

PROCEDURA APERTA PER LA FORNITURA DEL PRINCIPIO ATTIVO SOMATROPINA E RELATIVI DISPOSITIVI E ACCESSORI

➤ Chiarimenti al 02.03.2012

Domanda

Art. 2 – Caratteristiche generali dei prodotti

Rif. pag. 4 di 10

Per quanto attiene i dati riferiti ai prodotti, non c'è né sul confezionamento primario né su quello secondario la data di produzione, ma è indicata la data di validità del prodotto (data scadenza). La data di produzione del lotto è riportata sui certificati di analisi.

Risposta

Nel confezionamento primario o secondario appare sufficiente indicare la data di validità del prodotto.

Domanda

Art. 8 – Condizioni di Fornitura

Punto 9 pag. 8 di 34

Non sono chiare le dinamiche con cui l'Agenzia e l'Azienda Sanitaria ritengono di procedere alle verifiche senza preavviso. Le verifiche riferite a cosa?

Risposta

Premesso che le verifiche della piena e corretta esecuzione delle prestazioni oggetto degli Ordinatori di fornitura sono previste all'art. 35 dello schema di Accordo Quadro (pag 33 di 34), si fa presente che tali attività sono disciplinate all'art. 312 del D.P.R. n. 207/2010 ivi richiamato. A scopo solamente esemplificativo, si riassumono i principali contorni:

- i contratti pubblici di forniture e di servizi sono soggetti a verifica di conformità al fine di accertarne la regolare esecuzione, rispetto alle condizioni ed ai termini stabiliti nel contratto;
- le attività di verifica di conformità sono dirette a certificare che le prestazioni contrattuali siano state eseguite a regola d'arte sotto il profilo tecnico e funzionale, in conformità e nel rispetto delle condizioni, modalità, termini e prescrizioni del contratto, nonché nel rispetto delle eventuali leggi di settore.

- le centrali di committenza possono svolgere attività di supervisione e controllo, anche attraverso controlli a campione e verifiche ispettive in corso di esecuzione, al fine di accertare la piena e corretta esecuzione delle prestazioni contrattuali rese dall'affidatario a favore delle stazioni appaltanti.

Domanda

Art. 11 – Modalità e termini di esecuzione della fornitura

Punto 6 pag. 10 di 34

In caso di urgenza gli ordini dovranno essere comunque inviati o per fax, o per e-mail o per PEC. Non possono essere accettati ordini telefonici. Si fa inoltre presente che le 24 ore non possono considerarsi CONSECUTIVE, ma lavorative.

Risposta

In merito alle modalità di comunicazione dell'urgenza e delle tempistiche da rispettare, si conferma quanto riportato nella documentazione di gara.

Domanda

Art. 11 – Modalità e termini di esecuzione della fornitura

Punto 19 pag. 11 di 34

Il controllo sulla merce consegnata dovrà essere fatto entro e non oltre 3 gg dalla data della consegna della merce.

Risposta

In merito alle modalità e alle tempistiche dell'accertamento da parte dell'Azienda Sanitaria contraente della quantità, qualità e corrispondenza della merce ricevuta rispetto a quanto richiesto nella Richiesta di Consegna si conferma quanto riportato nella documentazione di gara.

Domanda

Art. 11 – Modalità e termini di esecuzione della fornitura

Punto 20 pag. 12 di 34

Il farmaco non corrispondente all'ordine e/o pervenuto danneggiato DOVRA' comunque essere conservato in modo appropriato in attesa che venga ritirato dal fornitore. Inoltre i tempi da Voi indicati in 10 gg naturali e consecutivi si dovranno intendere lavorativi.

Risposta

La merce in qualsiasi modo rifiutata, anche per difetti, lacerazioni o tracce di manomissioni degli imballaggi e confezioni, sarà conservata in modo appropriato dalle Aziende Sanitarie contraenti.

Per quanto riguarda le tempistiche previste per il ritiro, si conferma quanto riportato nella documentazione di gara (10 giorni naturali e consecutivi). Oltre tale è a carico del Fornitore ogni danno relativo al deterioramento della merce non ritirata.

Domanda

Art. 15 – Fatturazione e Pagamenti

Punto 3 pag. 15 di 34

Si fa presente che non è previsto da nessuna normativa che il Codice Identificativo di Gara (CIG) venga riportato sulle fatture. La mancanza di tale dato non deve in alcun modo precludere il pagamento delle fatture stesse alla loro naturale scadenza.

Per quanto attiene il pagamento delle fatture e gli eventuali interessi per il ritardato pagamento, al riguardo, la scrivente Società ritiene debba trovare applicazione la disciplina prevista dal D. lgs. n. 231/2002 sia per quanto riguarda i tempi di pagamento che si devono intendere a 30 gg dalla data della fattura, sia per la decorrenza e relativo tasso per il calcolo degli interessi.

Risposta

In merito alle fatture si precisa che le stesse devono riportare i dati previsti per legge.

In merito, infine, al pagamento delle fatture e al calcolo degli interessi, il comma 4 dell'art. 15 delle Schema di Accordo Quadro lascia aperta la possibilità di diverse pattuizioni con le ditte aggiudicatarie. Si premette che tali pattuizioni saranno limitate alla sola impresa che, per effetto dell'aggiudicazione, andrà a sottoscrivere una Convenzione con l'Agenzia e che quindi potranno emergere al momento della sottoscrizione della Convenzione stessa. Questo è, peraltro, anche il senso della giurisprudenza che si è formata in relazione alla questione dell'inserimento nei capitolati dei pubblici appalti di clausole in deroga agli artt. 4 e 5 del D.Lgs. n. 231/02.

Domanda

Art. 15 – Fatturazione e Pagamenti

Punto 7 pag. 16 di 34

Si chiede la cancellazione di tale punto.

Risposta

Si conferma quanto riportato nella documentazione di gara.

Domanda

Art. 15 – Fatturazione e Pagamenti

Punto 8 pag. 16 di 34

Si richiede che lo stesso venga rivisto in funzione di quanto previsto dalla Legge 136/2010.

Risposta

Il comma 8 dell'art 15 dello Schema di Accordo Quadro va letto insieme al comma 2 dell'art 16 che recita: "Il conto corrente di cui al comma 8 art. 15 è dedicato, anche in via non esclusiva alle commesse pubbliche di cui all'art. 3 della L. 136/2010 e s.m.".

Domanda

Art. 25 – Danni, responsabilità civile e polizza assicurativa

La polizza RC non copre gli infortuni e non esistono coperture ad hoc per tali tipi di danni. Anche in mancanza di tale copertura, la scrivente non può coprire il rischio di infortuni verso terzi.

Risposta

Nell'art 25 dello Schema di Accordo Quadro si richiede alla ditta aggiudicataria di essere in possesso di una polizza di responsabilità civile verso terzi (Rct) che copra tutti i danni che possano essere causati a terzi nell'esercizio dell'attività contrattuale.

Domanda

Art. 35 – Verifiche e Direttore dell'esecuzione del contratto

Le verifiche si intendono sulla fornitura e non negli uffici o nei siti produttivi. In questi ultimi casi deve esistere un preavviso e un accordo con il fornitore.

Risposta

L'art. 35 dello Schema di Accordo Quadro non parla esplicitamente di verifiche sugli impianti produttivi o nelle amministrazioni delle ditte aggiudicatrici. D'altro canto il comma 1 prevede comunque che il fornitore presti la propria collaborazione per consentire lo svolgimento di tali verifiche, ivi compresi eventuali sopralluoghi nelle strutture suddette da concordarsi tra le parti con dovuto preavviso.

Domanda

Nel fac-simile per la Dichiarazione Allegato 1, al punto 6) e 7) si parla dei soggetti indicati ai numeri 4 e 6. Crediamo ci sia un errore e che invece il riferimento è per i soggetti indicati ai numeri 3 e 5 (attualmente in carica), così come nel punto 8) vengono indicati i soggetti dei punti 3) e 5) ma crediamo si riferisca ai soggetti di cui ai punti 2) e 4) (cessati dalla carica). Ci confermate quanto evidenziato?

Risposta

Per mero errore materiale nell'Allegato 1 "Schema dichiarazioni Busta A" i punti elenco di cui ai capoversi delle dichiarazioni sulle condanne del titolare, soci, amministratori, direttori tecnici, non sono perfettamente coincidenti con i richiami delle stesse dichiarazioni.

In particolare la numerazione dei capoversi ha un numero in meno rispetto a tali richiami.

Di conseguenza:

- Le dichiarazioni di cui ai punti 6, 7, 9 e 23 si intendono riferite ai numeri 3 e 5 (e non 4 e 6);
- Le dichiarazioni di cui ai punti 8 e 10 si intendono riferite ai numeri 2 e 4 (e non 3 e 5).

Domanda

Relativamente alla richiesta di fornire, insieme al farmaco, dispositivi medici dedicati per la somministrazione e di aghi di ricambio, la scrivente chiede di voler dare maggiori chiarimenti in merito alle modalità con cui l'azienda aggiudicataria dovrà gestire la fornitura dei *device* e del materiale di consumo e di tutti i servizi connessi ovvero formazione del personale medico e infermieristico, modalità di consegna, ecc...

Chiede inoltre di voler cortesemente precisare i quantitativi stimati di penne ed aghi e come deve essere formulata l'offerta economica vista la difficoltà di predisporre un'offerta

pertinente e correttamente calibrata per la mancanza di parametri precisi. Il futuro esecutore infatti, al momento della predisposizione dell'offerta, non sarà in grado di valutare esattamente la portata della prestazione richiesta.

Risposta

Relativamente ai dispositivi accessori per la somministrazione (penne e aghi) si premette che gli stessi siano richiesti in quanto indispensabili per la corretta somministrazione del prodotto e sono da considerarsi parte integrante alla fornitura del medicinale. In questo senso le modalità di gestione della fornitura dei dispositivi e i servizi connessi alla fornitura (consegna, imballaggio, ...) sono le medesime previste per i medicinali.

Fermo restando la necessità di formulare offerta per mg di prodotto, come richiesto dal Disciplinare di gara, i dispositivi da fornire in fase di esecuzione degli ordinativi di fornitura saranno quelli necessari alla corretta somministrazione del principio attivo agli assistiti.

Domanda

Relativamente all'obbligo di presentare offerta per tutti i dosaggi commercializzati, la scrivente chiede se è altresì obbligatorio presentare un prezzo a MG uguale per tutti i dosaggi offerti. Si fa presente infatti che la scrivente commercializza due diversi dosaggi che hanno un prezzo al pubblico di partenza diverso. Questo obbliga la ditta a dover offrire un prezzo minore per uno dei due dosaggi.

Risposta

Relativamente alla formulazione dell'offerta economica, si conferma quanto previsto nella documentazione di gara, in particolare la ditta concorrente dovrà offrire un prezzo unitario (P) per mg e tale prezzo deve essere unico per tutte le specialità medicinali, in confezione monodose e multidose, forme farmaceutiche e dosaggi disponibili.

Domanda

Si rileva dal Disciplinare di Gara che *“ogni ordinativo di Fornitura emesso avrà durata al massimo annuale e sarà seguito dall'emissione di un altro ordinativo di fornitura, sempre di durata al massimo annuale, e così via, sino alla scadenza del 36° mese successivo alla stipula dell'Accordo”*. Confermate pertanto che la validità degli Ordinativi di Fornitura dovrà

intendersi a decorrere dalla data di stipula dell'Accordo e non dalla data di emissione degli ordinativi?

Risposta

Come previsto dal Disciplinare di gara, "la durata di tali Ordinativi di Fornitura sarà la seguente:

- il primo Ordinativo di Fornitura avrà durata sino al 12° mese successivo alla stipula dell'Accordo;
- il secondo Ordinativo di Fornitura avrà durata sino al 24° mese successivo alla stipula dell'Accordo;
- il terzo Ordinativo di Fornitura avrà durata sino al 36° mese successivo alla stipula dell'Accordo.

Il periodo di validità degli Ordinativi partirà naturalmente dalla data di emissione degli stessi.

Domanda

In riferimento all'art.15 punto 3 dello Schema di Accordo Quadro e nello specifico all'obbligo di inserire il numero CIG in fattura, con il presente si richiede l'annullamento di tale disposizione in virtù di quanto indicato nella determina n. 4/2011 dell'Autorità di Vigilanza sui contratti pubblici contenente le linee guida sulla disciplina della tracciabilità dei flussi finanziari.

Risposta

In merito alle fatture si precisa che le stesse devono riportare i dati previsti per legge.

Domanda

In riferimento alla gara indicata in oggetto ed, in particolare, a quanto indicato nello Schema di Convenzione – Art. 15 Fatturazione e pagamenti – relativamente al saggio di interesse, con la presente ricordiamo che, ai sensi dell'art. 5, comma 1, del D.lgs. n. 231/2002, **salvo diverso accordo tra le parti**, il tasso di interesse

moratorio è determinato applicando una maggiorazione di sette punti percentuali al tasso di riferimento fissato in base alle principali operazioni di rifinanziamento della Banca Centrale Europea.

Ai sensi dell'art. 7 comma 1, inoltre, l'eventuale accordo tra le parti sulle conseguenze del ritardato pagamento è nullo se risulti iniquo in danno del creditore.

Ne deriva che l'atto unilaterale proveniente da una sola parte in merito all'individuazione del saggio degli interessi moratori non può essere considerato efficace, a meno che l'altra parte non lo abbia approvato espressamente. In tal senso si è espressa la giurisprudenza più recente (vedi TAR Liguria, Sez. 1, 25 Giugno 2007, n. 1227; TAR Piemonte, 26 ottobre 2007, n. 3292), **ritenendo inique e, dunque, nulle le pattuizioni che derogano ai termini di pagamento ed ai tassi di interesse previsti dal D.Lgs. 231/2002, in quanto "fortemente peggiorative rispetto alla disciplina legale", allorché non vi sia stato un legittimo accordo di deroga tra le parti.** La formazione della volontà contrattuale deve essere, pertanto, libera per entrambi i contraenti, il che deve escludersi laddove le clausole peggiorative, oltre che essere state predisposte unilateralmente da una delle parti, siano state imposte all'altra quali condizioni di partecipazione alla gara (v. Sent. Consiglio di Stato, Sez. V dell'11 Gennaio 2006, n. 43).

Nel caso di specie, le disposizioni della Legge Regionale 22/1980 in materia di interessi moratori non possono essere definite "corretta applicazione della prassi commerciale del settore", ai sensi dell'art. 7 del D.Lgs. 231/2002. Rappresentano, bensì, l'espressione di una volontà unilateralmente imposta, volta a derogare a quanto stabilito dalla legge nazionale attraverso l'improprio richiamo ad un provvedimento di carattere meramente locale, superato e contraddetto dallo spirito ed il tenore del successivo D.Lgs. 231/2002.

In aggiunta, desideriamo ricordare che il giudice amministrativo ha disposto che devono ritenersi illegittime le clausole che "stabiliscono, in difformità da quanto previsto dal D.Lgs. n. 231/2002, differenti e più gravosi termini per il pagamento delle forniture oggetto del contratto ed un tasso di interesse sensibilmente inferiore nel caso di ritardato adempimento alla precedente obbligazione" (T.A.R. Piemonte, sez. II, n. 126/2004. Cfr. anche T.A.R. Piemonte, sez. II, n. 12/2003; T.A.R. Liguria, sez. I, 25 giugno 2007; T.A.R. Toscana, n. 44/2003; per problematiche limitrofe a quella in esame vedi anche T.A.R. Puglia, n. 4761/2003 e Consiglio di Stato sez. V – sent. 12.04.2005 1638).

Non escludiamo, per il futuro, la possibilità di addivenire a differenti accordi, anche a Voi più favorevoli, relativamente alla materia degli interessi di mora; tuttavia, ci è impossibile accettare a priori clausole in palese contrasto con lo spirito della legge.

Ci teniamo a precisare, inoltre. La ns. disponibilità ad accettare i termini di pagamento a 90 gg. d.f.

Alla luce di quanto sopra, chiediamo la rettifica di quanto indicato nel Vs. invito relativamente al tasso di interesse.

Risposta

L'articolo in questione non ha alcuna attinenza rispetto alle modalità di svolgimento della gara, e la cui applicazione rimarrà limitata alla sola impresa che, per effetto dell'aggiudicazione del lotto in esame, andrà a sottoscrivere l'Accordo Quadro: solo in questo caso e in quel momento, infatti, il Fornitore aggiudicatario potrà avere interesse a proporre condizioni di interessi e pagamenti differenti da quelle indicate nello "Schema di Accordo Quadro" allegato al Disciplinare.

Conviene riportare testualmente il contenuto dell'art. 15, commi 4 e 5, dello Schema di Accordo Quadro: "I pagamenti saranno effettuati ai sensi del D.Lgs. 231/2002. Le Aziende Sanitarie, in conformità a quanto disposto dall'art. 51 della L.R. 22/1980, da considerarsi corretta prassi commerciale del settore ai sensi dell'art. 7 del D.Lgs. 231/2002, effettueranno i pagamenti per le forniture a 90 giorni dalla data di ricevimento della fattura, salvo diverse pattuizioni con le ditte aggiudicatarie. / Scaduti i termini di pagamento senza che sia stato emesso il mandato, spettano alle Ditte aggiudicatarie, salvo diverse pattuizioni tra le parti, gli interessi moratori stabiliti in conformità all'art. 56 della L.R. 22/1980".

Emerge immediatamente che la formulazione della clausola è per ora soltanto provvisoria (trattandosi di "schema" di Accordo Quadro), e che anzi la volontà effettiva delle parti emergerà in sede di stipula dello stesso con l'aggiudicatario; in altri termini, non è al momento della partecipazione della gara che la clausola de qua trova applicazione, né essa è resa cogente dalla *lex specialis* ed imposta comunque all'aggiudicatario. Essa potrà essere derogata da una diversa volontà delle parti, che emerga al momento della sottoscrizione della convenzione.

Questo è, peraltro, anche il senso della giurisprudenza che si è formata in relazione alla questione dell'inserimento nei capitolati dei pubblici appalti di clausole in deroga agli artt. 4 e 5 del D.Lgs. n. 231/02, predisposte unilateralmente dall'Amministrazione.