

Znak sprawy: ZP.271.13.2017

Uczestnicy postępowania prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego o udzielenie zamówienia publicznego , którego przedmiotem jest :

„ZAKUP ENRGII ELEKTRYCZNEJ NA POTRZEBY BUDYNKÓW I LOKALI BIUROWYCH OŚWIETLENIA ULICZNEGO ORAZ URZĄDZEŃ KOMUNALNYCH GMINY JEDLIŃSK” postępowanie ogłoszone na stronie internetowej www.bip.jedlinsk.pl Urzędu Gminy Jedlińsk w dniu 28.08.2017r oraz BZP nr 578787-N-2017 z dnia 28.08.2017r, po zmianie ogłoszenia nr 500019382-N-2017 z dnia 28.08.2017r

Wyjaśnienie nr IV do SIWZ

W związku z pytaniami do specyfikacji istotnych warunków zamówienia złożonymi przez Wykonawców na podstawie art. 38 ust 1 i 2 ustawy z dnia 29.01.2004r – Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 2015r poz.2164 z późniejszymi zmianami) wyjaśniam co następuje :

Pytanie 1 :

Czy Zamawiający dysponuje tytułem prawnym (akt notarialny, umowa najmu, umowa dzierżawy, itp.), który upoważnia go do swobodnego dysponowania obiektami opisanymi w przedmiocie zamówienia. Brak takiego tytułu może skutecznie uniemożliwić dalsze czynności związane ze zgłoszeniem umowy sprzedaży energii elektrycznej do lokalnego Operatora Systemu dystrybucyjnego zgodnie z jego procedurami. W związku z czy prosimy o przekazanie informacji o sposobie i formie dysponowania obiektami.

Odpowiedź Zamawiającego na pytanie 1 :

Tak, Zamawiający dysponuje odpowiednimi tytułami prawnymi.

Wyjaśnienie odpowiedzi :

Zamawiający nie zgadza się z częścią informacyjną zadanego pytania, stojąc na stanowisku, że w przypadku zgłoszenia zmiany sprzedawcy energii OSD nie może odmówić takiego prawa, gdyż zakres niniejszego przetargu nie obejmuje wystawiania nowych umów dystrybucyjnych, a jedynie zmianę dostawcy. Notabene w ocenie Zamawiającego OSD nie mógłby odmówić uznania dotychczas posiadanych i udostępnionych przez Zamawiającego dokumentów nawet przy wystawianiu nowych umów dystrybucyjnych, jeśli wcześniej były one wystarczające do zawarcia umów kompleksowych.

Pytanie 2 :

Czy istnieje możliwość podpisania umów drogą korespondencyjną?

Odpowiedź Zamawiającego na pytanie 2 :

Tak.

Wyjaśnienie odpowiedzi :

Zamawiający nie określił w dokumentacji przetargowej sposobu podpisania umowy, co oznacza, że dopuszczalność jej zawarcia w dowolny sposób jest ograniczona jedynie ogólnymi przepisami prawa, nie stwarzającego w tym przypadku żadnych ograniczeń

Pytanie 3 :

Zwracamy się z zapytaniem czy Zamawiający przekaże niezbędne dane do przeprowadzenia procedury zmiany sprzedawcy w wersji elektronicznej Excel niezwłocznie po wyborze Wykonawcy? Wyłoniony Wykonawca będzie potrzebował następujących danych do przeprowadzenia zmiany sprzedawcy dla każdego punktu poboru:

- nazwa i adres firmy;
- opis punktu poboru;
- adres punktu poboru (miejscowość, ulica, numer lokalu, kod, gmina);
- grupa taryfowa (obecna i nowa);
- moc umowna;
- planowane roczne zużycie energii;
- numer licznika;
- Operator Systemu Dystrybucyjnego;
- nazwa dotychczasowego Sprzedawcy;
- informacje dotyczące wypowiedzenia umowy;
- data zawarcia oraz okres wypowiedzenia dotychczasowej umowy;
- numer ewidencyjny
- numer PPE;

Odpowiedź Zamawiającego na pytanie 3 :

Zamawiający udostępni wszelkie posiadane, a niezbędne, dane i dokumenty.

Wyjaśnienie odpowiedzi :

W kwestii części zapytania określonej jako podpunkt a), Zamawiający posiada niezbędne dane i informacje wyjściowe, jednak zwraca uwagę, że przygotowanie dokumentów w wymaganej do zmiany dostawcy wersji leży po stronie wybranego Wykonawcy, co może nastąpić np. na podstawie udostępnionych materiałów. Zamawiający deklaruje pełne i nieograniczone ich udostępnienie, obejmujące również elementy pomocy w przygotowaniu zarówno umów, jak i załączników w takim zakresie, w jakim realizacja tych prac przez wybranego Wykonawcę byłaby niemożliwa.

Wzięcie przez Zamawiającego na siebie obowiązku przygotowania kompletu dokumentów, zwłaszcza jeszcze przed dniem podpisania umowy, spowodowałoby faktyczną rezygnację z wymogu przeprowadzenia tych prac przez wybranego Wykonawcę, określonego wyraźnie w SIWZ, punkt 4.2. Na takie postawienie sprawy Zamawiający nie może się zgodzić.

W kwestii poruszonej w ostatniej linijce zapytania, Zamawiający stoi na stanowisku, że udostępnianie rachunku bankowego jest zbędne, gdyż np. w przypadku Gminy jest on opublikowany, a zarówno w tym, jak i pozostałych przypadkach może się on zmieniać, np. zgodnie z przeprowadzonym odrębnym przetargiem na obsługę bankową Gminy. Natomiast pozostałych odnośnie dokumentów formalnych wymienionych w podpunkcie b), udostępnienie wszelkich dokumentów jest dla Zamawiającego oczywistością.

Pytanie 4 :

Czy Zamawiający prześle niezbędne dokumenty (pełnomocnictwo, NIP, Regon, KRS) do przeprowadzenia procedury zmiany sprzedawcy?

Odpowiedź Zamawiającego na pytanie 4 :

Tak.

Wyjaśnienie odpowiedzi :

Udostępnienie niezbędnych dokumentów jest dla Zamawiającego oczywistością.

Pytanie 5 :

Czy Zamawiający posiada wybranego Sprzedawcę rezerwowego ? Informacja ta jest niezbędna do procesu zmiany Sprzedawcy.

Odpowiedź Zamawiającego na pytanie 5 :

Zamawiający nie dokonał świadomego wyboru sprzedawcy rezerwowego.

Wyjaśnienie odpowiedzi :

Na dzień ogłoszenia niniejszego przetargu Zamawiający nie dokonał odrębnego postępowania, którego celem było wyłonienie sprzedawcy rezerwowego, zakładając domyślne wykorzystanie do tej roli instytucji występującej we wspólnej grupie kapitałowej z lokalnym OSD, a więc PGE. Zamawiający zobowiązuje się, że nie dokona zmian w tym zakresie również do zakończenia procesu zmiany sprzedawcy, będącego wynikiem niniejszego postępowania. Niemniej, Zamawiający nie wyklucza, że dokona takiego wyboru później, w tym również w okresie obowiązywania umowy sprzedaży, będącej jego skutkiem.

Pytanie 6 :

Wnioskujemy o wprowadzenie słownika zmian do par. 7 ust. 5 wzoru Umowy, który jednoznacznie określi w jakich przypadkach może nastąpić zaprzestanie sprzedaży energii elektrycznej. Zgodnie z zapisami ustawy PZP niedopuszczalne jest zrywanie Umowy przed terminem jej zakończenia bez podania istotnej przyczyny. Przyczyną taką może być np. utrata prawa do najmu lokalu lub rozwiązanie Umowy dystrybucyjnej lub zmiana Odbiorcy.

Odpowiedź Zamawiającego na pytanie 6 :

Zamawiający uznaje zaproponowane zapisy za wystarczające. Ponadto zwraca uwagę, że wbrew sugestii Wykonawcy (w tym i kolejnych zapytaniach), Załącznik nr 3 nie jest wzorem umowy, tylko zbiorem jej istotnych postanowień, który wzorem umowy może dopiero się stać, w trybie określonym w punkcie 19.6 SIWZ.

Wyjaśnienie odpowiedzi :

Zamawiający zgadza się z zasadą, że zrywanie umowy bez istotnej przyczyny byłoby niedopuszczalne, lecz domniemanie pytającego Wykonawcy, że Zamawiający chciałby tak postąpić, uważa za nieuprawnione. Ponadto, rolą Zamawiającego nie jest domyślanie się, jakie zapisy chciałby Wykonawca

wprowadzić, zwłaszcza, że ograniczył się on wyłącznie do podania przykładów takich sytuacji. Jeśli więc Wykonawca uważa za potrzebne wprowadzenie dodatkowych zapisów nazwanych przez Wykonawcę „słownikiem zmian”, Zamawiający uważa, że powinien otrzymać gotowe zaproponowane zapisy, o wprowadzenie których wnioskuję Wykonawca, aby mógł się do nich precyzyjnie odnieść.

Pytanie 7 :

Wnioskujemy o wykreślenie w par. 8 ust. 2 wzoru Umowy. Możliwość dokonywania automatycznych potrąceń bez uzyskania zgody Wykonawcy rodzi wątpliwości, co do oceny, czy zaszła przesłanka powodująca naliczenie kar umownych wraz z odsetkami ustawowymi i stanowi naruszenie zasady równości stron w stosunku cywilnoprawnym.

Odpowiedź Zamawiającego na pytanie 7 :

Zamawiający nie widzi potrzeby wprowadzania zaproponowanej zmiany.

Wyjaśnienie odpowiedzi :

Możliwość automatycznego potrącania kar wynika jedynie z faktu, że Zamawiający nie chce wprowadzać konieczności uzyskiwania w takim przypadku zgody Wykonawcy na obciążenie karą. Zamawiający nie uznaje za celowe wprowadzanie zapisów, które potencjalnie mogłyby służyć Wykonawcy do unikania odpowiedzialności. Dotyczy to w szczególności sytuacji utraty możliwości świadczenia dostaw przez Wykonawcę. Niemniej, podstawa naliczenia kar musi być dla Zamawiającego niewątpliwa i odpowiednio udokumentowana, a więc zastosowany zapis nie zwalnia go z konieczności wykazania powodów ich naliczenia, np. w treści noty obciążeniowej. Jeśli natomiast Wykonawca nie zgadzałby się podstawą naliczenia kar przez Zamawiającego, zastosowanie znajdą zapisy dotyczące rozstrzygania sporów, zawarte w treści § 9 ust. 2 i 3 Załącznika nr 3.

Z sugestią Wykonawcy odnośnie naliczania w takim przypadku również odsetek ustawowych na rzecz Zamawiającego mógłby się on oczywiście zgodzić, jednak zwraca uwagę, że wbrew treści zapytania, zaproponowane zapisy Załącznika nr 3 nie wprowadzają takiej możliwości.

Pytanie 8 :

Wnioskujemy o wykreślenie w par. 2 ust. 4 wzoru Umowy. Wykonawca sam decyduje na jakiej podstawie będzie bilansować Odbiorcę.

Odpowiedź Zamawiającego na pytanie 8 :

Zamawiający nie wprowadza zaproponowanej zmiany.

Wyjaśnienie odpowiedzi :

Nie odmawiając Wykonawcy prawa do wyboru sposobu bilansowania, Zamawiający oczekuje wyjaśnienia, na jakiej innej podstawie chciałby on go dokonywać. Zamawiający odniesie się do takiej możliwości w przypadku otrzymania od Wykonawcy gotowego zapisu wraz z uzasadnieniem, np. w kolejnym zapytaniu.

Pytanie 9 :

Wnioskujemy o wprowadzenie słownika zmian do par. 3 ust. 2 wzoru Umowy, który jednoznacznie wskaże, że bonifikata zostanie przyznana wyłącznie na pisemny uzasadniony wniosek Zamawiającego i po

pozytywnym rozpatrzeniu wniosku przez Wykonawcę". Wykonawca musi sprawdzić, czy wniosek złożony przez Zamawiającego jest zasadny.

Odpowiedź Zamawiającego na pytanie 9 :

Zamawiający nie wprowadza zaproponowanej zmiany.

Wyjaśnienie odpowiedzi :

Zamawiający nie widzi jakiegokolwiek potrzeby wprowadzania zapisów odnośnie uzyskiwania zgody Wykonawcy na bonifikatę, która może mu się należeć zgodnie z treścią przywołanego Rozporządzenia i w trybie w nim przewidzianym.

Pytanie 10 :

Wnioskujemy o zmianę zapisu par. 5 ust. 2 wzoru Umowy z „Ceny jednostkowe określone w ust. 1 nie ulegają zmianie w okresie obowiązywania Umowy” na zapis „Ceny jednostkowe mogą ulec zmianie w przypadku zmiany stawki podatku akcyzowego”. Wyjaśniamy, że ceny podane w Umowie są cenami netto. W ramach ceny netto doliczany jest również podatek akcyzowy, który może ulec zmianie. Zgodnie z Ustawą o podatku akcyzowym z dnia 6 grudnia 2008 roku wraz z późniejszymi zmianami, płatnikiem podatku jest Odbiorca, a nie Sprzedawca. Do obowiązków Sprzedawcy należy jedynie zafakturowanie podatku w zależności od wielkości zużycia.

Odpowiedź Zamawiającego na pytanie 10 :

Zamawiający nie wyraża zgody na wprowadzenie zaproponowanej zmiany.

Wyjaśnienie odpowiedzi :

Sugestia Wykonawcy jest błędna. W rzeczywistości jest dokładnie odwrotnie – płatnikiem podatku akcyzowego jest sprzedawca, a nie odbiorca. Błędne jest również sformułowanie, że podatek akcyzowy jest przez sprzedawcę doliczany. Doliczanym podatkiem jest VAT, natomiast akcyza jest podatkiem jedynie wykazywanym Zamawiającemu.

Podatek akcyzowy (choć oczywiście stanowi jeden ze składników finalnie ponoszonych kosztów), w przeciwieństwie do VAT, nie jest podatkiem o charakterze powszechnym. Ustawa o podatku akcyzowym w art. 13 jednoznacznie definiuje grupę podatników – płatników akcyzy. Zamawiający jako nabywca końcowy mógłby przynależeć do nich wyłącznie w przypadku określonym w ust. 1 podpunkt 2, czyli jeśli byłby podmiotem „zużywającym energię elektryczną, jeżeli od tej energii nie została zapłacona akcyza w należnej wysokości i nie można ustalić podmiotu, który dokonał sprzedaży tej energii elektrycznej nabywcy końcowemu”. Sytuacja taka w oczywisty sposób nie ma miejsca. W związku z tym Zamawiający – skoro nie jest płatnikiem akcyzy - nie musi automatycznie ponosić skutków zmiany tego podatku. Natomiast jeśli Wykonawcy znane są przepisy, które nakładałyby na Zamawiającego obowiązek uznawania takich zmian (pomimo faktu, że Zamawiający nie jest podatnikiem objętym obowiązkiem bezpośredniego odprowadzania podatku akcyzowego), prosimy o ich wskazanie.

Pytanie 11 :

Zapisy nakładające kary tylko na Sprzedawcę / Wykonawcę, za rozwiązanie umowy przez Klienta z przyczyn, za które odpowiedzialność ponosi Sprzedawca, stanowią naruszenie zasady równości stron w stosunku cywilnoprawnym. W związku z powyższym wnioskujemy o dołączenie punktu, który nakłada na Zamawiającego karę umowną za rozwiązanie Umowy z przyczyn, za które ponosi odpowiedzialność Zamawiający, dostosowując się do zasad równości stron zgodnie z zapisami KC.

Odpowiedź Zamawiającego na pytanie 11 :


Zamawiający nie może wprowadzić takiej zmiany.

Wyjaśnienie odpowiedzi :

Podobnie jak w przypadku wyjaśnienia odpowiedzi na pytanie 23, Zamawiający wyjaśnia, że jego rolą nie jest domyślanie się, jakie zapisy chciałby Wykonawca wprowadzić lub mógłby uznać za satysfakcjonujące. Jednocześnie, wbrew sugestii zawartej w zapytaniu, zastosowanych zapisów nie sposób uznać za naruszające zasadę równości stron, gdyż Zamawiający świadomie nie zawarł w Załączniku nr 3 zapisów dotyczących rozwiązania umowy przez niego. Zamawiający uznaje więc za stosowne wyjaśnić, że będąc podmiotem publicznym, zobowiązanym do zachowania dyscypliny budżetowej, nie ma świadomego zamiaru jej rozwiązywania, poza mogącymi się zdarzyć incydentalnymi przypadkami dotyczącymi pojedynczych punktów.

Jeśli jednak Wykonawcy chodzi o przypadki możliwego przewlekania płatności ponad wymieniony w Załączniku nr 3 okres 30 dni lub zabezpieczenie się przed precedensem upadłości gminy, Zamawiający prosi o zaproponowanie konkretnych zapisów, do których mógłby się odnieść. Uważamy jednak za stosowne podkreślić, że nawet w wyżej wymienionych przypadkach rozwiązanie umowy jest uprawnieniem, a nie obowiązkiem Wykonawcy, a więc to on decyduje, czy z takiej możliwości skorzysta. Trudno zatem oczekiwać, żeby Zamawiający w takiej sytuacji był w jakikolwiek sposób dodatkowo obciążany, poza oczywistym uprawnieniem Wykonawcy do dochodzenia również odsetek ustawowych.

Powyższe informacje należy traktować jako integralną część SIWZ

Z up. Wójta Gminy

mgr inż. Andrzej Pawluczyk
Sekretarz Gminy