

Si pubblicano i chiarimenti ai seguenti quesiti posti:

QUESITO 1 - *l'art. 5 "Fatturazione" del Capitolato Speciale di Gara, prevede che "Il pagamento delle fatture sarà effettuato tramite bonifico bancario, entro 30 giorni fine mese dal ricevimento della copia cartacea, previa verifica delle regolarità contributiva e fiscale del Fornitore aggiudicatario."*

Quanto sopra riportato è in contrasto con le previsioni di cui al D. Lgs. n. 231/02, attuativo della Direttiva comunitaria n. 2000/35CE relativa alla "Lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali", secondo le quali il termine di pagamento è pari a 30 giorni decorrenti dalla data di ricezione di ciascuna fattura.

La previsione di un termine di pagamento di 30 giorni fine mese dalla data di ricevimento della fattura, di fatto, allunga i tempi entro i quali il fornitore ha diritto a soddisfare il proprio credito.

Si chiede pertanto di modificare la citata clausola al fine di renderla conforme alla vigente normativa.

R. il decreto legislativo 9 novembre 2012 n. 192, che recepisce la direttiva n. 2011/7/UE del 16 febbraio 2011 sui ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali tra imprese, e tra Pubbliche Amministrazioni e imprese indica in 30 giorni il termine ordinario di pagamento: termine che, però, può essere modificato dalla volontà negoziale delle parti (art. 1, comma 3°). Pertanto, le parti potranno pattuire un termine di pagamento superiore a 30 giorni, con l'unico limite che la clausola relativa al termine debba essere provata per iscritto (quindi dovrà essere inserita nel contratto) e, nel caso il termine concordato sia superiore ai 60 giorni, non sia gravemente iniqua per il creditore. Una disciplina specifica è prevista per gli enti pubblici che erogano prestazioni di assistenza sanitaria, e per le imprese pubbliche (imprese nei confronti delle quali i poteri pubblici possono esercitare, direttamente o indirettamente, un'influenza dominante per ragioni di proprietà, di partecipazione finanziaria o della normativa, come definite dall'art. 2 lett. B del d.lgs 333/2003), (come SIDRA SPA, società in house partecipata al 100% dal Comune di Catania), per i quali il termine ordinario è elevato a 60 giorni.

Nei fatti, gli uffici contabili di SIDRA SPA, hanno sempre pagato, salvo motivate e fondate ragioni, nel termine di 30 giorni dalla data di emissione della fattura, e l'inserimento della frase di rito "data fine mese fattura", ha solo uno scopo precauzionale che peraltro è consentito dalla normativa vigente.

QUESITO 2 - *l'art. 8 "Inadempimenti e penalità" del Capitolato Speciale di Gara, prevede che "Qualora fossero rilevate inadempienze rispetto a quanto previsto dalle norme di legge (...)"*

Si chiede di voler modificare tale clausola in quanto non è in linea con la vigente normativa e con la ratio concernente l'istituto delle penali. Queste ultime sono infatti dovute solo ed esclusivamente

in presenza di inadempimenti, o ritardo nell'adempimento, di espresse obbligazioni previste analiticamente nel bando e nei documenti di gara.

Per tali ragioni, l'art. 8 appare generico in quanto subordina il pagamento delle penali al verificarsi di presunte inadempienze nella esecuzione della fornitura, indeterminate nel loro specifico contenuto, accordando così alla stazione appaltante un ampio potere discrezionale relativamente alla irrogazione delle sanzioni.

Inoltre si precisa che le penali saranno pagate dal fornitore separatamente, qualora ricorrano le circostanze contrattualmente previste, senza che si dia luogo: (i) alla compensazione delle stesse con quanto dovuto a titolo di corrispettivo, (ii) alla preventiva escussione della garanzia definitiva.

Infine si evidenzia che la risoluzione del contratto potrà avere luogo solo qualora l'inadempimento del fornitore sia grave ed inescusabile

Per le ragioni sopra esposte si chiede di modificare l'art. 8 conformemente alla vigente normativa.”

R. La Determinazione ANAC n. 5 del 6 novembre 2013, prevede che sono ipotizzabili penali strettamente correlate ai livelli di servizio stabiliti nel capitolato prestazionale . Tale possibilità è da ritenersi implicita nella discrezionalità che la stazione appaltante esprime dettagliando, attraverso gli atti di gara (come nel capitolato prestazionale), tutto ciò che attiene anche alla fase esecutiva dell'appalto; in particolare l'art. 8 del csa richiama sia gli obblighi previsti nel csa (vedi art 4 dello stesso capitolato) che la normativa vigente che prevede che nei settori speciali, l'attività contrattuale dei soggetti si svolge nel rispetto, altresì, delle disposizioni stabilite dal codice civile. In questo senso, la normativa da applicare nell'ambito dei contratti pubblici, deve essere ricercata all'interno del codice civile e quindi, negli artt. dal 1382 al 1384. Sul punto si è infatti formato un orientamento giurisprudenziale volto a precisare come nell'ordinamento concernente i contratti pubblici, in mancanza di una regolamentazione di carattere generale per servizi e forniture, le penali sono disciplinate da regolamenti e capitolati speciali in vigore per le singole Amministrazioni e, in via residuale, dalla disciplina recata dall'art. 1382 c.c. (cfr. Consiglio di Stato sez. V 11 dicembre 2014 n. 6094 - TarPuglia, Lecce, sez. I, n. 2482 del 2013)

Infine, per quanto riguarda la risoluzione, l'art. 108 comma 3 del D. Lgs. 50/2016 , prevede che ” Quando il direttore dei lavori o il responsabile dell'esecuzione del contratto, se nominato, accerta un grave inadempimento alle obbligazioni contrattuali da parte dell'appaltatore, tale da comprometterne la buona riuscita delle prestazioni, invia al responsabile del procedimento una relazione particolareggiata, corredata dei documenti necessari, indicando la stima dei lavori eseguiti regolarmente, il cui importo può essere riconosciuto all'appaltatore. Egli formula, altresì, la contestazione degli addebiti all'appaltatore, assegnando un termine non inferiore a quindici giorni per la presentazione delle proprie controdeduzioni al responsabile del procedimento. Acquisite e valutate negativamente le predette controdeduzioni, ovvero scaduto il termine senza che l'appaltatore abbia risposto, la stazione appaltante su proposta del responsabile del procedimento dichiara risolto il contratto.”

QUESITO 3 - *relativamente all'art. 15 Busta A – “Documentazione Amministrativa” del Bando - Disciplinare di Gara e nello specifico “Il possesso dei requisiti di capacità tecnica ed organizzativa (...)” chiediamo conferma che il requisito relativo all'anno 2016 possa essere dimostrato attraverso la presentazione di copia conforme di contratto analogo, regolarmente sottoscritto ai fini della comprova di quanto dichiarato in sede di gara;*

R. Il requisito di capacità tecnica richiesto, prevede la produzione dell'elenco delle forniture negli ultimi tre anni (2014, 2015, 2016) per un complessivo di almeno 90 GWh/ ed almeno 35 GW/anno. Per ogni voce di detto elenco deve essere prodotto:

-se trattasi di servizi e forniture prestati a favore di amministrazioni o enti pubblici, certificato rilasciato e vistato dalle amministrazioni o dagli enti medesimi;

-se trattasi di servizi e forniture prestati a privati, l'autocertificazione rilasciata da quest'ultimi con allegata copia di documento di riconoscimento valido del dichiarante.

QUESITO 4 - *chiediamo inoltre conferma che la dichiarazione sostitutiva, richiesta nel medesimo articolo, può essere resa compilando l'ALLEGATO A “Domanda e Dichiarazioni” messo a disposizione sul Vs sito.*

R. Oltre alla compilazione dell'allegato A “Domanda e Dichiarazioni” viene richiesto a comprova del possesso dei requisiti di capacità economica e finanziaria, la produzione in copia conforme degli ultimi tre bilanci depositati e/o estratti di essi; mentre a comprova del possesso dei richiesti requisiti di capacità tecnica ed organizzativa (produzione dell'elenco delle forniture negli ultimi tre anni (2014, 2015, 2016) per un complessivo di almeno 90 GWh/ ed almeno 35 GW/anno), deve essere prodotto, se trattasi di servizi e forniture prestati a favore di amministrazioni o enti pubblici, certificato rilasciato e vistato dalle amministrazioni o dagli enti medesimi, mentre se trattasi di servizi e forniture prestati a privati, è ammessa l'autocertificazione rilasciata da quest'ultimi con allegata copia di documento di riconoscimento valido del dichiarante.

