



COMUNE DI RIANO

Città metropolitana
di Roma Capitale

Largo Monte Chiara, 1 C.A.P. 00060
Tel.: +39 069013731 Fax: +39 069031500
Cod.Fisc.: 02682200585 P.IVA: 01101431003
www.comune.riano.rm.it

Settore 2 - Urbanistica, Edilizia Privata, Attività Produttive e SUAP

Via della Repubblica, 15 - Tel +39 0692927564 - Fax +39 0690131824
e-mail: urbanistica@comune.riano.rm.it - urbanistica.comune.riano@pec.it
comunediriano.rm.attivitaproduttive@pec.it

RELAZIONE EX ART. 34, COMMA 20, L. 221/2012

Oggetto: AFFIDAMENTO IN CONCESSIONE DELLA GESTIONE DELLA FARMACIA COMUNALE UBICATA NEL COMUNE DI RIANO

PRESO ATTO

- della deliberazione del Consiglio Comunale n. 29 del 30.11.16 recante: "*Delibera di scioglimento della convenzione rep. 716 del 16.11.00*" con cui si è stato disposto lo scioglimento dal vincolo di cui alla convenzione rep. n. 716 stipulata in data 16.11.00 tra il Comune di Riano e l'Azienda Pluriservizi Monterotondo ente strumentale del Comune di Monterotondo e di demandare a conseguente delibera consiliare i pertinenti adempimenti di specie;

- della successiva deliberazione del Consiglio Comunale n. 4 del 16.03.17 ove è stato deliberato quanto segue: che la gestione della sede farmaceutica n. 2, ferma ed impregiudicata la titolarità in capo al Comune di Riano, avvenga per tramite dell'affidamento concessorio a terzi; di individuare il concessionario per il tramite delle regole dell'evidenza pubblica, giusta metodologia dell' "offerta economicamente più vantaggiosa", all'uopo combinando la normativa degli appalti pubblici (di cui al D.Lgs. 50/16) con quella farmaceutica, opportunamente pertinente (e di cui alle Leggi 475/68 e 362/91); di dare, quindi, mandato al Responsabile del Settore, posta la successiva Delibera di Giunta n. 100/17 apprezzata nelle relative componenti, di procedere nei termini e nelle modalità di cui ai prefigurati *steps*, attivandosi fin da subito – e all'uopo supportato – per la corretta (e compiuta) definizione dei rapporti con APM.

PREMESSO che la gestione delle farmacie comunali rientra nell'alveo dei servizi pubblici essenziali e si configura quale servizio pubblico locale a rilevanza economica (così la Deliberazione n. 489 del 26.09.2011 della Corte dei Conti, Sez. Regionale di Controllo per la Lombardia, Cfr. Sez. Marche, parere n. 57/2013, Sez. Lombardia 195/2009, 196/2009 e 532/2012), si precisa come, al fine di rendere conto delle ragioni e della sussistenza dei requisiti previsti dall'ordinamento europeo per la forma di affidamento prescelta dall'amministrazione a mezzo della predetta delibera, occorra illustrare, seppur brevemente, le circostanze fattuali che l'hanno determinata.

Un primo dato da rilevare è quello relativo all'insostenibilità, a livello amministrativo ed economico, di procedere in proprio all'ingente operazione di attivazione di risorse finanziarie utili alla gestione della Farmacia in oggetto, per le seguenti motivazioni:

Insostenibilità amministrativa in quanto, si ritiene che procedere all'esborso delle somme necessarie non è automatico rispetto alla prassi ed alla legislazione vigente posto che lo stesso legislatore dà un valore fortemente indicativo alle reiterate perdite rilevate in società partecipate, quale inequivocabile segnale negativo sintomo di situazioni cronicizzate, che impongono una rigorosa condotta nei rapporti istituzionali fra l'Ente e le sue (eventuali) partecipate, attesa l'incidenza dei risultati di gestione di queste ultime sugli equilibri di bilancio dell'Ente socio;

Insostenibilità economica, in quanto il bilancio comunale, di per sé gravato negli ultimi anni da ingenti tagli ai trasferimenti erariali e per questo già molto rigido e pieno di ristrettezze, non è assolutamente oggi in grado di farsi carico di un elevato intervento di spesa quali quelli ipotizzabili, né tantomeno può essere inciso in futuro dal rischio di accollo di ulteriori depauperamenti contenuti nell'instauranda gara.

Ed ancora:

- l'esternalizzazione è uno degli strumenti gestionali più efficaci per l'amministrazione che vuole perseguire scopi di carattere generale quali quello di recuperare efficienza nell'azione amministrativa, acquisire sul mercato apporti professionali di importanza strategica, innalzare la

qualità dei servizi, creare virtuose occasioni di *partnership* con il privato vincolato al controllo del concedente;

- l'esperimento di una procedura ad evidenza pubblica ai fini per cui è causa tende a massimizzare gli effetti economici (Parere Corte dei Conti Sezione Marche n. 25/2014);

DATO ATTO che le farmacie comunali perseguono finalità di interesse generale, atteso l'indubbio ruolo sociale svolto all'interno del sistema, socio-sanitario, e che il servizio è svolto prevalentemente per gli abitanti di Riano e per quelli dei paesi limitrofi;

RITENUTO che, allo stato attuale, l'unica normativa direttamente riferibile alle modalità di gestione delle farmacie comunali è quella contemplata all'art. 9 della citata L. n. 475/68 (c.d. Legge Mariotti) e ss.mm.ii., che prevede le seguenti possibili modalità di gestione delle farmacie comunali:

- a) in economia;
- b) a mezzo di azienda speciale;
- c) a mezzo di consorzi tra comuni per la gestione delle farmacie di cui sono unici titolari (del vero: accordo *ex art. 30, D.Lgs 267/00*);
- d) a mezzo di società di capitali costituite tra il Comune ed i farmacisti che, al momento della costituzione della società, prestino servizio presso farmacie di cui il Comune abbia la titolarità.

VALUTATO altresì il Parere della Corte dei Conti, Sez. Regionale di Controllo per la Regione Lombardia, n. 489 del 26 settembre 2011, il quale, proprio relativamente alla materia in questione, ravvisa che *"la previsione di uno schema societario non rientrante nel novero delle modalità di resa del servizio elencate nella legge "Mariotti" non può che essere irrilevante ai fini della validità dello strumento giuridico prescelto dalla pubblica amministrazione per perseguire i propri fini. I modelli di gestione del servizio di farmacia comunale previsti dall'art. 9 della legge 2 aprile 1968, n.475, non hanno, dunque, carattere tassativo"*;

DATO ATTO, pertanto, che le suddette tipologie di gestione non devono considerarsi esclusive, dovendosi ad esse aggiungere quelle che, pur non essendo previste dalla normativa del settore, risultano comunque coerenti e conformate all'evoluzione degli strumenti giuridici entrati ormai a pieno titolo nel patrimonio comune dell'ordinamento interno, mediante la trasformazione permanente di istituti giuridici e di interessi individuali e collettivi rappresentata dal diritto dell'Unione Europea (Corte dei Conti, Sez. Regionale di Controllo per la Regione Lombardia, n. 489 del 26/9/2011, cit.);

RISCONTRATO che, nel caso di specie, la gestione più efficiente sembra essere (ancora) quella dell'esternalizzazione, però con accurate regole di gara che privilegiano distinti aspetti tecnico - progettuali ed investimenti maggiormente appropriati, donde il riverbero su una maggiore *chance*, per l'Ente pubblico di un risultato ottimale, anche a beneficio della collettività, laddove precostituite forme di tutela che si frappongono al deprezzamento della farmacia;

RITENUTO che, in base al citato parere della Corte dei Conti, l'affidamento in concessione (oggi, *ex art. 164 del D.Lgs. 50/16*) della gestione della farmacia comunale a soggetti terzi, individuati con forme di evidenza pubblica, garantisce i principi di trasparenza, adeguata pubblicità, non discriminazione, parità di trattamento, mutuo riconoscimento e proporzionalità, ed assicura il rispetto dei principi di gestione dei pubblici servizi imposti dalla normativa comunitaria prevedendo la realtà selettiva *ab externo* a indici di salvaguardia per il personale;

VISTA, altresì, la Deliberazione n. 15 assunta nell'adunanza del 23 aprile 2014 dall'Autorità di Vigilanza sui Lavori Pubblici con la quale, concludendo in merito a procedura aperta per l'individuazione del concessionario del servizio farmaceutico, si afferma che *"un approccio interpretativo comunitariamente orientato renda preferibile la soluzione secondo cui i comuni possono, a seguito di procedura ad evidenza pubblica, affidare la gestione delle farmacie comunali in concessione a terzi, in applicazione dell'art. 30 del Codice dei contratti"*;

CONSIDERATO l'art. 1, comma 4, D.Lgs. 175/16, il quale prevede che *"Restano ferme:*

- a) *le specifiche disposizioni, contenute in leggi o regolamenti governativi o ministeriali, che disciplinano società a partecipazione pubblica di diritto singolare costituite per l'esercizio della*

gestione di servizi di interesse generale o di interesse economico generale o per il perseguimento di una specifica missione di pubblico interesse;...”.

TENUTO CONTO, inoltre, che l'istituto della concessione assume tutti i requisiti previsti dalla normativa comunitaria, demandando al privato il rischio della gestione ed il relativo accollo e rivolgendo il servizio alla totalità degli utenti, pur rimanendo, la titolarità della sede farmaceutica, in capo al Comune;

RITENUTO necessario pertanto procedere alla presente scelta selettiva impostando allo scopo apposita procedura ad evidenza pubblica, secondo quanto stabilito dall'ordinamento giuridico italiano e comunitario, relativa all'individuazione del soggetto terzo a cui affidare la gestione *de qua*, attesa la scadenza del rapporto in essere con l'APM, in guisa da poter procedere all'esternalizzazione di specie laddove la più recedente giurisprudenza ha confermato tale opzione proprio riguardo ad una farmacia di proprietà comunale argomentando il punto con tale accezione discorsiva: *“in assenza di argomenti nuovi rispetto a quelli già esaminati dalla giurisprudenza, non può che richiamarsi lo specifico precedente della Sezione (Sent., 31/10/2014, n. 5389) nel quale è chiarito che gli effetti della sentenza n. 199 del 2012 della Corte costituzionale determinano “la reviviscenza del quadro precettivo derivante dagli artt. 113, 113 bis, 115 e 116 del D.Lgs. n. 267 del 2000 e successive modificazioni ed integrazioni, sulle forme di gestione dei servizi pubblici locali, che non soffrono preclusioni, né prevedono un regime di specificità per la gestione in forma societaria del servizio di vendita di prodotti farmaceutici” (Consiglio di Stato, Sez. III, 3 febbraio 2017, n. 474);*

RILEVATO che l'esperimento della descritta procedura di evidenza pubblica conferma il rispetto dei fondamentali principi di trasparenza e di parità di trattamento e che, in particolare, secondo i principi comunitari per evidenza pubblica non si fa più solo riferimento all'interesse pubblico delle convenienza amministrativa (migliore o minore spendita di denaro) cui fanno ancora riferimento i principi gius-contabili nazionali ma si fa riferimento alla esigenza di tutela del mercato e degli operatori economici. L'evidenza pubblica, in conclusione, presuppone, in conformità al quadro comunitario, un procedimento con cui vengono rese note le ragioni della scelta della P.A. L'espressione tipica dell'evidenza pubblica è la trasparenza attuata nel caso di specie attraverso comunicazioni al pubblico per iniziare a contrarre.

In buona sostanza, può ritenersi che l'esternalizzazione ad un soggetto terzo che vada a gestire la farmacia *de qua* rappresenti una scelta suggerita da sani principi di economicità ed efficienza. Questa pratica, ritenuta strumento utile al miglioramento delle *performance* delle amministrazioni pubbliche, è coerente con la semplificazione dei processi amministrativi, il miglioramento dell'efficienza e la riduzione dei costi associati all'espletamento di adempimenti amministrativi sia da parte delle imprese che dei cittadini.

A ciò si aggiunga che le stesse dinamiche competitive, collegate ai processi di cambiamento e modernizzazione istituzionale ed amministrativa, alla riduzione delle risorse disponibili ed alle pressioni di cittadini e imprese, al dualismo in atto fra globalizzazione e localizzazione, hanno interessato le aziende e le amministrazioni pubbliche, le quali stanno adottando in misura crescente tecniche e sistemi di gestione finalizzati a garantire un'erogazione efficace, efficiente ed economica dei servizi pubblici. Il processo di esternalizzazione, scelto dal Comune di Riano, può essere inteso come una procedura volta alla razionalizzazione del sistema dei servizi interni dell'Ente locale.

Alla luce delle considerazioni svolte, si può affermare che non solo le farmacie comunali ma anche quelle private non si muovono in un "libero mercato", ma in un sistema in cui prevale l'interesse pubblico rispetto all'interesse — necessario e importante — di carattere economico-imprenditoriale.

Va da sé, in conclusione, che dal momento che la titolarità della farmacia rimane in capo all'Ente, non rileva alcun spossessamento di sorta, bensì solo una finalità teleologicamente tendente alla massimizzazione della *mission* dell'Ente locale, preordinata al soddisfacimento del bisogno sociale, in quanto "amministrazione-servizio" e non "amministrazione potere".