Pubblicato il 07/10/2020

**N. 05945/2020REG.PROV.COLL.**

**N. 04218/2019 REG.RIC.**

**N. 04364/2019 REG.RIC.**

****

**REPUBBLICA ITALIANA**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Il Consiglio di Stato**

**in sede giurisdizionale (Sezione Terza)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 4218 del 2019, proposto da
Farmacia di Lamporecchio del Dott. Giovanni Petra & C. Snc, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Marco Baldassarri, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Michel Martone in Roma, Lungotevere Arnaldo Da Brescia 11;

***contro***

Comune di Lamporecchio, non costituito in giudizio;
Farmacia Santo Stefano di Palandri Sandra & C. S.a.s., rappresentata e difeso dall'avvocato Giacomo Biagioni, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

***nei confronti***

Regione Toscana, Azienda Usl Toscana Centro, Filippo Cilloni, non costituiti in giudizio;

sul ricorso numero di registro generale 4364 del 2019, proposto da
Comune di Lamporecchio, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Franco Arizzi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Umberto Richiello in Roma, via Mirabello, 18;

***contro***

Azienda Usl Toscana Centro, Farmacia di Lamporecchio del Dott. Giovanni Petra & C. s.n.c., non costituiti in giudizio;
Regione Toscana, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Lucia Bora, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

***nei confronti***

Filippo Cilloni, non costituito in giudizio;

***per la riforma***

quanto ad entrambi i ricorsi:

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale Per La Toscana (sezione Seconda) n. 1404/2018, resa tra le parti.

Visti i ricorsi in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Farmacia Santo Stefano di Palandri Sandra & C. S.a.s. e della Regione Toscana;

Visto l'atto di costituzione in giudizio e il ricorso incidentale presentato dalla Farmacia Santo Stefano di Palandri Sandra & C. S.a.s., rappresentata e difeso dall'avvocato Giacomo Biagioni, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 24 settembre 2020 il Cons. Giulio Veltri e uditi per le parti gli avvocati Marco Baldassarri e Giacomo Biagioni Umberto Richiello su delega di Franco Arizzi e di Lucia Bora;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. Il contenzioso oggetto dell’odierno esame concerne la deliberazione della Giunta del Comune di Lamporecchio n. 120 del 29.11.2016, avente ad oggetto la revisione della zonizzazione delle sedi farmaceutiche presenti sul territorio comunale, nonché gli atti conseguenti che hanno condotto al diniego della richiesta di trasferimento della Farmacia Santo Stefano di Sandra Palandri & C s.a.s. dalla località San Baronto al centro del comune di Lamporecchio.

2. Dagli atti del primo grado emerge che il territorio del Comune di Lamporecchio era, prima del 2016, suddiviso in due zone, nelle quali trovavano sede altrettante farmacie: nella zona 1 la farmacia dei dott.ri Giovanni e Anna Petra, posta in prossimità del centro del paese di Lamporecchio; nella zona 2 la Farmacia della Dott.ssa Palandri (oggi a seguito di trasferimento della titolarità “Farmacia Santo Stefano di Sandra Palandri & C s.a.s”), posta in località San Baronto.

3. Nell’anno 2016 il Comune ha inteso rivedere la predetta zonizzazione al fine di conformarla al cd principio demografico, frutto della riforma approvata con il D.L. 24.1.2012, n. 1, anche in considerazione delle mutate condizioni socio-economiche, della diminuzione della densità della popolazione nella frazione di San Baronto e del miglioramento della viabilità, che ormai nel loro insieme penalizzavano da tempo la sede farmaceutica di San Baronto (frazione nella quale il Comune intendeva garantire comunque un dispensario stagionale).

4. Avverso tale determinazione proponeva ricorso straordinario al Capo dello Stato (poi trasposto in sede giurisdizionale) la Farmacia di Lamporecchio del Dott. Giovanni Petra & C. S.n.c., deducendo la violazione dell’art. 7 e ss. della L. 241/1990, per mancata comunicazione dell’avvio del procedimento di revisione; il difetto di istruttoria e carenza di motivazione, non essendo stata verificata la situazione territoriale e demografica; lo sviamento di potere poiché l’obiettivo perseguito dall’amministrazione sarebbe quello di consentire l’apertura di una sede farmaceutica all’interno del “centro commerciale COOP”; il discostamento dal parere dell’ASL senza alcuna motivazione.

5. Nelle more del giudizio di primo grado, in data 27.12.2016, la Farmacia di San Baronto (poi divenuta Farmacia di Santo Stefano di Sandra Palandri & C. S.a.s.) richiedeva l’autorizzazione a trasferirsi al centro di Lamporecchio, in Piazza Falcone.

6. La richiesta veniva dapprima riscontrata, previa acquisizione del parere dell’ASL, con una nota di carattere interlocutorio, e poi respinta dal Comune di Lamporecchio, con la nota prot. 12.1.2018, n. 359, sul presupposto che il concreto trasferimento fosse subordinato "*all'istituzione di qualche forma di presidio in località San Baronto*" e che la Regione, competente in materia, aveva comunicato di non ritenere "*ipotizzabile l'istituzione da parte della Regione di un dispensario farmaceutico*".

7. Avverso la nota interlocutoria e il parere dell’ASL dapprima, e poi avverso il diniego la Farmacia di Santo Stefano di Sandra Palandri & C. S.a.s proponeva due distinti ricorsi. (il primo in sede straordinaria, il secondo dinanzi al TAR) deducendo la contraddittorietà dei provvedimenti impugnati rispetto alla zonizzazione approvata dalla Giunta Comunale di Lamporecchio in coerenza con il criterio demografico introdotto dal D.L. 24.1.2012, n. 1; l’illogicità dell’azione del Comune che, dopo aver approvato, pochi mesi prima, una zonizzazione che ammetteva la possibilità del trasferimento, è giunto successivamente a negare tale trasferimento sulla base di considerazioni di segno opposto da quelle poste a base della deliberazione giuntale n. 120/2016; l’erroneità dei criteri posti a base del diniego, non potendosi ormai più considerare decisivo il criterio topografico; la contraddittorietà dei due pareri (quello dell’Azienda U.S.L. e quello della Regione Toscana) posti a fondamento del diniego.

8. Il TAR, definitivamente decidendo il complessivo contenzioso, così provvedeva: 1) riuniva i ricorsi; 2) dichiarava irricevibile il ricorso proposto dalla Farmacia di Lamporecchio del Dott. Giovanni Petra & C. S.n.c., a cagione della relativa tardività, posto che la delibera della Giunta Comunale n. 120 del 29 novembre 2016 era stata pubblicata sull’albo pretorio del Comune dal 15 dicembre 2016 al 30 dicembre 2016 e che la ricorrente aveva notificato il ricorso al Capo dello Stato avverso tale delibera solo l’8 settembre 2017; 3) dichiarava inammissibile il ricorso avverso gli atti infraprocedimentali (parere ASL e nota interlocutoria del Comune); 4) superate le numerose questioni preliminari, accoglieva invece il ricorso della Farmacia di Santo Stefano di Sandra Palandri & C. S.a.s. avverso il diniego opposto dall’amministrazione alla richiesta di trasferimento, ritenendolo contraddittorio rispetto alla zonizzazione approvata. Ha comunque respinto la domanda risarcitoria di quest’ultima, ravvisando un residuo margine di discrezionalità dell’amministrazione nella decisione circa la spettanza di quanto preteso.

9. Avverso la citata sentenza ha proposto appello la Farmacia di Lamporecchio del Dott. Giovanni Petra & C. S.n.c. (RG 4218/2019).

9.1. In questo giudizio si è costituita la Farmacia Santo Stefano di Palandri Sandra & C. La stessa ha riproposto le eccezioni preliminari già proposte in primo grado e non esaminate dal giudicante in ragione della natura assorbente di quanto deciso. Nel merito ha chiesto la reiezione del gravame.

10. Con separato gravame ha proposto appello anche il Comune di Lamporecchio (R.G. 4364/19)

10.1. In questo secondo giudizio si è costituita la Farmacia Santo Stefano di Palandri Sandra & C. proponendo appello incidentale avverso la statuizione di rigetto della domanda risarcitoria dalla stessa proposta in primo grado. Si è anche costituita la Regione Toscana, evidenziando il difetto di legittimazione passiva e comunque l’inammissibilità della domanda risarcitoria avanzata dall’appellata a mezzo del ricorso incidentale.

11. In entrambi i giudizi le parti hanno scambiato memorie, approfondendo e ulteriormente argomentando le proprie tesi.

12. Entrambe le cause sono state trattenute in decisione all’udienza del 24 settembre 2020.

DIRITTO

1. Le cause devono essere riunite ex art. 96 c.p.a., poichè concernenti la medesima sentenza.

2. Ragioni di ordine logico giuridico impongono il previo esame dell’appello RG n. 4218/2019, per la parte in cui esso ha ad oggetto l’atto generale presupposto (delibera della Giunta Comunale n. 120 del 29 novembre 2016) dal quale sono poi discese le conseguenze applicative sfociate nel diniego di trasferimento (nota prot. 12.1.2018, n. 359) oggetto dell’appello RG n. 4364/19.

2.1. Ritiene il Collegio che il gravame per tale parte sia infondato.

Ciò consente di superare le eccezioni di inammissibilità assorbite in prime cure dal primo giudice e riproposte dall’appellato in sede di appello.

3. Il TAR ha dichiarato irricevibile il ricorso “*tenuto conto del fatto che la delibera della Giunta Comunale n. 120 del 29 novembre 2016 è stata pubblicata sull’albo pretorio del Comune dal 15 dicembre 2016 al 30 dicembre 2016 e che la ricorrente ha notificato il ricorso al Capo dello Stato avverso tale delibera solo l’8 settembre 2017*”.

4. Secondo l’appellante, a differenza dell’atto di revisione della pianta organica e della conseguente istituzione di nuove sedi farmaceutiche (caso che qui non ricorre), la modifica della sola “zonizzazione” (ovvero della "perimetrazione" dell'ambito territoriale di competenza) non costituirebbe atto programmatorio generale cui possono applicarsi le disposizioni di cui all’art. 41, comma 2, del c.p.a., a maggior ragione in un caso, come quello di specie, in cui le farmacie interessate dal provvedimento sono soltanto due. L’originario ricorso straordinario dovrebbe dunque ritenersi tempestivo, in quanto la Deliberazione con la quale il Comune (ferma la pianta organica) ha provveduto alla revisione della zonizzazione delle due farmacie ubicate nel territorio comunale è stata pubblicata nell’Albo Pretorio del Comune di Lamporecchio, ma non è stata mai notificata alla Farmacia Petra.

4.1. Il Collegio è di diverso avviso. Com’è noto l’art. 41, comma 2°, del c.p.a. precisa che il termine di decadenza per l’impugnazione decorre “*dalla notificazione, comunicazione o piena conoscenza (del provvedimento impugnato), ovvero, per gli atti di cui non sia richiesta la notificazione individuale, dal giorno in cui sia scaduto il termine della pubblicazione se questa sia prevista dalla legge o in base alla legge*”. Nel caso di specie non v’è dubbio che si tratti di un atto per il quale non è prevista la notificazione individuale. Depone in tale direzione la circostanza che esso è “espressione del potere di valutazione e di pianificazione sul territorio dei luoghi di offerta dei prodotti farmaceutici, onde soddisfare in modo organico e razionale le necessità degli utenti di accedere ad un servizio che si qualifica come essenziale per le esigenze di assistenza e di cura” (così Cons. Stato, sez. III, n. 4523/2013). E’ stato anche chiarito che “L'opzione legislativa statale di attribuire ai Comuni il compito di individuare le zone in cui collocare le farmacie, espressione del principio di sussidiarietà verticale di cui all'art. 118 comma 1 della Costituzione, risponde all'esigenza di assicurare un ordinato assetto del territorio, corrispondente agli effettivi bisogni della collettività, e si estrinseca in valutazioni ampiamente discrezionali eseguite dagli Enti territoriali” (Cons. giust. amm. Sicilia, n. 316/2019).

4.2. Le considerazioni dell’appellante, focalizzate sulla natura solo territoriale della deliberazione, nonché quelle collegate all’esiguo numero delle farmacie interessate, non spostano le conclusioni, posto che: a) la zonizzazione, frutto della revisione della precedente “pianta organica” elaborata su criterio meramente topografico, costituisce atto di pianificazione generale del territorio sotto il profilo farmaceutico, a prescindere dall’invarianza (o meno) del numero delle farmacie ammesse in ragione della popolazione residente; b) la circostanza che le farmacie interessate dalla zonizzazione siano, nel caso di specie, solo due, non toglie che il provvedimento abbia carattere generale in quanto prioritariamente diretto a pianificare l’assetto del territorio in modo da renderlo corrispondente agli effettivi bisogni della collettività; c) l’asserita lesività individuale della deliberazione in nulla è dissimile dall’analoga vicenda lesiva che si realizza in sede di zonizzazione del territorio a fini urbanistici o ad altri fini. E’ infatti evidente che la zonizzazione possa ridondare a vantaggio o a danno di qualcuno, ma ciò non basta a far diventare l’atto generale di pianificazione dell’intero territorio un atto individuale plurimo.

5. Può dunque passarsi all’esame dell’appello RG n. 4364/19, e dei restanti motivi dell’appello RG n. 4218/2019, aventi ad oggetto il diniego di trasferimento opposto dal Comune alla farmacia Santo Stefano di Palandri Sandra & C.

5.1. Nella sentenza gravata il Giudice di prime cure ha, in via preliminare: 1) respinto l’eccezione di inammissibilità del ricorso 299/2018 per mancata impugnazione della delibera di G.M. n. 120 del 26.11.2016, ritendendola non lesiva in quanto non condizionante in alcun modo il trasferimento della sede all’istituzione del dispensario farmaceutico; 2) respinto l’eccezione di inammissibilità per tardiva impugnazione del provvedimento soprassessorio del 6.3.2017 e per violazione del principio di alternatività in conseguenza dell’impugnazione degli atti conseguenti con ordinario ricorso giurisdizionale, ritenendo che: 2.a) il preavviso di diniego e il diniego di trasferimento impugnati in via giurisdizionale non sono “*in rapporto di stretta consequenzialità*” con l’atto soprassessorio impugnato con ricorso straordinario che appare di natura endoprocedimentale; 2.b) non si pone quindi una questione di tardività; 2.c) una volta che il ricorso Straordinario sia trasposto in sede giudiziaria, la violazione del principio di alternatività, finalizzato ad evitare contrasti di giudicati, è scongiurata.

5.2. Nel merito, il giudice di primo grado ha osservato come, in fase di rilascio dell’autorizzazione al trasferimento di sede, il Comune, anche sulla base del parere della USL (del 23 gennaio 2017), di contenuto analogo a quello emesso in sede di revisione della zonizzazione (e allora ritenuto superabile) abbia “*ritenuto che il trasferimento della Farmacia di San Baronto, non accompagnato dall’istituzione di una qualche altra forma di presidio nella stessa località, avrebbe pregiudicato le esigenze degli abitanti della zona; così elevando l’istituzione di un dispensario farmaceutico a condizione indispensabile per l’attuazione della zonizzazione deliberata pochi mesi prima. Con la conseguenza che siccome tale istituzione non è realizzabile, in sostanza, la zonizzazione diviene inattuabile*”. Con la conseguenza che “*in tale modo l’Amministrazione ha rimesso in discussione le sopra riportate valutazioni compiute per individuare le nuove zone sulla base del criterio demografico, capovolgendole e anteponendo alle “mutate esigenze” della complessiva popolazione comunale di cui alla delibera, la nuova imprescindibile necessità dei residenti della frazione di San Baronto ad essere serviti in loco da un presidio farmaceutico, quando in sede di revisione della zonizzazione si era evidenziato che: “L’apertura della sede farmaceutica in suddetta zona, se ha avuto giustificazione all'epoca della sua istituzione, risulta ad oggi superata dalle mutate caratteristiche e condizioni socioeconomiche e di viabilità della popolazione*”.

5.3. Ha aggiunto, il TAR che “*All’interno della zona di pertinenza, in linea di massima, fermo il rispetto della predetta distanza e la verifica dell’idoneità all’uso dei nuovi locali, il titolare della farmacia è libero di scegliere l’ubicazione del suo esercizio (v. Cons. Stato, Sez. III, 8 novembre 2013 n. 5337). Solo in casi particolari, quando effettivamente lo spostamento dell’esercizio farmaceutico all’interno della zona potrebbe arrecare pregiudizio all’utenza, sovviene l’obbligo per l’Amministrazione di approfondire l’istruttoria al fine di accertare se – effettivamente – lo spostamento dell’esercizio possa rendere disagevole ai residenti l’accesso al servizio farmaceutico*”.

6. In proposito gli appellanti deducono che la sentenza sarebbe anzitutto erronea nella parte in cui ha rigettato l’eccezione di inammissibilità dei ricorsi R.G. 646/18 e 299/18 per mancata impugnazione della deliberazione di zonizzazione n. 120/2016. Siffatta deliberazione sarebbe – secondo l’appellante – immediatamente lesiva posto che sin dai primi relativi atti istruttori l’Ente avrebbe esplicitato la “*necessità di un dispensario stagionale in località San Baronto*” lasciando chiaramente intendere che l’istituzione del dispensario costituiva presupposto della formazione della volontà dei componenti l’organo collegiale.

6.1.Il motivo non è fondato. Nella deliberazione di zonizzazione n. 120/2016 è precisato, in ordine all’auspicata istituzione del dispensario, che “….*la procedura istitutiva del dispensario, che coinvolge anche il servizio farmaceutico della competente USL, potrà essere attivata solo successivamente all’eventuale effettivo trasferimento della farmacia*”. Dunque è vero che ivi si afferma che il dispensario è fortemente voluto, ma in nessuna parte si accenna ad un divieto assoluto di trasferimento della farmacia sita in San Baronto sino a quando il dispensario non sia istituito. Non v’erano dunque ragioni, per l’appellata, per gravare una delibera di zonizzazione che appariva nel complesso ad essa favorevole.

7. Con ulteriore motivo gli appellanti deduce che il provvedimento soprassessorio del 6.3.2017 avrebbe dovuto essere ritualmente impugnato dalla ricorrente poiché ivi si precisava, senza equivoco, che i termini per la definizione del procedimento di trasferimento sarebbero rimasti sospesi “*in funzione della necessità di garantire una qualche forma di presidio in località San Baronto*”. Si tratterebbe dunque – nella tesi dell’appellante - di un inequivoco arresto procedimentale comportante la lesione attuale dell’interesse pretensivo del privato, e non di un atto endoprocedimentale come ha erroneamente ritenuto il Giudice di primo grado.

7.1. Anche questo motivo è infondato. Il provvedimento del 6.3.2017 era diretto esclusivamente alla sospensione dei termini del procedimento, in attesa del parere della Regione Toscana, e dunque non equivaleva in alcun modo ad un rigetto dell’istanza, ma aveva valore meramente interlocutorio. D’altra parte, esso non condizionava certamente l’assenso alla richiesta di trasferimento all’istituzione del dispensario, limitandosi a dichiarare di voler esaminare la richiesta in un contesto più ampio. La natura meramente interlocutoria dello stesso è del resto *per tabulas* dimostrata dal sopravvenire del definitivo provvedimento di diniego, poi impugnato.

Per questa ragione, correttamente il giudice di prime cure ha escluso ogni profilo di tardività dell’impugnazione: trattandosi di atto interlocutorio, la lesività è venuta concretamente in rilievo solo con il diniego finale.

8. Gli appellanti insistono altresì sulla violazione del principio di alternatività (il primo ricorso straordinario, poi trasposto, era incentrato sulla contestazione del parere negativo dell’AUSL del 23.1.2017 e del conseguente provvedimento soprassessorio Comunale del 6.3.2017, mentre il secondo, proposto dinanzi al TAR, ha avuto ad oggetto il definitivo diniego) evidenziando l’unitarietà della vicenda. E’ tuttavia dirimente, anche a prescindere dall’esatta e ristretta perimetrazione oggettiva della nozione di alternatività, che il ricorso straordinario è stato trasposto innanzi al TAR (come sottolineato dal primo giudice) e che ha comunque interessato atti di natura pacificamente endoprocedimentali. Dunque nessun rischio di contrasto tra giudicati (ratio alla base del citato principio di alternativa) poteva porsi. Quanto poi alle contestazioni relative all’effettiva qualità di controinteressato della parte che ha richiesto la trasposizione, in difetto di una rigorosa prova circa l’opposta qualità di cointeressato non può che darsi ampio spazio al *favor iurisdictionis*.

9. Rimane da esaminare l’ultimo motivo d’appello. Secondo gli appellanti il diniego opposto al trasferimento non solo non sarebbe contraddittorio rispetto alla zonizzazione ma anzi ne costituirebbe la logica conseguenza, atteso che detta zonizzazione è stata approvata sul presupposto dell’attivazione di un dispensario farmaceutico in caso di trasferimento della farmacia sita nella frazione di San Baronto. Al contrario di quanto ritenuto dal TAR – prosegue l’appellante - nell’approvare la zonizzazione si era tenuto conto del disagio dei cittadini di San Baronto laddove, in conseguenza della nuova zonizzazione, la sede farmaceutica ivi esistente fosse stata spostata a distanza consistente, nonchè precisato che in tal caso i predetti disagi sarebbero stati “neutralizzati” a mezzo dell’istituzione di un dispensario farmaceutico. “*Altro in quella occasione non si sarebbe potuto fare*” – chiosa il Comune appellante - posto che il trasferimento della farmacia di San Baronto era comunque eventuale, né era conosciuta o conoscibile la sua eventuale distanza dalla frazione di San Baronto.

10. Ritiene il Collegio che gli appellanti siano nel giusto.

10.1. La libertà di trasferimento del farmacista all'interno della zona di competenza non è incondizionata, essendo il trasferimento soggetto ad autorizzazione dell'autorità competente, la quale deve verificare, fra l'altro, ai sensi dell’art. 13 del D.P.R. 21/08/1971, n. 1275, che il locale indicato per il trasferimento della farmacia sia situato in modo da soddisfare le esigenze degli abitanti della zona (cfr. Consiglio di Stato sez. III 19 giugno 2018 n. 3744; 10 settembre 2018, n. 5312). Del resto, lo stesso TAR, nell’affermare il principio secondo il quale il titolare della farmacia è libero di scegliere l’ubicazione del suo esercizio, ha cura di precisare che “*Solo in casi particolari, quando effettivamente lo spostamento dell’esercizio farmaceutico all’interno della zona potrebbe arrecare pregiudizio all’utenza, sovviene l’obbligo per l’Amministrazione di approfondire l’istruttoria al fine di accertare se – effettivamente – lo spostamento dell’esercizio possa rendere disagevole ai residenti l’accesso al servizio farmaceutico*”.

10.2. Orbene, nel caso di specie, il Comune, nell’approvare la nuova zonizzazione con deliberazione 120/2016, ha precisato, riguardo alla frazione di San Baronto che “*La nuova programmazione comporterà quindi una più equa distribuzione dell’ambito territoriale di competenza delle 2 farmacie ampliando conseguentemente le opportunità loro date economicamente e gestionalmente anche in funzione di una programmazione che vede la collaborazione di entrambe le farmacie. Tutto questo non inficiando il servizio di assistenza alla popolazione in quanto, la programmata istituzione di un dispensario farmaceutico presso il nucleo abitato di San Baronto (nell’ipotesi concreta in cui la Farmacia Palandri dovesse trasferirsi) garantirebbe comunque il servizio prestato alla popolazione residente e migliorando ulteriormente la distribuzione del medesimo servizio nell’ambito territoriale*”.

10.3. Dunque, la nuova zonizzazione era, nella logica del pianificatore, fondata su un equilibrio che riconosceva e qualificava come indeclinabili, anche sulla base del parere della locale ASL, le esigenze sanitarie del nucleo abitato di San Baronto. Equilibrio che, sul piano pratico, in caso di spostamento verso il centro dell’attuale sede farmaceutica, si sarebbe dovuto tradurre in una soluzione basata sull’istituzione “compensativa” di un dispensario.

10.4. Ciò posto sul piano generale, il Comune, dinanzi all’inveramento dello scenario già programmato, conscio della rilevanza per la locale collettività del richiesto trasferimento di sede farmaceutica, giusto quanto già vagliato in sede pianificatoria, ha approfondito l’istruttoria, ricavandone, in fatto e in diritto, tre fondamentali e concorrenti elementi, ad avviso del Collegio insuperabili: a) la circostanza che la richiesta di trasferimento individua una sede molto lontana dalla frazione di San Baronto e molto prossima all’altra farmacia già presente; b) il parere decisamente negativo dell’Azienda USL Toscana centro, nel quale si osserva che “*la popolazione attualmente residente nella frazione di San Baronto (231 famiglie, 522 abitanti), si trova in un ambito territoriale particolarmente disagiato che necessita tutt’ora di un presidio farmaceutico…*.”; b) la nota della Regione Toscana in cui perentoriamente si afferma che “*non è ipotizzabile l’istituzione da parte della Regione di un dispensario farmaceutico*”.

10.5. Trattasi di fatti e circostanze che non hanno lasciato scelta al Comune e che integrano uno di quei “*casi particolari*” menzionati dallo stesso TAR, in cui l’interesse sanitario collettivo non può essere relegato alla marginalità in nome degli interessi imprenditoriali del titolare della farmacia.

10.6. Né può darsi dirimente rilievo alla considerazione del primo giudice in ordine alla presunta e conseguente inattuabilità della zonizzazione, posto che certamente residuano soluzioni localizzative ulteriori (più vicine al centro, ma non eccessivamente lontane dalla frazione) che, in mancanza di un dispensario, possano coniugare interessi imprenditoriali e interesse pubblico alla fruibilità del servizio farmaceutico.

11. In conclusione l’appello di cui al n. RG 4218 del 2019, proposto dalla Farmacia di Lamporecchio del Dott. Giovanni Petra & C. Snc. dev’essere respinto nella parte in cui contesta il capo della sentenza di prime cure avente ad oggetto l’irricevibilità del ricorso avverso la delibera della Giunta Comunale n. 120 del 29 novembre 2016. Dev’essere invece accolto per la rimanente parte avente ad oggetto la nota prot. 12.1.2018, n. 359, unitamente all’appello n. RG 4364 del 2019, di pari oggetto, proposto dal comune di Lamporecchio.

12. Avuto riguardo alla complessità delle questioni, le spese del grado per l’appello RG 4218 del 2019 e le spese del doppio grado per l’appello n. RG 4364 del 2019 possono essere compensate.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sugli appelli, come in epigrafe proposti, previa loro riunione:

Respinge l’appello di cui al n. RG 4218 del 2019, proposto dalla Farmacia di Lamporecchio del Dott. Giovanni Petra & C. S.n.c. nella parte in cui contesta il capo della sentenza di prime cure avente ad oggetto l’irricevibilità del ricorso avverso la delibera della Giunta Comunale n. 120 del 29 novembre 2016. Lo accoglie per la rimanente parte, secondo quanto chiarito in motivazione;

Accoglie l’appello n. RG 4364 del 2019 proposto dal comune di Lamporecchio. Per l’effetto, in riforma della sentenza gravata, respinge il ricorso introduttivo del primo grado proposto dalla Farmacia Santo Stefano di Palandri Sandra & C. S.a.s.;

Spese del grado compensate per l’appello RG 4218 del 2019;

Spese del doppio grado compensate per l’appello n. RG 4364 del 2019.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 24 settembre 2020 con l'intervento dei magistrati:

Roberto Garofoli, Presidente

Giulio Veltri, Consigliere, Estensore

Stefania Santoleri, Consigliere

Giovanni Pescatore, Consigliere

Raffaello Sestini, Consigliere

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
|  |  |  |
|  |  |  |
| **L'ESTENSORE** |  | **IL PRESIDENTE** |
| **Giulio Veltri** |  | **Roberto Garofoli** |