

ADAPT - Scuola di alta formazione sulle relazioni industriali e di lavoro
Per iscriverti al Bollettino ADAPT [clicca qui](#)
*Per entrare nella **Scuola di ADAPT** e nel progetto **Fabbrica dei talenti***
scrivi a: selezione@adapt.it

Bollettino ADAPT 15 febbraio 2021, n. 6

In queste convulse settimane di inizio anno, dopo le speranze accese dall'approvazione dei primi vaccini da parte di EMA (l'Agenzia Europea per i medicinali) - e l'annunciata aspettativa di una campagna vaccinale rapida e risolutiva di questa lunga pandemia - un nuovo imprevisto (**ma non imprevedibile**) ostacolo ci arriva dalla **drastica frenata delle consegne dei vaccini** "opzionati".

Una vera doccia fredda per chi auspicava una rapida somministrazione dei vaccini per un rapido ritorno alla (cosiddetta) "normalità". Irritazione e sdegno tra i cittadini, che alla lunga attesa - ed alla comprensibile preoccupazione sulla efficacia (e sicurezza) di vaccini obiettivamente poco sperimentati - vedono oggi le Autorità Statali in affanno nella ricerca sul mercato di vaccini alternativi a quelli inizialmente opzionati, dei quali poco si sa e quindi (a torto o ragione) si diffida.

Perché "non imprevedibile"? L'ipotesi più accreditata - e che comunque fa maggiormente presa su chi segue la vicenda - è quella di **un comportamento contrattuale non corretto delle case farmaceutiche** che starebbero privilegiando le consegne nei Paesi dai quali hanno (rectius: avrebbero) spuntato un prezzo di vendita migliore. Non ci sono elementi per affermare se ciò sia vero o no, ma è certo che, se anche ciò fosse, sia solo una delle cause.

Infatti, altra possibile causa (o concausa) è quella che, in gergo commerciale, viene definito, con un termine anglofono, "**overbooking**". In sostanza, di fronte ad un potenziale mercato di quasi otto miliardi di persone che necessitano del vaccino - e nel timore di lasciare ad altri produttori la fetta maggiore del mercato - le case farmaceutiche potrebbero aver sottoscritto contratti di vendita e

distribuzione del proprio vaccino in misura superiore alla stessa capacità di produrlo nei tempi promessi.

Trovandosi in eccedenza di prenotazioni rispetto alla disponibilità di prodotto, **ora sono costretti a tagliare le consegne**. A fronte di questa (si ripete non imprevedibile) situazione, le Autorità Italiane hanno annunciato “azioni legali” e sanzioni per (pretesi, ma non noti) **inadempimenti contrattuali**, in taluni casi rappresentati da un taglio di consegne superiore al 50% rispetto alle attese.

Posto che di questi contratti non si conosce il contenuto – ed è inevitabile che così sia finché un Giudice (o un Arbitro Internazionale) non ne obblighi l'esibizione – le annunciate “azioni” sarebbero, per molti commentatori, solo un modo di indicare un colpevole per allontanare le proprie responsabilità. Prima tra tutte quella di non aver stipulato contratti efficaci e garantiti da penali.

Su questo ultimo aspetto, in realtà, sarebbe prudente andare cauti nei giudizi atteso che i contratti “quadro” **sono stati sottoscritti dalla “centrale europea” e non dall'Italia**. Ma va anche detto che alcuni Paesi Europei, nonostante il mandato all'acquisto alla Commissione Europea, abbiano preferito procedere in parallelo, acquisendo impegni di approvvigionamento complementari, per aver maggiori garanzie di disponibilità di vaccini e di tempi di consegna.

L'Italia ha evidentemente escluso questa strada “parallela”, nonostante fosse dotata di un Commissario Straordinario all'emergenza ed avesse tra le sue risorse istituzionali una collaudata struttura di acquisti centralizzati (**CONSIP**), che avrebbe forse potuto essere attivata per reperire ulteriore prodotto sul mercato, apportando nell'occasione i necessari alleggerimenti burocratici per snellire le procedure di gara.

Ma se anche ciò fosse avvenuto, **non è affatto detto che i contratti sarebbero stati più efficaci e garantiti**. Siamo in presenza, infatti, di una situazione di mercato in cui l'offerta è limitata mentre la richiesta è assolutamente preponderante. **In situazioni del genere le regole**

dei contratti le stabilisce chi vende, non chi acquista. In termini giuridici si parla di contratti “asimmetrici”, in cui si fronteggiano due soggetti di mercato caratterizzati da un significativo sbilanciamento di potere contrattuale. Una categoria che comprende sia i contratti del consumatore sia quelli che legano un imprenditore ad un altro in posizione di (fisiologica) debolezza (esempio tipico sono i contratti di subfornitura), ovvero di contratti in cui uno dei due contraenti, anche se in possesso di forza economica e capacità negoziale equivalente (o addirittura preponderante), ha – nello specifico affare – un limitato potere contrattuale, derivante dall'insufficienza di prodotto e di offerta sul mercato.

Al proposito la dottrina ha da tempo elaborato la teoria del “terzo contratto” in cui far rientrare proprio le ipotesi in cui due imprenditori aventi oggettivamente forza economica equivalente, in particolari circostanze di mercato si trovino in posizione asimmetrica, in cui l'uno dei due si trovi in posizione di debolezza contrattuale rispetto all'altro. Ma dalla teoria non si è ancora passati ad una pratica regolamentazione.

Quali tutele sarebbero quindi invocabili in questo caso? Esclusa la possibilità di ricorrere alla normativa interna o al codice del consumo – atteso che l'accordo quadro per l'acquisto dei vaccini non è stato sottoscritto da un privato ma da un soggetto istituzionale – una tutela da valutare potrebbe essere quella di affidare la controversia **all'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato**, che, tra gli altri compiti, ha anche quello della **vigilanza contro le intese lesive o restrittive per la concorrenza** e quello di tutelare il consumatore in materia di **pratiche commerciali scorrette e di clausole vessatorie**.

È certo infatti che nessuno Stato Europeo, al momento, è autorizzato a riprodurre il prodotto in propri stabilimenti interni attraverso licenze del brevetto dei vari vaccini. E questa circostanza impedisce di portare avanti la campagna vaccinale con la rapidità che sarebbe necessaria.

Antonio Tarzia

ADAPT Professional Fellow

