

Torino, li 27/09/2013

Ai soggetti interessati

Prot. n. 9311

Oggetto: Fornitura di energia elettrica per i soggetti di cui all'art. 3 L.R. 19/2007 e per la Regione Valle D'Aosta (gara 14-2013). **CHIARIMENTI.**

Con riferimento alla procedura di gara indicata in oggetto ed a riscontro delle richieste di chiarimenti pervenute, si osserva quanto segue.

In merito al quesito n. 1:

Ai fini di dimostrare il possesso dei requisiti economico-finanziari, è possibile inserire i bilanci anno 2010-2011 e 2012 e relative note di deposito solamente nel CD contenente la documentazione relativa alla busta A – Documentazione Amministrativa?

Si precisa quanto segue:

Al fine di comprovare il possesso dei requisiti di capacità economico-finanziaria, la Stazione Appaltante procederà, ai sensi dell'art. 48, comma 1, del D. Lgs. 163/2006 s.m.i. e così come indicato al punto 2) del paragrafo 14) del Disciplinare di gara, al sorteggio e all'attivazione delle conseguenti verifiche.

Pertanto la documentazione idonea a dimostrare il fatturato specifico realizzato non deve essere inserita nella busta A – Documentazione Amministrativa ma dovrà essere eventualmente presentata entro 10 giorni dalla richiesta della Stazione Appaltante.

In merito al quesito n. 2:

Con riferimento alla gara in oggetto, si formulano le seguenti richieste di chiarimenti:

- 1) *L'art. 8, comma n. 3 dello Schema di Convenzione prevede che per ogni intervallo di 7 gg solari di ritardo oltre il termine previsto per l'invio, a seguito di contestazione, della fattura nella forma richiesta, ciascuna Amministrazione potrà applicare una penale dell'1 (uno) per mille dell'ammontare stimato annuo di ciascun POD fatturato (...).*

Tale clausola sembrerebbe non essere in linea con gli artt. 5 e 14 della Delibera ARG/com164/08 (così detto TIQV) in quanto non specifica che il termine di rettifica e di eventuale accredito, relativo ad una fattura già pagata, deve essere non superiore a 90 giorni a decorrere dalla data di ricevimento, da parte del venditore, della relativa richiesta scritta inviata dal cliente.

Si chiede quindi di voler precisare che: a) i tempi relativi alla procedura di contestazione della fattura, e di conseguente modifica ed invio al cliente della stessa, saranno quelli

prevista dal TIQV b) il fornitore non sarà tenuto al pagamento della penale qualora agisca nel rispetto dei termini di cui alla citata normativa.

- 2) *Lo stesso articolo, comma n. 6, prevede che (...) Oltre alle specifiche penali sopraindicate, in caso si accertino altri tipi di inadempienze, dopo le opportune segnalazioni al Fornitore, ogni Ente contraente si riserva la facoltà di richiedere un adeguato indennizzo rapportato alla gravità dell'inadempienza, di importo compreso tra lo 0,2 e l'1 per mille del valore stimato dell'Ordinativo di fornitura.*

Si chiede vi 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 troppo generico in quanto subordina il pagamento delle penali al verificarsi di presunte inadempienze nell'esecuzione delle prestazioni, indeterminate nel loro specifico contenuto, accordando così a ciascun ente contraente un ampio potere discrezionale relativamente alla irrogazione delle sanzioni.

- 3) *L'art. 9, commi n. 1 e 2 dello Schema di Convenzione prevede che Gli eventuali inadempimenti contrattuali che daranno luogo all'applicazione delle penali di cui al precedente art. 8 commi 1 - 7 dovranno essere contestati al Fornitore per iscritto dalla singola Amministrazione Contraente e dovranno essere comunicati da quest'ultima, per conoscenza, a S.C.R. - Piemonte S.p.A.. In tal caso, il Fornitore potrà controdedurre per iscritto all'Amministrazione Contraente entro il termine massimo di 5 (cinque) giorni lavorativi dalla ricezione della contestazione stessa. Qualora le predette deduzioni non pervengano all'Amministrazione Contraente nel termine indicato, ovvero, pur essendo pervenute tempestivamente, non siano idonee, a giudizio della medesima Amministrazione, a giustificare l'inadempienza, potranno essere applicate al Fornitore le penali stabilite all'art. 8 commi 1 - 7 a decorrere dall'inizio dell'inadempimento.*

Gli eventuali inadempimenti contrattuali che daranno luogo all'applicazione delle penali di cui all'art. 8 commi 8 e 9 dovranno essere contestati al Fornitore per iscritto da S.C.R. - Piemonte S.p.A. In tal caso, il Fornitore potrà controdedurre per iscritto a S.C.R. - Piemonte S.p.A. entro il termine massimo di 5 (cinque) giorni lavorativi dalla ricezione della contestazione stessa. Qualora le predette deduzioni non pervengano a S.C.R. - Piemonte S.p.A. nel termine indicato, ovvero, pur essendo pervenute tempestivamente, non siano idonee, a giudizio della medesima Amministrazione, a giustificare l'inadempienza, potranno essere applicate al Fornitore le penali stabilite all'art. 8 commi 8 e 9 a decorrere dall'inizio dell'inadempimento.

Sulla base della Delibera AEEG n. 164/08 (c.d. TIQV), i tempi di risposta ad un reclamo sono pari a 40 giorni solari decorrenti dalla data di ricezione della richiesta. Tenuto coto che ai sensi della citata Delibera, per reclamo si intende, tra l'altro, ogni comunicazione scritta fatta pervenire dal cliente al venditore in relazione ad ogni aspetto dei rapporti contrattuali tra le parti, si chiede di voler estendere il termine, entro il quale il fornitore potrà formulare le proprie deduzioni, in coerenza con i tempi previsti ex lege.

- 4) *Lo stesso articolo, comma n. 3 prevede che Le Amministrazioni Contraenti potranno compensare i crediti derivanti dall'applicazione delle penali con quanto dovuto al Fornitore a qualsiasi titolo, quindi anche con i corrispettivi maturati, ovvero, in difetto, avvalersi della cauzione rilasciata a S.C.R. – Piemonte S.p.A. di cui al successivo articolo senza bisogno di diffida, ulteriore accertamento o procedimento giudiziario.*
Si chiede di modificare tale clausola onde consentire una gestione separata delle penali rispetto al pagamento del corrispettivo dovuto al fornitore. Qualora ricorrano i presupposti previsti dallo Schema di Convenzione ai fini della applicazione delle penali, le Amministrazioni contraenti provvederanno ad emettere note di debito nei confronti del fornitore.
- 5) *Inoltre, l'art. 9, commi n. 4 e 5, prevede che Ciascuna Amministrazione Contraente potrà applicare al Fornitore penali di cui all'art. 8 commi 1 - 7, sino a concorrenza della misura massima pari al 10% (dieci per cento) del valore del proprio contratto di fornitura; in ogni caso l'applicazione delle penali previste nella presente Convenzione non preclude il diritto delle singole Amministrazioni Contraenti a richiedere il risarcimento degli eventuali maggiori danni.*
S.C.R. - Piemonte S.p.A. potrà applicare al Fornitore penali di cui all'art. 8 commi 8 e 9 sino a concorrenza della misura massima pari al 10% (dieci per cento) dell'importo/valore massimo complessivo della Convenzione fermo il risarcimento degli eventuali maggiori danni. Nella determinazione della misura massima del 10%, S.C.R. - Piemonte S.p.A. terrà conto anche delle penali applicate dalle singole Amministrazioni Contraenti, regolarmente comunicate e documentate.
Sulla base dei sopra riportati commi, si potrebbe generare qualche dubbio in merito alla misura massima delle penali, in astratto applicabili, sia da ciascuna Amministrazione contraente sia da S.C.R. In tal senso, si chiede di voler confermare che la sommatoria delle penali complessivamente irrogate al fornitore non potrà superare il limite di cui agli artt. 298, comma n. 1, e. 145, commi nn. 3 e 9 del DPR n.207/2010.
- 6) *L'art. 10, comma 4 dello Schema di Convenzione prevede che (...) In particolare, la garanzia è progressivamente svincolata in ragione e a misura dell'avanzamento dell'esecuzione, nel limite massimo del 75 per cento dell'iniziale importo garantito secondo quanto stabilito all'art. 113, comma 3, D.Lgs. n. 163/2006 s.m.i., subordinatamente alla preventiva consegna, da parte del Fornitore all'istituto garante, di un documento attestante lo stato di esecuzione delle prestazioni contrattuali. (...)*
Si chiede di voler modificare tale clausola nella parte in cui prevede di svincolare progressivamente la cauzione definitiva nel limite del 75% e non dell'80% come previsto dalla vigente normativa.
- 7) *Facendo riferimento a quanto indicato all'art. 16 del Disciplinare di gara, chiediamo cortese conferma che la forma contrattuale richiesta sarà quella della scrittura privata.*

- 8) *L'art. 10, comma 4 del capitolato tecnico prevede che Il processo di fatturazione, comprensivo di eventuali conguagli, dovrà essere completato entro il 31 marzo 2015. Rispetto a quanto appena riportato è doveroso evidenziare che avendo il Distributore per legge un quinquennio come termine massimo per procedere ad eventuali rettifiche circa i dati dei consumi reali comunicati al Fornitore, ne deriva necessariamente che quest'ultimo non può assicurare che il processo di fatturazione sia completato entro il 31.03.2015.*
- 9) *L'art. 13 del Capitolato tecnico prevede che i dati richiesti, da inviare con cadenza mensile, dovranno pervenire entro e non oltre il giorno 20 del mese successivo a quello di pertinenza dei dati.
Tale previsione sembra essere non in linea con quanto previsto all'art. 10, comma 10 del medesimo documento circa la tempistica di fatturazione.*

Si precisa quanto segue:

- 1) La previsione della penale citata deve essere letta in relazione alla specifica obbligazione del fornitore contenuta nell'art. 10 comma 11 del Capitolato Tecnico, in base al quale "Il Fornitore è obbligato ad emettere fattura nella forma indicata dalle singole Amministrazioni nell'Ordinativo di Fornitura, e cioè:

- a) una fattura unica per raggruppamento di Punti di Prelievo definito dalle Amministrazioni
- b) fatture disgiunte, una per ciascun Punto di Prelievo."

In caso di emissione di fatture che non corrispondano, nella forma, a quanto richiesto dalle Amministrazioni, queste ultime avranno facoltà, entro 15 giorni dal ricevimento, di contestarle per iscritto via fax/e-mail (all'indirizzo del responsabile della fornitura), non procedere alla liquidazione delle stesse e richiederne la riemissione nella forma indicata."

Nel caso di specie, si è in presenza di una fattura che non può essere pagata dall'amministrazione in quanto emessa dal fornitore in violazione di una specifica clausola contrattuale. Tale previsione "speciale" non può essere ricondotta alla previsione generale contenuta nella citata Delibera dell'Autorità.

- 2) Per "altri tipi di inadempienze" si intendono in ogni caso inadempimenti legati alle specifiche obbligazioni del fornitore indicate nella documentazione di gara e devono essere opportunamente documentate e contestate dalle Amministrazioni al Fornitore nel corso della durata del contratto.
- 3) La Delibera dell'AEEG non può trovare applicazione nell'ambito privatistico in cui ricadono le Parti a seguito della sottoscrizione del Contratto. Nella fattispecie non si tratta di un generico reclamo ma della violazione da parte del Fornitore di specifici obblighi contrattuali ai quali la lex specialis di gara ha correlato l'applicazione di penali. Il termine di 5 giorni previsto appare pertanto congruo e utile ad una tempestiva definizione della controversia generata dall'inadempimento contrattuale.

Si osserva in ogni caso, al riguardo, che, come indicato all'Articolo 14, Tabella 1 – Standard specifici di qualità commerciale della vendita di energia elettrica o di gas naturale, i termini indicati nel TIQV definiscono unicamente le tempistiche massime entro cui il fornitore è obbligato a fornire il proprio riscontro.

- 4) Si ritiene di mantenere tale previsione, lasciando la facoltà alle singole Amministrazioni di procedere o meno con la compensazione crediti/debiti.
- 5) Si rinvia a quanto chiaramente esposto all'art. 9 comma 5 e allo Schema di Convenzione secondo il quale “Nella determinazione della misura massima del 10%, S.C.R. - Piemonte S.p.A. terrà conto anche delle penali applicate dalle singole Amministrazioni Contraenti, regolarmente comunicate e documentate.”
- 6) Trattandosi di uno “Schema” di Convenzione, l'art. 10, comma 4 verrà modificato, in fase di sottoscrizione, applicando la normativa vigente.
- 7) Si conferma che la forma contrattuale prevista è la scrittura privata.
- 8) Si rinvia al chiarimento 3c pubblicato in data 2 settembre u.s. sul sito www.scr.piemonte.it.
- 9) In considerazione della possibilità che l'emissione delle fatture possa essere ritardata al 20 del mese successivo a quello di pertinenza, il termine ultimo per l'invio della reportistica deve intendersi spostato al 30 del mese.

Il Responsabile del Procedimento
Dott. Ing. Adriano LELI
(firmato in originale)