

PARERE

SULLA BOZZA DI CONTRATTO TRA LA CITTÀ E LA *SOCIETÀ FARMACIE COMUNALI TORINO S.P.A.* PER LA GESTIONE DEL SERVIZIO PUBBLICO LOCALE DELLE FARMACIE COMUNALI

È stato esaminato lo stipulando contratto di servizio allegato alla deliberazione di giunta comunale n. mecc. 2008 6176/064, e la futura società Farmacie Comunali s.p.a.

Il contratto di servizio si inserisce in un quadro di riorganizzazione societaria caratterizzato da una scissione della attuale AFC spa e costituzione di detta nuova società. Del capitale sociale della stessa è prevista la attribuzione, limitatamente al 49% a socio privato da scegliere mediante gara di evidenza pubblica.

Preliminarmente si prende atto della interpretazione della normativa di cui all'articolo 23-bis del decreto legge 112/2008, convertito con legge 133/2008, adottata dalla deliberazione in esame sulla scorta di orientamenti comunitari, non senza mettere in luce la necessità di un monitoraggio costante della materia, della quale non è possibile escludere letture evolutive di segno non collimante, sia in relazione al quadro normativo esistente (in ordine al quale la scelta ermeneutica non appare obbligata) sia in relazione a sopravvenienze normative e regolamentari attuative.

Tale necessità si ravvisa ancor più ponendo mente al fatto che la scelta qui formulata dalla Civica Amministrazione costituisce senz'altro un elemento di riferimento per futuri affidamenti e contratti di servizio.

Ciò premesso, qui di seguito si esporranno i rilievi con riferimento al Contratto di Servizio, subordinatamente all'accoglimento dei quali, l'Agencia formula parere favorevole.

1. Consultazione delle associazioni dei consumatori

Facendo espresso riferimento al Contratto di servizio si evidenzia che l'articolo 2, comma 461, della legge 244/2007 recita:

«461. Al fine di tutelare i diritti dei consumatori e degli utenti dei servizi pubblici locali e di garantire la qualità, l'universalità e

l'economicità delle relative prestazioni, in sede di stipula dei contratti di servizio gli enti locali sono tenuti ad applicare le seguenti disposizioni:

...

b) consultazione obbligatoria delle associazioni dei consumatori».

Tale formulazione letterale - con riferimento espresso alla lettera b) - richiede la consultazione obbligatoria delle associazioni dei consumatori già in sede di stipula dei contratti di servizio. Si invita, pertanto, a dare corso a tale consultazione o a evidenziare le ragioni per le quali la stessa consultazione possa essere differita a un momento posteriore alla data di decorrenza del contratto di servizio stesso (vedasi il punto 6 delle premesse).

2. Penale per la mancata stipulazione della carta dei servizi

pare non adeguata - rispetto agli interessi tutelati dalla norma e rispetto al valore economico del contratto - la previsione della sanzione pecuniaria contrattuale pari a euro 5.000,00 per la mancata adozione della carta dei servizi: si invita a inserire un meccanismo che elevi l'efficacia disincentivante della penale, ad esempio mediante previsione di una somma crescente (per es: progressiva) in relazione al perdurare dell'inadempienza o proporzionata al periodo di inadempienza.

Si rileva altresì la necessità di una apposita e congrua clausola penale per l'ipotesi di mancato tempestivo aggiornamento della carta dei servizi.

3. Penali

L'articolo 19 considera solo 4 fattispecie di inadempienze contrattuali. Si invita a una definizione più dettagliata delle fattispecie alla luce della numerosità degli obblighi a carico del gestore.

Si ritiene, infatti, che obblighi ulteriori (rispetto ai soli indicati: omessa adozione carta servizi, mancata apertura, inosservanza orario e termine consegna farmaci) siano da sanzionare espressamente con la previsione di apposite e congrue penali.

Si pensi, a mero titolo esemplificativo, alla consulenza sull'uso dei farmaci, alle indicazioni sui medicinali più economici, alle iniziative di prevenzione, alla consegna a domicilio, alle prenotazione delle visite, alle sinergie con il Servizio Sanitario, ecc.

Sarebbe, altresì, auspicabile la previsione di incremento delle penali in casi di maggiore gravità e recidiva e una clausola generale in cui sia fatto salvo il diritto della Città di Torino al risarcimento dell'eventuale maggior danno.

4. Applicazione penali

Con riferimento al punto 19.4 si ravvisa la necessità che il procedimento di applicazione delle sanzioni, esaurita l'istruttoria, si concluda con atto unilaterale della Città di Torino (la formulazione non chiarisce se tale sia l'esito del procedimento).

5. Azione collettiva risarcitoria

L'articolo 19.5 demanda alla carta dei servizi la previsione dell'ammontare del risarcimento a favore degli utenti a seguito di class action; risulta peraltro chiaro che tale determinazione non potrà avere efficacia escludente le procedure di determinazione del quantum come previsti dall'articolo 140-bis decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206.

Si propone quindi una riformulazione che non preveda indennizzi forfettari predeterminati a favore della collettività degli utenti riconducibili all'esito di una eventuale class action, o che li preveda come alternativi, per esempio nell'ambito di un previo tentativo di conciliazione e transazione, o ancora come anticipatori, ma senza pregiudizio delle facoltà offerte dall'istituto della class action, nelle parti in cui questo sia regolato da norme imperative.

6. Durata

Si invita a motivare circa la opportunità di un termine contrattuale ultranovantennale

7. Corrispettivo

Si invita a motivare in ordine al mancato inserimento di penali o meccanismi di calcolo per il caso di estinzione anticipata del debito residuo ex art. 8.4

8. Revoca del servizio

Si invita a inserire un riferimento esplicito alle sopravvenienze normative quale causa di revoca dal servizio

9. Diritto di accesso dell’Agenzia Servizi Pubblici Locali

In relazione ai chiari demandi dello Statuto della Città di Torino e del Regolamento del Consiglio Comunale, si ritiene necessario inserire una apposita clausola che, dopo aver ricordato il ruolo dell’Agenzia quale strumento del Consiglio Comunale per l’esercizio delle potestà di controllo e di sindacato ispettivo in forma collegiale sulla gestione dei servizi pubblici locali di competenza, dispone che l’Agenzia può accedere a tutti i documenti, gli atti e le informazioni necessari all’Agenzia per svolgere i suoi compiti di indirizzo e di controllo, ivi comprese le eventuali informazioni implicanti elaborazione di dati, chiarimenti o valutazioni da parte dell’azienda.

10. Deposito cauzionale o garanzia fidejussoria

Si invita a inserire una clausola che oneri il gestore del servizio dell’obbligo di versamento di un deposito cauzionale o garanzia fidejussoria in relazione agli obblighi assunti.

11. Tentativo di conciliazione

Si invita a valutare l’opportunità di introdurre all’art. 23 l’obbligo di un tentativo di conciliazione prima di adire le vie legali. Potrebbe essere a tal fine adottata la clausola tipo proposta dalla Camera Arbitrale del Piemonte per i rapporti tra imprese e tra imprese ed enti pubblici, che recita: «Qualsiasi controversia nascente dal presente contratto sarà sottoposta a conciliazione secondo le previsioni del Regolamento della Camera Arbitrale del Piemonte, qui richiamato integralmente».