicinali il cui stoccaggio non sia più redditizio, o procedano a riduzioni di spese di funzionamento che possono incidere sulle modalità di distribuzione al dettaglio dei medicinali.

65 In subordine, la Commissione sostiene che, nel caso di specie, la disposizione di esclusione dei non farmacisti non può essere giustificata dall'interesse pubblico, per l'incoerenza del modo in cui tale obiettivo è perseguito.

66 Al riguardo, risulta dalla giurisprudenza della Corte che una normativa onale è idonea a garantire la realizzazione dell'obiettivo addotto solo se risponde realmente all'intento di raggiungerlo in modo coerente e sistematico (v. sentenze 6 marzo 2007, cause riunite C 338/04, C 359/04 e C 360/04, Placanica e a., Racc. pag. I 1891, punti 53 e 58; 17 luglio 2008, causa C 500/06, Corporación Dermoestética, non ancora pubblicata nella Raccolta, punti 39 e 40, nonché Hartlauer, cit., punto 55).

67 In questo contesto si deve rilevare che la normativa onale non esclude in modo assoluto la gestione di farmacie da parte di soggetti non farmacisti.

68 Infatti l'art. 7, nn. 9 e 10, della legge n. 362/1991 prevede, eccezionalmente, che gli eredi di un farmacista che non possiedono essi stessi la qualità di farmacisti possano gestire la farmacia ereditata per un periodo di uno, tre o dieci anni secondo la situazione personale degli eredi.

69 Tuttavia la Commissione non ha dimostrato che tale eccezione renderebbe la normativa onale incoerente.

70 Anzitutto, quest'ultima si rivela giustificata riguardo alla tutela dei diritti e degli interessi patrimoniali legittimi dei familiari del farmacista deceduto. Al riguardo si deve constatare che gli Stati membri possono considerare che gli interessi degli eredi di un farmacista non siano tali da rimettere in discussione le esigenze e le garanzie derivanti dai loro rispettivi ordinamenti giuridici, cui i gestori che hanno la qualità di farmacisti devono rispondere. In tale contesto si

deve soprattutto prendere in considerazione la circostanza che la farmacia ereditata deve essere gestita, per tutto il periodo transitorio, sotto la responsabilità di un farmacista laureato. Pertanto, gli eredi non possono, in tale concreto contesto, essere assimilati ad altri gestori che non possiedono la qualità di farmacisti.

71 Si deve inoltre rilevare che detta eccezione ha soltanto effetti temporanei. Infatti gli eredi devono effettuare, di regola, il trasferimento dei diritti di gestione della farmacia ad un farmacista nel termine di un solo anno. Soltanto nel caso di una partecipazione ad una società di gestione di una farmacia costituita da farmacisti gli aventi diritto dispongono di un termine più lungo per la sua cessione, poiché quest'ultimo è di tre anni a decorrere dall'acquisto di tale partecipazione.

72 Tali eccezioni sono quindi volte a consentire agli aventi diritto di cedere la farmacia ad un farmacista entro un termine che non risulta irragionevole.

73 Infine, anche se l'art. 7, nn. 9 e 10, della legge n. 362/1991 consente ad alcuni eredi un termine di dieci anni per la cessione della farmacia, termine che potrebbe rivelarsi irragionevole, si deve rilevare che, tenuto conto del suo campo di applicazione particolarmente ristretto, limitato al caso in cui l'avente causa sia il coniuge ovvero l'erede in linea retta entro il secondo grado del farmacista deceduto e al fatto che tale avente causa deve iscriversi, entro un anno dalla data di acquisizione della farmacia, ad una facoltà di farmacia in qualità di studente, tale disposizione non potrebbe essere sufficiente a concludere che la normativa onale in parola è incoerente.

74 La Commissione non ha neppure dimostrato che la normativa onale è incoerente nel consentire a taluni non farmacisti di gestire farmacie comunali, dal momento che prevede la possibilità per i comuni di costituire, per la gestione di queste farmacie, società per azioni i cui soci non sono necessariamente farmacisti.

75 Anzitutto, non vi sono elementi agli atti che permettano di affermare che i comuni, che beneficiano dello statuts di detentori di prerogative di potere pubblico, rischiano di lasciarsi guidare da uno scopo commerciale particolare e di gestire farmacie comunali a scapito delle esigenze della sanità pubblica.

76 Inoltre la Commissione non ha contestato gli elementi, sottoposti alla Corte dalla Repubblica italiana, volti a dimostrare che i comuni hanno estesi poteri di controllo sulle società incaricate della gestione delle farmacie comunali e che tali poteri permettono loro di salvaguardare il perseguimento dell'interesse pubblico.

77 Secondo queste indicazioni, il comune interessato resta titolare di tali farmacie, definisce le modalità concrete della gestione in esse del servizio farmaceutico e bandisce una gara di appalto per scegliere il socio della società incaricata della gestione della farmacia, fermo restando che le disposizioni dirette ad assicurare il rispetto di tali modalità sono inserite sia nel bando di gara di appalto, sia negli strumenti contrattuali che disciplinano i rapporti giuridici tra il comune e la società interessata.

78 Risulta inoltre dalle indicazioni non contestate della Repubblica italiana che il comune conserva la competenza a designare uno o più amministratori e revisori contabili della società incaricata della gestione della farmacia comunale e partecipa così all'elaborazione delle decisioni e al controllo interno delle attività di quest'ultima. Le persone in tal modo designate hanno il potere di controllare che detta farmacia comunale persegua sistematicamente l'interesse pubblico e di evitare che l'indipendenza professionale dei farmacisti stipendiati venga compromessa.

79 Infine, secondo queste stesse indicazioni, il comune interessato non rimane privato della possibilità di modificare o sciogliere il rapporto giuridico con la società incaricata della gestione della farmacia comunale al fine di realizzare una politica commerciale che ottimizzi il perseguimento dell'interesse pubblico.

80 Di conseguenza, in assenza di elementi di prova sufficienti da parte della Commissione, la normativa onale riguardante le farmacie comunali non può essere considerata incoerente.

81 Tenuto conto di quanto precede, si deve constatare che la normativa oggetto dell'inadempimento contestato è atta a garantire la realizzazione dell'obiettivo volto ad assicurare un rifornimento di medicinali alla popolazione sicuro e di qualità e, pertanto, la tutela della sanità pubblica.

82 In quarto luogo, si deve esaminare se le restrizioni alla libertà di stabilimento e alla libera circolazione dei capitali vadano oltre quanto necessario al fine di raggiungere detto obiettivo, vale a dire se non esistano misure meno restrittive delle libertà garantite dagli artt. 43 CE e 56 CE che consentano di raggiungerlo in modo altrettanto efficace.

83 Al riguardo la Commissione sostiene che detto obiettivo potrebbe essere raggiunto da misure meno restrittive, quali l'obbligo di presenza di un farmacista nella farmacia, l'obbligo di stipulare un'assicurazione o un sistema di controlli adeguati e di sanzioni efficaci.

84 Tuttavia, tenuto conto del margine di discrezionalità lasciato agli Stati membri, ricordato al punto 36 della presente sentenza, uno Stato membro può ritenere sussistente il rischio che le disposizioni normative dirette a garantire l'indipendenza professionale dei farmacisti non vengano in realtà osservate, tenuto conto che l'interesse di un non farmacista alla realizzazione di utili non sarebbe temperato come quello dei farmacisti indipendenti e che la subordinazione dei farmacisti, quali dipendenti stipendiati, ad un gestore potrebbe rendere difficile per essi opporsi alle istruzioni fornite da quest'ultimo.

85 Orbene, la Commissione non ha presentato, al di fuori di considerazioni generali, alcun elemento atto a dimostrare quale sia il sistema concreto idoneo a garantire, con la stessa efficacia della disposizione preventiva di esclusione dei non farmacisti, che dette disposizioni normative vengano effettivamente osservate nonostante le considerazioni enunciate al punto precedente della presente sentenza.

86 Inoltre, contrariamente a quanto sostiene la Commissione, i rischi per l'indipendenza della professione di farmacista non possono neppure essere esclusi, con la stessa efficacia, attraverso l'imposizione dell'obbligo di stipulare un'assicurazione, quale l'assicurazione della responsabilità civile per fatto altrui. Infatti, anche se tale misura potrebbe permettere al paziente di ottenere un risarcimento finanziario per il danno da esso eventualmente subìto, essa interviene a posteriori e sarebbe meno efficace rispetto a detta disposizione nel senso che non impedirebbe in alcun modo al gestore interessato di esercitare un'influenza sui farmacisti stipendiati.

87 Pertanto, non è accertato che una misura meno restrittiva delle libertà garantite dagli artt. 43 CE e 56 CE, diversa dalla disposizione di esclusione dei non farmacisti, permetterebbe di garantire, in modo altrettanto efficace, il livello di sicurezza e di qualità di rifornimento di medicinali alla popolazione che risulta dall'applicazione di tale disposizione.

88 Di conseguenza, la normativa onale risulta idonea a garantire la realizzazione dell'obiettivo da essa perseguito e non va oltre quanto necessario per raggiungerlo. Pertanto si deve ammettere che le restrizioni derivanti da tale normativa possono essere giustificate da questo obiettivo.

89 Tale conclusione non è rimessa in discussione dalla sentenza 21 aprile 2005, causa C 140/03, Commissione/Grecia (Racc. pag. I 3177), richiamata dalla Commissione, nella quale la Corte ha dichiarato che la Repubblica ellenica non ha adempiuto agli obblighi ad essa incombenti, ai sensi degli artt. 43 CE e 48 CE, adottando e mantenendo in vigore disposizioni onali che subordinano la possibilità per una persona giuridica di aprire un negozio di ottica, in particolare, alla condizione che l'autorizzazione ad aprire e gestire il negozio di ottica sia rilasciata a nome di un ottico autorizzato, persona fisica, e che la persona titolare dell'autorizzazione a gestire il negozio partecipi per almeno il 50% al capitale sociale, nonché ai profitti e alle perdite.

90 Tenuto conto del carattere particolare dei prodotti medicinali nonché del loro mercato, e allo stato attuale del diritto comunitario, le considerazioni della Corte nella citata sentenza Commissione/Grecia non sono trasponibili nel settore della distribuzione di medicinali al dettaglio. Infatti, a differenza dei prodotti ottici, i medicinali prescritti o utilizzati per ragioni terapeutiche possono, malgrado tutto, rivelarsi gravemente nocivi per la salute se assunti senza necessità o in modo sbagliato, senza che il paziente possa esserne consapevole al momento della loro somministrazione. Inoltre, una vendita di medicinali che non sia giustificata dal punto di vista medico comporta uno spreco di risorse pubbliche finanziarie non comparabile a quello risultante da vendite ingiustificate di prodotti ottici.

91 Alla luce di quanto precede, il primo motivo del ricorso deve essere respinto in quanto infondato.

Sul secondo motivo

Argomenti delle parti

92 Con il secondo motivo la Commissione sostiene che il regime delle farmacie comunali viola gli artt. 43 CE e 56 CE. È vero che, da un lato, tale regime consentirebbe a soggetti non farmacisti di gestire, a talune condizioni, farmacie comunali, dal momento che prevede la possibilità di costituire, per la loro gestione, società per azioni i cui soci non sono necessariamente farmacisti. Tuttavia, dall'altro, la normativa onale impedirebbe alle imprese di distribuzione di prodotti farmaceutici di acquisire partecipazioni in queste società, laddove una siffatta restrizione non può in alcun modo essere giustificata dagli obiettivi connessi alla tutela della sanità pubblica.

93 Infatti, in primo luogo, una normativa del genere non sarebbe adeguata al raggiungimento di tali obiettivi. Da un lato, essa si fonderebbe su un'errata presunzione secondo la quale un'impresa di distribuzione sarebbe maggiormente indotta, nella gestione di una farmacia comunale, a privilegiare il proprio interesse personale a scapito dell'interesse pubblico rispetto a persone non operanti nel settore della distribuzione farmaceutica.

94 Dall'altro lato, detta normativa sarebbe incoerente, in quanto ammette deroghe di considerevole portata. In particolare, una persona potrebbe associarsi ad un'impresa di distribuzione e, ciò nonostante, gestire una farmacia comunale, a condizione che non occupi in quest'impresa una posizione cui siano connessi poteri di decisione e controllo.

95 In secondo luogo, il divieto per le imprese di distribuzione di acquisire una partecipazione nelle farmacie comunali non sarebbe necessario, poiché l'obiettivo invocato potrebbe essere raggiunto con altre misure meno restrittive, quali l'obbligo di presenza di un farmacista nella farmacia, l'obbligo di stipulare un'assicurazione o la realizzazione di un sistema di controlli adeguati e di sanzioni efficaci.

96 La Repubblica italiana controbatte rilevando che il secondo motivo sarebbe privo di fondamento, in quanto il decreto Bersani avrebbe soppresso il divieto per le imprese di distribuzione di acquisire partecipazioni nelle farmacie comunali.

97 In ogni caso, un siffatto divieto non violerebbe l'art. 43 CE, in quanto potrebbe essere giustificato dall'interesse pubblico di tutela della sanità pubblica. Tale divieto si applicherebbe indiscriminatamente e sarebbe diretto, infatti, ad impedire alle imprese di distribuzione di promuovere, tramite le farmacie comunali, i medicinali da esse commercializzati. Orbene, altre misure meno vincolanti non raggiungerebbero questo obiettivo di interesse pubblico con la stessa efficacia.

Giudizio della Corte

98 Riguardo, anzitutto, all'argomento della Repubblica italiana relativo all'adozione del decreto Bersani, si deve ricordare che, secondo una giurisprudenza costante, l'esistenza di un inadempimento dev'essere valutata in relazione alla situazione dello Stato membro quale si presentava alla scadenza del termine stabilito nel parere motivato e che i mutamenti intervenuti in seguito non possono essere presi in considerazione dalla Corte (v., in particolare, sentenze 30 gennaio 2002, causa C 103/00, Commissione/Grecia, Racc. pag. I 1147, punto 23, e 17 gennaio 2008, causa C 152/05, Commissione/Germania, Racc. pag. I 39, punto 15).

99 Nel caso di specie è pacifico che, alla data di scadenza del termine stabilito nel parere motivato, la normativa onale non consentiva alle imprese di distribuzione di acquisire una partecipazione nelle società di gestione delle farmacie comunali, in quanto il decreto Bersani è stato adottato solo dopo tale data.

100 Si deve inoltre constatare che la normativa onale, considerata la giurisprudenza citata ai punti 43 e 46 della presente sentenza, comporta restrizioni ai sensi degli artt. 43 CE e 56 CE. Infatti essa impedisce a taluni operatori economici, ossia quelli che esercitano un'attività di distribuzione di prodotti farmaceutici, di svolgere contemporaneamente un'attività nell'ambito di farmacie comunali. Del pari, una tale normativa impedisce ad investitori provenienti da Stati membri diversi dalla Repubblica italiana, costituiti da imprese di distribuzione, di acquisire partecipazioni in determinate società, vale a dire quelle cui è stata affidata la gestione di farmacie comunali.

101 Con riferimento all'eventuale giustificazione di tali restrizioni, si deve anzitutto rilevare che la normativa onale si applica senza discriminazioni relative alla onalità e che essa persegue l'obiettivo di assicurare un rifornimento di medicinali alla popolazione sicuro e di qualità.

102 Inoltre questa normativa è idonea a garantire la realizzazione di tale obiettivo. In primo luogo, come risulta dai punti 62-64 della presente sentenza, uno Stato membro può considerare che le imprese di distribuzione sono in grado di esercitare una certa pressione sui farmacisti stipendiati allo scopo di privilegiare l'interesse consistente nella realizzazione di utili.

103 In secondo luogo, tenuto conto delle considerazioni enunciate in questi stessi punti della presente sentenza, lo Stato membro interessato può ritenere, nell'ambito del suo margine di discrezionalità, che i poteri di controllo dei comuni sulle società cui è affidata la gestione delle farmacie comunali non siano adeguati ad evitare l'influenza delle imprese di distribuzione sui farmacisti stipendiati.

104 In terzo luogo, si deve rilevare che la Commissione non ha fornito elementi concreti e precisi in base ai quali la Corte potrebbe concludere che la normativa indicata nel secondo motivo è incoerente rispetto ad altre disposizioni onali, come quella che consente ad una persona di associarsi ad un'impresa di distribuzione nonché ad una società cui è affidata la gestione di una farmacia comunale, a condizione che essa non occupi nella prima impresa una posizione cui siano connessi poteri di decisione e di controllo.

105 Infine, riguardo al carattere necessario della normativa onale, si deve constatare che, come enunciato ai punti 84-86 della presente sentenza, uno Stato membro può considerare esistente il rischio che disposizioni normative dirette a garantire l'indipendenza professionale dei farmacisti possano, nella pratica, essere violate o eluse. Del pari, i rischi per la sicurezza e la qualità del rifornimento di medicinali alla popolazione non possono essere esclusi, con la stessa efficacia, attraverso l'imposizione dell'obbligo di stipulare un'assicurazione, in quanto un siffatto strumento non impedirebbe necessariamente al gestore interessato di esercitare un'influenza sui farmacisti stipendiati.

106 Di conseguenza, anche il secondo motivo del ricorso dev'essere respinto in quanto infondato.

107 Poiché nessuno dei motivi dedotti dalla Commissione a sostegno del ricorso risulta fondato, il ricorso dev'essere interamente respinto.

Sulle spese

108 Ai sensi dell'art. 69, n. 2, del regolamento di procedura, la parte soccombente è condannata alle spese se ne è stata fatta domanda. Nella presente causa la Repubblica italiana ha chiesto alla Corte che il ricorso della Commissione sia dichiarato irricevibile o infondato «con consequenziali statuizioni». Tale conclusione non può essere considerata una domanda di

condanna alle spese della ricorrente (v., in tal senso, sentenza 31 marzo 1992, causa C□ 255/90 P, Burban/Parlamento, Racc. pag. I□ 2253, punto 26). Di conseguenza si deve decidere che la Commissione e la Repubblica italiana sopportino le proprie spese.

109□□□ Ai sensi dell'art. 69, n. 4, di questo stesso regolamento, la Repubblica ellenica, il Regno di Spagna, la Repubblica francese, la Repubblica di Lettonia e la Repubblica d'Austria sopportano, quali intervenienti, le proprie spese.

Per questi motivi, la Corte (Grande Sezione) dichiara e statuisce:

1)□□□□□ Il ricorso è respinto.

2)□□□□□ La Commissione delle Comunità europee, la Repubblica italiana, la Repubblica ellenica, il Regno di Spagna, la Repubblica francese, la Repubblica di Lettonia e la Repubblica d'Austria sopportano le proprie spese.

Firme