

GMINA JASTRZĘBIA

tel.48-384-05-05 wew. 27, e-mail: urząd@jastrzebia.pl

POWIAT RADOMSKI WOJEWÓDZTWO MAZOWIECKIE

RI.271.2.10.2022

Jastrzębia, dnia 04.07.2022 r.

Odpowiedzi na pytania Wykonawców

Pytanie 1 :

Zwracamy się z zapytaniem, czy Zamawiający prześle niezbędne dane w wersji elektronicznej Excel oraz dokumenty do przeprowadzenia procedury zmiany sprzedawcy najpóźniej w dniu podpisania umowy? Dokument zawierający niezbędne dane stanowić będzie również załącznik do umowy.

Wyłoniony Wykonawca będzie potrzebował do przeprowadzenia zmiany sprzedawcy:

a) danych dla każdego punktu poboru:

- nazwa i adres firmy;
- opis punktu poboru;
- adres punktu poboru (miejscowość, ulica, numer lokalu, kod, gmina);
- grupa taryfowa ;
- planowane roczne zużycie energii;
- numer licznika;
- Operator Systemu Dystrybucyjnego;
- nazwa dotychczasowego Sprzedawcy;
- numer aktualnie obowiązującej umowy;
- data zawarcia oraz okres wypowiedzenia dotychczasowej umowy;
- numer ewidencyjny PPE;
- czy jest to pierwsza czy kolejna zmiana sprzedawcy;
- wybranego przez Zamawiającego sprzedawcę rezerwowego;

b) dokumentów dla każdej jednostki objętej postępowaniem:

- pełnomocnictwo do zgłoszenia umowy do OSD wraz z upoważnieniem OSD do zawarcia umowy rezerwowej ze wskazanym sprzedawcą rezerwowym w sytuacjach określonych w ustawie prawo energetyczne;

- dokument nadania numeru NIP;
- dokument nadania numeru REGON;
- KRS lub inny dokument na podstawie którego działa dana jednostka;
- dokument potwierdzający umocowanie danej osoby do podpisania umowy sprzedaży energii elektrycznej oraz pełnomocnictwa.

Jednocześnie informujemy, że OSD może odrzucić zgłoszenia umów sprzedaży zawierające błędne dane, skutkiem czego może okazać się konieczność zakupu energii przez Zamawiającego od tzw. sprzedawcy rezerwowego, o którym mowa w art. 3 ust. 29a ustawy Prawo energetyczne.

Odpowiedź Zamawiającego na pytanie 1 :

Tak.

Wyjaśnienie odpowiedzi :

Nie wymaga wyjaśnienia.

Pytanie 2 :

Wykonawca zwraca się z prośbą o udzielenie następujących informacji:

1. Czy Zamawiający posiada aktualnie umowy kompleksowe czy rozdzielone na umowę sprzedaży energii elektrycznej i umowę na świadczenie usług dystrybucji?

GMINA JASTRZĘBIA

tel.48-384-05-05 wew. 27, e-mail: urząd@jastrzebia.pl

POWIAT RADOMSKI WOJEWÓDZTWO MAZOWIECKIE

2. Czy umowy dystrybucyjne (jeśli zamawiający posiada rozdzielone umowy) zawarte są na czas określony, czy nieokreślony?

3. Jaki jest okres wypowiedzenia obowiązujących umów kompleksowych/ umów sprzedaży energii elektrycznej?

4. Czy Zamawiający samodzielnie wypowie obowiązujące umowy w terminach pozwalających na skuteczne przeprowadzenie procesu zmiany sprzedawcy, czy też upoważni do tej czynności Wykonawcę?

5. Czy Zamawiający samodzielnie zawrze umowę o świadczenie usług dystrybucji w przypadku punktów poboru, dla których obowiązywały dotychczas umowy kompleksowe oraz w przypadku punktów poboru, dla których umowa dystrybucyjna została zawarta na czas określony, w terminie umożliwiającym skuteczne przeprowadzenie procedury zmiany sprzedawcy?

6. Czy Zamawiający ma zawarte umowy/ aneksy w ramach akcji promocyjnych lojalnościowych, które uniemożliwiają zawarcie nowej umowy sprzedażowej w terminach przewidzianych w SWZ? Jeśli tak - jakie są terminy wypowiedzeń umów/aneksów w ramach akcji promocyjnych/programów lojalnościowych?

Odpowiedź Zamawiającego na pytanie 2 :

Odpowiedzi są zawarte :

- na pytanie (2) 1 – w punkcie 4.1 SWZ (rozdzielone)
- na pytanie (2) 2 – w punkcie 4.1 SWZ (nieokreślony)
- na pytanie (2) 3 – w punkcie 4.1 SWZ (nie wymagają wypowiedzenia)
- na pytanie (2) 4 – w punkcie 4.1 SWZ (nikt nie musi tego robić)
- na pytanie (2) 5 – w punkcie 4.1 SWZ (nie ma takich sytuacji)
- na pytanie (2) 6 – w punkcie 4.1 SWZ (jw.)

Pytanie 3 :

Czy Zamawiający dysponuje tytułem prawnym (akt notarialny, umowa najmu, umowa dzierżawy, itp.), który upoważnia go do swobodnego dysponowania obiektami opisanymi w przedmiocie zamówienia? Informujemy, że brak takiego tytułu może skutecznie uniemożliwić podjęcie dalszych czynności, związanych ze zgłoszeniem umowy sprzedaży energii elektrycznej do lokalnego Operatora Systemu Dystrybucyjnego, zgodnie z jego procedurami.

Odpowiedź Zamawiającego na pytanie 3 :

Tak.

Wyjaśnienie odpowiedzi :

Nie wymaga wyjaśnienia.

Pytanie 4 :

Czy Wykonawca zwraca się z prośbą o udzielenie informacji, czy Zamawiający posiada:

a) status wytwórcy, o którym mowa w art. 2 ust. 39 ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o odnawialnych źródłach energii (Dz. U. 2021 r. poz. 610 ze zm.), co oznacza, że jest podmiotem wytwarzającym energię elektryczną lub ciepło z odnawialnych źródeł energii lub wytwarza biogaz rolniczy w instalacjach odnawialnego źródła energii, w stosunku do punktów poboru energii wymienionych przez Zamawiającego w dokumentacji przetargowej?

b) status prosumenta energii odnawialnej, o którym mowa w art. 2 pkt 27a ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o odnawialnych źródłach energii (Dz. U. 2021 r. poz. 610 ze zm.), co oznacza, że jest odbiorcą końcowym wytwarzającym energię elektryczną wyłącznie z odnawialnych źródeł energii na własne potrzeby w mikroinstalacji, pod warunkiem, że wytwarzanie o którym mowa

GMINA JASTRZĘBIA

tel.48-384-05-05 wew. 27, e-mail: urząd@jastrzebia.pl

POWIAT RADOMSKI WOJEWÓDZTWO MAZOWIECKIE

powyżej, nie stanowi przedmiotu przeważającej działalności gospodarczej określonej zgodnie z przepisami wydanymi na podstawie art. 40 ust. 2 ustawy z dnia 29 czerwca 1995 r. o statystyce publicznej (Dz. U. 2021 r. poz. 955 ze zm.) w stosunku do punktów poboru energii wymienionych przez Zamawiającego w dokumentacji przetargowej?

Odpowiedź Zamawiającego na pytanie 4 :

Zamawiający dla żadnego z punktów podanych w przetargu nie posiada statusu wytwórcy.

Wyjaśnienie odpowiedzi :

Zamawiający posiada jedynie status prosumenta dla kilku punktów nie objętych postępowaniem przetargowym, a wytwarzanie energii w ten sposób nie stanowi przedmiotu przeważającej działalności gospodarczej określonej zgodnie z przywołanymi przepisami.

Pytanie 5 :

Informujemy, że Wykonawca w procesie fakturowania opiera się na danych pomiarowo-rozliczeniowych przekazywanych przez Operatora Systemu Dystrybucyjnego, jednak w swoim bilingu Wykonawca zmuszony jest do prawidłowego wprowadzenia danych dotyczących okresu rozliczeniowego/cyklu przekazywania danych pomiarowych przez OSD. W związku z powyższym prosimy o wskazanie okresu rozliczeniowego/cyklu przekazywania danych pomiarowych w odniesieniu do każdego PPE występującego w postępowaniu: czy wynosi on odpowiednio np. 1 miesiąc, 2 miesiące (parzyste/nieparzyste), czy 6 miesięcy (ze wskazaniem miesiąca odczytowego)? Informacja, że okres rozliczeniowy jest zgodny z OSD jest niewystarczająca do prawidłowej parametryzacji rozliczeń.

Odpowiedź Zamawiającego na pytanie 5 :

Dane są przekazywane zasadniczo w trybie dwumiesięcznym, za wyjątkiem obiektów podanych w Załączniku nr 1 jako poz. od 1 do 5 (C11) i poz. 90 (C21), które są przekazywane w trybie jednomiesięcznym.

Wyjaśnienie odpowiedzi :

Nie wymaga wyjaśnienia.

Pytanie 6 :

Wykonawca zwraca się z prośbą o informację:

1. Czy Zamawiający będzie koordynował proces przygotowania, podpisywania i przesyłania do Wykonawcy umów sprzedaży, zawartych przez wszystkie jednostki organizacyjne ujęte w przedmiotowym postępowaniu?

2. czy Zamawiający dopuści zawarcie umowy drogą korespondencyjną lub w formie elektronicznej (za pomocą podpisu elektronicznego)?

Odpowiedź Zamawiającego na pytanie 6 :

W przypadku obu pytań – tak.

Wyjaśnienie odpowiedzi :

Nie wymaga wyjaśnienia.

Pytanie 7 :

SWZ – pkt 3.2 lit. C

GMINA JASTRZĘBIA

tel.48-384-05-05 wew. 27, e-mail: urząd@jastrzebia.pl

POWIAT RADOMSKI WOJEWÓDZTWO MAZOWIECKIE

Wykonawca zwraca się z prośbą o wyjaśnienie zapisu „[...]obejmujące przygotowanie i przedstawienie Zamawiającemu do podpisu wszelkich dokumentów służących przeprowadzeniu tych zmian”. Do przygotowania jakich dokumentów zobowiązany będzie Wykonawca?

Informujemy, że odpowiedzialność za terminowość i prawidłowość przekazanych danych niezbędnych do przeprowadzenia procedury zmiany sprzedawcy, dotyczących poszczególnych punktów poboru energii, leży wyłącznie po stronie Zamawiającego. Sprzedawca nie może ponosić odpowiedzialności za ewentualną negatywną weryfikację zgłoszeń umowy przez OSD. Z uwagi na powyższe, zwracamy się z prośbą o wprowadzenie sformułowania o treści: „Zamawiający ponosi odpowiedzialność za terminowość i poprawność przekazanych danych, niezbędnych do przeprowadzenia procedury zmiany sprzedawcy”.

Odpowiedź Zamawiającego na pytanie 7 :

Zapis „[...]obejmujące przygotowanie[...]” dotyczy jedynie umów, które mogą być zawierane w przyszłości, a więc dotyczy ewentualnie przyłączonych nowych punktów poboru, dla których zwyczajowo początkowo są zawierane umowy kompleksowe, o ile nie uda się w takim przypadku przeprowadzić procedury inaczej.

Co do pozostałej części pytania, Zamawiający ma świadomość własnej odpowiedzialności, jednak nie widzi potrzeby wprowadzenia wnioskowanej zmiany.

Wyjaśnienie odpowiedzi :

Dla Zamawiającego jest oczywiste, że nie mógłby oczekiwać poprawnego przeprowadzenia procedury na podstawie błędnych danych, a więc zgadza się ze stanowiskiem Wykonawcy w kwestii odpowiedzialności. Niemniej, wprowadzanie takiego zapisu nie jest potrzebne, zwłaszcza, że miałby się on znaleźć w Załączniku nr 3, a więc w istotnych postanowieniach, które w przypadku przekształcenia go w szablon umowy weszłyby w życie z datą skutecznego wprowadzenia umowy dla tego punktu zgodnie z zawartym w nim § 7 ust. 1. W przypadku błędu, skutkującego negatywną weryfikacją umowa dla takiego punktu nie wchodzi w życie, a więc żaden punkt w niej zawarty – w tym również ten w brzmieniu proponowanym przez Wykonawcę – i tak nie miałby podstawy zastosowania.

Pytanie 8 :

SWZ – pkt. 3.3

Standardy techniczne i jakościowe energii elektrycznej – zgodnie z przepisami Prawa energetycznego – zapewnia Operator Systemu Dystrybucyjnego. Wykonawca, jako sprzedawca energii nie może ponosić odpowiedzialności za zobowiązania innego podmiotu. W związku z powyższym zwracamy się z prośbą o całościowe usunięcie wskazanego zapisu.

Odpowiedź Zamawiającego na pytanie 8 :

Zamawiający nie wyraża zgody na usunięcie zapisu, zauważając, że zawarta we wniosku sugestia o ewentualnej odpowiedzialności Wykonawcy jest błędna.

Wyjaśnienie odpowiedzi :

Wg Zamawiającego trudno oczekiwać, żeby zapisy przetargu dotyczącego energii elektrycznej nie poruszały w ogóle kwestii jakościowych – zwłaszcza, że w obecnym stanie prawnym PZP posiadanie przez przedmiot przetargu ustalonych standardów jakościowych jest jednym z warunków pozostawienia kryterium cenowego jako jedynego (art. 246 ust.2). Poruszenie tej kwestii jest po prostu wymagającym elementem opisu oczekiwanego na skutek przeprowadzenia przetargu produktu. Zamawiający zgadza się z sugestią, że to zapewne OSD będzie finalnie bezpośrednio odpowiadać za te parametry, jednak podkreśla, że zawarte w przetargu

GMINA JASTRZĘBIA

tel.48-384-05-05 wew. 27, e-mail: urząd@jastrzebia.pl

POWIAT RADOMSKI WOJEWÓDZTWO MAZOWIECKIE

sformułowania dotyczą energii elektrycznej jako takiej, nie precyzując, kto te parametry zapewnia, a tym bardziej nie poruszając kwestii ewentualnej odpowiedzialności za ich nie dotrzymanie.

Pytanie 9 :

Czy Zamawiający samodzielnie będzie kontrolował ilość przyłączanych punktów poboru energii, w taki sposób, aby wzrost wolumenu nie przekroczył 5% wielkości szacunkowej?

Odpowiedź Zamawiającego na pytanie 9 :

Tak.

Wyjaśnienie odpowiedzi :

Co do ilości przyłączanych punktów, Zamawiający nie przewiduje trudności z określeniem ich ilości. Zamawiający dopuszcza, że może dojść jedynie do sytuacji, w której przekroczone zostaną ilości pobranego prądu, zwracając przy tym uwagę, że nie ma możliwości technicznych, aby takiej możliwości zapobiec ; zwraca jednak przy tym uwagę, że jest to sytuacja typowa, a całość zakupionego prądu zostanie zapłacona wg odczytów.

Pytanie 10 :

SWZ – pkt. 3.5 w zw. z §7 ust. 1 Załącznika nr 3 do SWZ

Informujemy, iż z uwagi na konieczność zawarcia umowy w terminach określonych w art. 264 lub art. 308 ust. 2 i 3 ustawy Prawo zamówień publicznych, a następnie na konieczność przeprowadzenia procedury zmiany sprzedawcy trwającej - zgodnie z dyspozycją art. 4j ust. 6 ustawy Prawo energetyczne - 21 dni, termin rozpoczęcia sprzedaży energii elektrycznej od dnia 01.08.2022 r. nie jest możliwy do spełnienia przez Wykonawcę. Mając na względzie powyższe, zwracamy się z uprzejmą prośbą o zmianę terminu rozpoczęcia sprzedaży energii elektrycznej na dzień 01.09.2022 r. lecz nie wcześniej, niż po zawarciu umów dystrybucyjnych, pozytywnie przeprowadzonej procedurze zmiany sprzedawcy i przyjęciu umowy do realizacji przez OSD.

Odpowiedź Zamawiającego na pytanie 10 :

Zamawiający nie wprowadza wnioskowanej zmiany.

Wyjaśnienie odpowiedzi :

Zamawiający stoi na stanowisku, że bez problemu będzie możliwe podpisanie i przekazanie umowy do 8.07 - nawet w razie potrzeby obustronne, choć w opinii Zamawiającego powinno wystarczyć dostarczenie Wykonawcy umów podpisanych przez Zamawiającego. Zwraca on bowiem uwagę na możliwość podpisania umowy w wersji elektronicznej (patrz odpowiedź na pytanie 6, element 2) i wyjaśnia, że dysponuje wszelkimi niezbędnymi danymi i ma zamiar je przekazać w formie gotowych załączników do umowy natychmiast po rozstrzygnięciu postępowania.

Zamawiający nie chce pochopnie wykluczyć możliwości, że w postępowaniu wpłynie tylko jedna oferta, co skutkowałoby niepotrzebnym opóźnieniem wejścia w życie procedury zmiany dostawcy w sytuacji, która może tego nie wymagać. Takie postępowanie mogłoby być nawet uznane za niekorzystne rozporządzenie majątkiem z uwagi na fakt, że oznaczałoby to wejście w życie tzw. sprzedaży rezerwowej. Jednocześnie jednak Zamawiający przyznaje rację Wykonawcy, że nowe brzmienie PZP nie zawiera podanego w nim wprost wcześniej sformułowania umożliwiającego „chyba, że nie odrzucono i nie wykluczono żadnego z wykonawców”. Zamawiający stosuje w tym przypadku interpretację, że zachowane w PZP minimalne terminy podpisania umowy 5 (lub w przypadku innych umów 10) dni nadal służą ochronie interesów Wykonawców, którzy chcieliby skorzystać ze środków ochrony prawnej, zawartych w PZP. Jeśli

GMINA JASTRZĘBIA

tel.48-384-05-05 wew. 27, e-mail: urząd@jastrzebia.pl

POWIAT RADOMSKI WOJEWÓDZTWO MAZOWIECKIE

jednak nie nastąpi odrzucenie ani wykluczenie żadnego z Wykonawców, wg opinii Zamawiającego, pomimo braku takiego zapisu, nie ma w postępowaniu strony, która mogłaby czuć się pokrzywdzona i która chciałaby takie postępowanie zaskarżyć. W związku z tym, Zamawiający proponuje przyjęcie takiej interpretacji, że umowa zostanie zawarta (podpisana i przekazana) do 8.07 celem umożliwienia terminowego wprowadzenia na platformie zmiany sprzedawcy, ale w przypadku, gdyby jednak doszło do interwencji dowolnego innego podmiotu (innego Wykonawcy), chcącego skorzystać ze środków ochrony prawnej w ustawowym terminie do 5 dni od wyboru Wykonawcy, umowa ta zostanie odwołana (wycofana).

Pytanie 11 :

SWZ – 5 ust. 2

Wykonawca zwraca się z prośbą o zmodyfikowanie przedmiotowego zapisu do treści: *"Ceny energii elektrycznej pozostaną niezmiennie w okresie obowiązywania umowy, za wyjątkiem nowelizacji przepisów skutkujących zmianą kwoty podatku VAT lub podatku akcyzowego. Ceny energii elektrycznej zostają powiększone o kwotę wynikającą z obowiązków nałożonych właściwymi przepisami, od dnia ich wejścia w życie, bez konieczności sporządzenia aneksu do umowy"*.

Odpowiedź Zamawiającego na pytanie 11 :

Zamawiający nie zmienia treści SWZ.

Wyjaśnienie odpowiedzi :

Zamawiający wyraża zdziwienie faktem, że Wykonawca żąda wprowadzenia takiego brzmienia w ust. 2, dotyczącym akcyzy, choć warunki dotyczące zmian VAT podano w punkcie 1. Zamawiający nie wie i nie chce samodzielnie interpretować, czy pytającemu Wykonawcy chodzi o wprowadzenie tego zapisu jako zastępującego nie tylko przywołany ust. 2, ale również ust.1, jak również, czy jednocześnie chodzi o ograniczenie możliwości innych zmian, o których mowa w ust. 3, zwłaszcza, że wg opinii Zamawiającego byłoby to sprzeczne z interesem Wykonawcy. Nie będąc w stanie przewidzieć, o co chodzi w pytaniu, Zamawiający postanowił jak na wstępie.

Pytanie 12 :

SWZ – pkt. 21

Informujemy, iż zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa oraz poglądami doktryny, instytucja prawa opcji sprowadza się do założenia (odmiennie niż zostało to określone w zapisie kwestionowanym), iż zamawiający każdorazowo określa minimalny poziom zamówienia, który zostanie na pewno zrealizowany, wskazując jednocześnie dodatkowy zakres, którego realizacja jest uzależniona od wskazanych w kontrakcie okoliczności, stanowiąc uprawnienie zamawiającego, z którego może, ale nie musi skorzystać. Co więcej, art. 31 ust. 2 ustawy PZP stanowi, iż „Przy ustaleniu wartości zamówienia uwzględnia się największy możliwy zakres tego zamówienia z uwzględnieniem opcji oraz wznowień.”. Z uwagi na powyższe istotne jest unormowanie zawarte w art. 99 ust. 1 ustawy PZP, zgodnie z którym „przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty.”. W konsekwencji, dokumentacja przetargowa zawierać powinna wyraźne i precyzyjne uregulowania dotyczące wartości zamówienia, która będzie realizowana na pewno oraz równie precyzyjne określenie wartości zamówienia poddanej uznaniowości zamawiającego (zgodnie z prawem opcji). Mając na względzie powyższe, prosimy o dostosowanie zapisów stanowiących o instytucji prawa opcji do obowiązującego stanu prawnego, poprzez jednoznaczne

GMINA JASTRZĘBIA

tel.48-384-05-05 wew. 27, e-mail: urząd@jastrzebia.pl

POWIAT RADOMSKI WOJEWÓDZTWO MAZOWIECKIE

określenie wartości podstawowej zamówienia oraz wartości podlegającej prawu opcji. Podsumowując, istniejąca obecnie w zapisach SWZ konstrukcja opcji jest sprzeczna z bezwzględnie obowiązującymi przepisami PZP w danych zakresie.

Odpowiedź Zamawiającego na pytanie 12 :

Zamawiający podał wielkość zamówienia w kWh bez skorzystania z prawa opcji, wychodząc z założenia, że wyliczenie ewentualnych dodatkowych 5% wyrażonych nie powinno nastręczać Wykonawcom trudności. Jednak jeśli stanowi to problem, w szczególności prawny, dla Wykonawcy - Zamawiający informuje, że wielkość ewentualnego dodatkowego zamówienia w ramach prawa opcji to 47 MWh, a więc łączna wielkość zamówienia w kWh przy skorzystaniu z prawa opcji to 987 MWh.

Wyjaśnienie odpowiedzi :

Zamawiający przewiduje zgodnie z PZP po otwarciu ofert podanie jednej kwoty, jaką zamierza przeznaczyć na realizację zamówienia, przy założeniu skorzystania z prawa opcji.

Pytanie 13 :

SWZ- pkt. 22 w zw. z pkt. 3.2 oraz Załącznikiem nr 3 do SWZ

Art. 5 ust. 1 w zw. z ust. 3 Prawa Energetycznego stanowi, na zasadzie alternatywy rozłącznej, że dostarczanie energii odbywa się, na podstawie umowy sprzedaży i umowy o świadczenie usług przesyłania albo na podstawie umowy kompleksowej zawierającej postanowienia umowy sprzedaży i umowy o świadczenie usług dystrybucji tych energii.

Każdy z alternatywnych sposobów dostarczania energii ma odrębny przedmiot i diametralnie różni się wynagrodzeniem wykonawcy w stopniu godzącym w zasady udzielania zamówień w postaci: zapewnienia zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowanie wykonawców oraz przejrzystości.

Z uwagi na rozbieżności pojawiające się w dokumentacji przetargowej, istnieje konieczność jednoznacznego określenia w postępowaniu, który z alternatywnych sposobów dostarczania energii objęty jest przedmiotem zamówienia. Prosimy o wskazanie, czy przedmiotem zamówienia ma być objęta zarówno dostawa, jak i dystrybucja energii elektrycznej (umowa kompleksowa), czy też wyłącznie dostawa energii (umowa sprzedaży energii elektrycznej)? Celem należytego wykonania powinności wynikających z zawartej umowy, zwracamy się z prośbą o doprecyzowanie opisu przedmiotu zamówienia.

Odpowiedź Zamawiającego na pytanie 13 :

Zamawiający prosi o zapoznanie się z zasadami Prawa Zamówień Publicznych dotyczącymi postępowań wariantowych (art. 403 PZP). Dodatkowe informacje do udzielonej odpowiedzi zawarte są w treści SIWZ, punkt 3.2, 4.2, 16.4 i 22. Zamawiający zwraca uwagę szczególnie na zastrzeżenie, zawarte w treści tego ostatniego.

Wyjaśnienie odpowiedzi :

Tak jak zaznaczono w SWZ, Wykonawca może zdecydować, czy złożyć ofertę na realizowanie dostaw w formie umowy kompleksowej, czy wyłącznie umowy sprzedaży. Zarówno wartość przedmiotu zamówienia, jak i kryterium oceny ofert dotyczy wyłącznie części sprzedażowej, jako jedynej dostępnej dla wszystkich potencjalnych Wykonawców.

Pytanie 14 :

Załącznik nr 3 do SWZ - §2 ust. 2

Wykonawca zwraca się z wnioskiem o dostosowanie zapisów dokumentacji przetargowej.

GMINA JASTRZĘBIA

tel.48-384-05-05 wew. 27, e-mail: urząd@jastrzebia.pl

POWIAT RADOMSKI WOJEWÓDZTWO MAZOWIECKIE

Zamawiający w przedmiotowym zapisie wskazuje, że łączna ilość energii, która będzie dostarczona może zostać powiększona o 10%. Z kolei w SWZ w pkt. 3.4 wskazano, że Zamawiający dopuszcza wzrost wolumenu sprzedaży, nie więcej niż 5% wielkości szacunkowej.

Odpowiedź Zamawiającego na pytanie 14 :

Zamawiający zgadza się ze stwierdzoną przez Wykonawcę nieścisłością. Prawdłowy jest zapis SWZ, a więc wzrost wolumenu sprzedaży o 5%. Powyższa zmiana staje się obowiązująca w postępowaniu, jednak nie powoduje ona konieczności zmiany terminu otwarcia ofert.

Wyjaśnienie odpowiedzi :

Zamawiający informuje, że jeśli dojdzie do przekształcenia Załącznika nr 3 w umowę sprzedaży, zawarta po przetargu umowa będzie odbywać się zgodnie ze zmienionym zapisem, a więc w §2 ust. 2 znajdzie się zapis o 5%.

Pytanie 15 :

Załącznik nr 3 do SWZ – §5 ust. 2

Wykonawca zwraca się z prośbą o zmodyfikowanie przedmiotowego zapisu do treści: "Ceny energii elektrycznej pozostaną niezmiennie w okresie obowiązywania umowy, za wyjątkiem nowelizacji przepisów skutkujących zmianą kwoty podatku VAT lub podatku akcyzowego. Ceny energii elektrycznej zostają powiększone o kwotę wynikającą z obowiązków nałożonych właściwymi przepisami, od dnia ich wejścia w życie, bez konieczności sporządzenia aneksu do umowy".

Odpowiedź Zamawiającego na pytanie 15 :

Jak w pytaniu 11 (zdublowane zapytanie).

Wyjaśnienie odpowiedzi :

Jak w pytaniu 11 (zdublowane zapytanie).

Pytanie 16 :

Załącznik nr 3 do SWZ – §6 ust. 2

Z uwagi na fakt, że faktury VAT są wysyłane listem zwykłym, Wykonawca nie jest w stanie określić, w jakim terminie Zamawiający otrzyma fakturę, co może powodować komplikacje przy ustalaniu prawidłowego terminu płatności. Ponadto, w świetle przepisów podatkowych określenie terminu płatności na ilość dni liczoną od dnia otrzymania faktury nie pozwala ustalić prawidłowej daty powstania obowiązku podatkowego, w konsekwencji narażając Wykonawcę na sankcje skarbowe z tytułu nieterminowego odprowadzenia podatku VAT. Art. 19a ust. 5 pkt. 4 ppkt. a) ustawy z dnia 11 marca 2004r. o podatku od towarów i usług (Dz.U. 2018 poz. 2174 ze zm.) stanowi, iż w przypadku dostaw energii elektrycznej obowiązek podatkowy powstaje z chwilą wystawienia faktury. W związku z powyższym zwracamy się do Zamawiającego z zapytaniem, czy zgadza się na zmodyfikowanie przedmiotowego zapisu w następujący sposób: „Należności wynikające z faktur VAT będą płatne w terminie ... dni od daty wystawienia”.

Odpowiedź Zamawiającego na pytanie 16 :

Zamawiający nie wyraża zgody na zaproponowaną modyfikację zapisu.

Wyjaśnienie odpowiedzi :

Uzależnianie terminu płatności jedynie od daty wystawienia faktury, w całkowitym oderwaniu od daty jej otrzymania jest niezgodne z ogólnie uznawaną zasadą, że odpowiedzialność

GMINA JASTRZĘBIA

tel.48-384-05-05 wew. 27, e-mail: urząd@jastrzebia.pl

POWIAT RADOMSKI WOJEWÓDZTWO MAZOWIECKIE

za zaistnienie pewnych okoliczności może ponosić jedynie strona, która ma wpływ na ich powstanie. Zamawiający zgadza się, że taka sytuacja może potencjalnie prowadzić do niejasności, ale przyjęcie takiego zapisu :

- oznaczałoby, że Zamawiający ponosi wszystkie konsekwencje, w tym również dotyczące okresu pomiędzy wystawieniem faktury przez Wykonawcę a jej faktyczną wysyłką oraz czasu dostarczania przesyłki,

- zastępuje istotnie niemożliwy do określenia przez Wykonawcę termin doręczenia faktury równie niemożliwym do określenia przez Zamawiającego terminem faktycznej wysyłki faktury - wprowadzie zwykle drukowanym na fakturze, ale niekoniecznie tożsamym z datą jej dostarczenia do wysyłki lub stempla pocztowego,

- jeśli uznać, że to data stempla pocztowego byłaby rozstrzygająca, spowodowałoby to konieczność zachowywania i późniejszej archiwizacji nie tylko samych dokumentów księgowych, ale również kopert, w których zostały dostarczone,

- przyjęcie zapisu powodowałoby, że Zamawiający ponosiłby całkowitą odpowiedzialność za przypadki faktur wystawionych, a nie doręczonych, np. na skutek zagubienia przez operatora pocztowego.

W związku z tym zmiana zapisów na wnioskowane spowodowałaby jedynie przerzucenie na Zamawiającego odpowiedzialności za działania dostawcy faktur, w żaden sposób nie likwidując przyczyn ewentualnych niejasności. Należy przy tym zauważyć, że Zamawiający nie ma żadnego wpływu ani na wybór firmy dostarczającej faktury, ani na zakładany tryb dostarczania przesyłek (rejestrowany / nie rejestrowany), ani dostępu do jakichkolwiek dokumentów poświadczających nadanie przesyłki : dlatego też jedynie Wykonawca może tego typu sytuacje wyjaśniać.

Tymczasem wszelka korespondencja przychodząca jest przez Zamawiającego rejestrowana, a data wpływu jest jedyną występującą w przebiegu korespondencji datą pewną. Ponadto - poprzez przepisy dotyczące dyscypliny budżetowej – Zamawiający jest zobligowany do terminowego regulowania należności, liczonej od daty wpływu faktury. Dlatego też stoi on na stanowisku, że w możliwych przypadkach wymagających wyjaśnienia lub interwencji (w szczególności w przypadkach winy leżącej po stronie strony trzeciej, a więc np. firmy odpowiedzialnej za dostarczenie faktury) należy domyślnie stosować zapisy, określone w Załączniku nr 3 jako §9 ust.2, dotyczące obustronnego dążenia do polubownego załatwienia sprawy. Natomiast jeśli w którymkolwiek momencie realizacji umowy powstałyby wątpliwości co do teoretycznie możliwego nadużywania tych praw przez Zamawiającego, np. poprzez opóźnianie rejestracji wpływu faktur w dzienniku podawczym, Wykonawca może samodzielnie zdecydować o zmianie formy wysyłki, zastępując je przesyłkami rejestrowanymi.

Pytanie 17 :

Załącznik nr 3 do SWZ –§ 6 ust. 2

Wykonawca zwraca się z wnioskiem o zgodę na udostępnianie Zamawiającemu faktur VAT za pośrednictwem kanałów elektronicznych na podany adres poczty elektronicznej, zgodnie z ustawą z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (Dz.U. 2020 poz. 106 z późn. zm.), na zasadach określonych w Regulaminie Wykonawcy przesyłania faktur VAT za pośrednictwem kanałów elektronicznych, przy jednoczesnej zgodzie na otrzymywanie informacji o tych fakturach. Powyższa zgoda zwolniłaby Wykonawcę z obowiązku wystawiania i dostarczania faktur VAT w formie papierowej. Dzięki temu rozwiązaniu Zamawiający otrzyma dokument w momencie jego wystawienia, zniwelowane zostanie ryzyko niedostarczenia przesyłki lub znacznego opóźnienia w jej dostarczeniu. Zmiana formy dostarczania faktur ma również aspekt ekologiczny, przyczyni się do wspólnego dbania o środowisko naturalne poprzez zmniejszenie zapotrzebowania na produkcję papieru i ograniczenie transportu.

GMINA JASTRZĘBIA

tel.48-384-05-05 wew. 27, e-mail: urząd@jastrzebia.pl

POWIAT RADOMSKI WOJEWÓDZTWO MAZOWIECKIE

Odpowiedź Zamawiającego na pytanie 17 :

Zamawiający nie wyraża zgody na wyłączne stosowanie wersji elektronicznej faktur.

Wyjaśnienie odpowiedzi :

W opinii Zamawiającego, nawet gdyby doszło do przyjęcia sugestii Wykonawcy, nie ma szans na zmniejszenie produkcji i zużycia papieru, ponieważ te same faktury musiałyby być drukowane u Zamawiającego, z uwagi na konieczność odpowiedniego opisywania i dokumentowania faktur w księgowości budżetowej. Realne byłoby jedynie ograniczenie kosztów po stronie Wykonawcy – tj. przerzucenie ich na Zamawiającego. Zamawiający zwraca przy tym uwagę, że koszty energii niezbędnej do samego druku, jak i użytych materiałów, są niewątpliwie mniejsze przy druku masowym, jaki niewątpliwie występuje u dostawców energii.

Ponadto, poczta elektroniczna ma również pewne wady, które mogłyby spowodować, że faktura trafiałaby do spamu lub z innych powodów (np. awarii sprzętu) nie trafiałaby do odbiorcy w ogóle.

Niemniej, Zamawiający uznaje za celowe – oprócz przekazywania wersji papierowej, jak do tej pory – dodatkowe udostępnianie wersji elektronicznej, która mogłaby być traktowana jako materiał pomocniczy, do doraźnego stosowania i wyjaśniania ewentualnych niezgodności lub braku wpłat, na przykład w przypadku niedostarczenia przesyłki pocztą tradycyjną.

Pytanie 18 :

Załącznik nr 3 do SWZ – §6 ust. 2

Zamawiający określił dzień zapłaty faktur VAT jako datę obciążenia rachunku Zamawiającego. Informujemy, że zgodnie z art. 454 § 1 Kodeksu Cywilnego, dotyczącego miejsca spełnienia świadczenia pieniężnego, a także zgodnie z zasadami obowiązującymi w obrocie gospodarczym, za dzień zapłaty uznaje się dzień, w którym środki pieniężne wpłyną na rachunek bankowy podmiotu, któremu należna jest zapłata. W związku z powyższym Wykonawca zwraca się z prośbą o zmianę treści zapisu w sposób następujący: „Za dzień zapłaty uznaje się datę uznania rachunku bankowego Wykonawcy”.

Odpowiedź Zamawiającego na pytanie 18 :

Zamawiający podtrzymuje dotychczasowy zapis.

Wyjaśnienie odpowiedzi :

Kwestia płatności istotnie pozostaje uregulowana w treści art. 454 k.c. , ale przepis ten pozwala na ustalenie sposobu płatności w sposób wskazany w istotnych warunkach umowy.

Zamawiający przywołuje Wyrok SN z dnia 8 listopada 1989 r., III CRN 345/89:

„W odniesieniu do świadczeń bezgotówkowych miejscem spełnienia świadczenia, stosownie do art. 454 k.c., jest rachunek bankowy wierzyciela, chyba że co innego wynika z umowy lub z przepisów szczególnych”.

Pytanie 19 :

Załącznik nr 3 do SWZ - §7 ust. 4

Wykonawca informuje, że zmiana mocy przyłączeniowej lub mocy umownej jest możliwa w ramach określonych w przedmiocie zamówienia taryf. W związku z powyższym prosimy o modyfikację zapisów poprzez określenie, iż „Zamawiający może zwiększyć moc przyłączeniową/umowną do obiektów w ramach określonych przez Zamawiającego w przedmiocie zamówienia grup taryfowych” .

GMINA JASTRZĘBIA

tel.48-384-05-05 wew. 27, e-mail: urząd@jastrzebia.pl

POWIAT RADOMSKI WOJEWÓDZTWO MAZOWIECKIE

Odpowiedź Zamawiającego na pytanie 19 :

Zamawiający nie widzi potrzeby wprowadzania wnioskowanej zmiany zapisów SIWZ.

Wyjaśnienie odpowiedzi :

Zamawiający zwraca uwagę, że zmiana mocy i opłat z niej wynikających dotyczy jedynie części dystrybucyjnej, a więc w przetargu może dotyczyć wyłącznie przypadku zawarcia umów jako kompleksowych (realizacja zadania D) – w innych przypadkach wprowadzanie jakichkolwiek dodatkowych zapisów jest zbędne. Jeśli doszłoby do zawarcia umowy kompleksowej, Zamawiający ma świadomość, że po przetargu trudno byłoby oczekiwać zawarcia dodatkowej umowy według tych stawek, które nie zostały w nim zaproponowane. Dlatego deklaruje, że w przypadku przyłączenia dodatkowych punktów poboru, nowe umowy będą zawierane stosownie do przewidzianych zapisami SWZ grup taryfowych, a gdyby okazało się to niemożliwe, nie będzie wymagał od Wykonawcy spełnienia tych oczekiwań.

Pytanie 20 :

Załącznik nr 3 do SWZ - §7 ust. 6

Zamawiający określił, że przysługuje mu prawo wypowiedzenia umowy bez podania przyczyny. Oznacza to, że Zamawiający oczekuje możliwości wypowiedzenia umowy zasadniczo w każdym czasie. Umowy w zamówieniach publicznych zasadniczo zawiera się na czas oznaczony, należy więc stwierdzić, że umowy takie zostały przez ustawodawcę skonstruowane jako źródło zobowiązań o charakterze trwałym, które powinny istnieć aż do upływu terminu, na jaki zawarta została umowa, jeśli tylko przedmiot zamówienia będzie przez Wykonawcę wykonywany w sposób należyty. Ponadto, racjonalna kalkulacja wartości zamówienia jest możliwa jedynie wówczas, gdy Wykonawca może przewidzieć, przez jaki okres strony umowy pozostaną nią związane. Zaproponowane w SWZ rozwiązanie jest niedopuszczalne w świetle istoty umowy sprzedaży (kompleksowej) zawieranej na czas oznaczony zarówno po myśli prawa cywilnego w zakresie zobowiązań jak i w świetle zasady udzielania zamówienia publicznego w sposób proporcjonalny. Mianowicie każde przedwczesne rozwiązanie umowy bez powodu powoduje u wykonawcy szkodę. Wykonawca bowiem nabywa wolumen energii hurtowo w celu odsprzedaży w całości na cały okres trwania umowy począwszy od jej zawarcia do zakończenia. Nie wykorzystany w opisanych realiach wolumen energii musi wykonawca, nieplanowo i ze stratą, odsprzedać na rynku hurtowym.

Odpowiedź Zamawiającego na pytanie 20 :

Zamawiający nie zmienia użytych w Załączniku nr 3 zapisów.

Wyjaśnienie odpowiedzi :

Zamawiający zwraca uwagę i wyjaśnia, że brzmienie tego punktu dotyczy sytuacji incydentalnych, tj. może dotyczyć najwyżej pojedynczych PPE. Mylące sformułowanie „w całości lub w części” nie dotyczy możliwości wypowiedzenia umów będących skutkiem przetargu w całości, ale dotyczy może sytuacji, gdyby taki pojedynczy punkt posiadał odrębną umowę, jak szkoła – np. w mało prawdopodobnym przypadku, gdyby musiała ona ulec likwidacji. W innych przypadkach, gdyby dochodziło np. do sprzedaży lub przekazania pojedynczego obiektu na rzecz innego podmiotu, należy domniemywać, że dla wszystkich stron korzystniejsze byłoby nie wypowiedzenie umowy, ale dokonanie cesji dotychczasowej umowy na nowy podmiot. Zamawiający informuje, że w takim przypadku zamierza dążyć do takiego rozwiązania.

Pytanie 21 :

Załącznik nr 3 do SWZ - §8

GMINA JASTRZĘBIA

tel.48-384-05-05 wew. 27, e-mail: urząd@jastrzebia.pl

POWIAT RADOMSKI WOJEWÓDZTWO MAZOWIECKIE

Informujemy, że zapisy dotyczące kar umownych są nieproporcjonalne, przez co naruszają zasadę równości stron w stosunku cywilnoprawnym oraz zasadę proporcjonalności przy udzielaniu zamówień publicznych. Wykonawca zwraca się z prośbą o wprowadzenie adekwatnych kar umownych lub o usunięcie wskazanych zapisów w całości. W przypadku wyrażenia zgody na rezygnację z kar umownych, zwracamy się z prośbą o modyfikację zapisów do treści: „Strony ponoszą wobec siebie odpowiedzialność odszkodowawczą na zasadach ogólnych do wysokości poniesionej szkody (straty)”. Informujemy jednocześnie, że zapisy w obecnym kształcie wpływają na wzrost ryzyka związanego z realizacją umowy po stronie Wykonawcy, co z kolei może negatywnie wpłynąć na kalkulację ceny ofertowej dla Zamawiającego.

Odpowiedź Zamawiającego na pytanie 21 :

Zamawiający nie wyraża zgody na wprowadzenie zaproponowanej zmiany.

Wyjaśnienie odpowiedzi :

Zamawiający uznaje, że ocena Wykonawcy w kwestii sytuacji prawnej, jako naruszenie zasady równości stron, jest błędna. Obecne zapisy wprawdzie istotnie prowadzą wszelką możliwość wystąpienia jakichkolwiek kar umownych we wzajemnych relacjach do kar na rzecz Zamawiającego, ale dzieje się tak dlatego, że do konieczności ich zastosowania może dojść wyłącznie w sytuacji, gdy następuje to na skutek przyczyn leżących po stronie Wykonawcy, gdyż :

- Wykonawca może zbankrutować, a Zamawiający jako samorządowy podmiot publiczny - nie,

- Wykonawca może utracić prawo do funkcjonowania na rynku, np. na rynku bilansującym energii, a Zamawiający nie ma obowiązku uczestniczenia w nim, nie występuje o takie prawo ani nie ma zamiaru na nim samodzielnie działać,

- Wykonawca może utracić koncesję na prowadzenie działalności, a działalność Zamawiającego nie wymaga jakichkolwiek uprawnień w przedmiocie zamówienia, a więc i nie umożliwia ich utraty.

Jeśli Wykonawca byłby w stanie wskazać, w jakiej sytuacji mogłoby dojść do konieczności poniesienia kar przez Zamawiającego, choćby dla uzyskania oczekiwanej równości stron, powinien wskazać okoliczności, które powinny zaistnieć, aby zastosowanie kar na rzecz Wykonawcy okazało się konieczne.

Ponadto dopuszczając wniesienie korekt szczegółowych zapisów do Załącznika nr 3 w trybie zapytań przetargowych, zanim stanie się on wzorem przyszłej umowy, Zamawiający nie mógłby i tak wyrazić zgody na brzmienie proponowane przez Wykonawcę, co wynika z faktu całkowitej niemożliwości określenia wysokości poniesionej szkody. Zamawiający jest podmiotem publicznym, wykonującym działania na rzecz społeczności lokalnej : trudno zatem wnioskować, co mogłoby zostać uznane za stratę, jeśli na skutek przerwania dostaw przez Wykonawcę doszłoby do utraty danych lub wstrzymania pracy Urzędu, a w konsekwencji np. do utraty możliwości uzyskiwania dopłat bezpośrednich przez rolników. Należy zauważyć, że potencjalne straty byłyby ogromne, choć nie byłyby poniesione bezpośrednio przez Zamawiającego. Analogicznie, trudno mówić o jakichkolwiek policzalnych szkodach lub stratach poniesionych przez Zamawiającego w przypadku, jeśli drogi na terenie gminy nie byłyby oświetlane, nawet jeśli doszłoby do zdarzeń drogowych spowodowanych przez taką okoliczność. Tak więc, wprowadzenie proponowanego zapisu spowodowałoby niemal całkowitą bezkarność Wykonawcy.

Pytanie 22 :

Załącznik nr 3 do SWZ - §8 ust. 2

Wykonawca zwraca się z wnioskiem o usunięcie wskazanego zapisu. Informujemy, że kary umowne nie podlegają opodatkowaniu VAT, w związku z czym, dla potrzeb ich prawidłowego udokumentowania, nie wystawia się faktur VAT. Dla celów rachunkowych zarówno otrzymanie

GMINA JASTRZĘBIA

tel.48-384-05-05 wew. 27, e-mail: urząd@jastrzebia.pl

POWIAT RADOMSKI WOJEWÓDZTWO MAZOWIECKIE

kary umownej, jak i jej zapłata kwalifikowane są do pozostałej działalności operacyjnej jednostki. Jak bowiem wynika z art. 3 ust. 1 pkt 32 lit. g) Ustawy o rachunkowości, przez pozostałe koszty i pozostałe przychody operacyjne rozumie się koszty i przychody związane m.in. z odszkodowaniami i karami. Kary te należy ująć w księgach rachunkowych, a odpowiednią formą ich udokumentowania jest nota obciążeniowa. Ponadto informujemy, że ze względu na sposób działania systemu bilingowego, Wykonawca nie ma możliwości rozliczenia naliczonej kary umownej po jej automatycznym potrąceniu.

Odpowiedź Zamawiającego na pytanie 22 :

Zamawiający nie zmienia użytych zapisów, zwracając uwagę, że w treści przywołanego punktu Załącznika wyraźnie mówi o nocie obciążeniowej, a nie o fakturze VAT.

Wyjaśnienie odpowiedzi :

Jako automatyczne potrącenie kary Zamawiający uznaje automatyczne pomniejszenie bieżących płaconych należności na rzecz Wykonawcy o wielkość kary, bez konieczności wcześniejszego dostarczenia noty obciążeniowej. Jednak Zamawiający ma świadomość, że wystawienie noty jest niezbędne dla prawidłowego udokumentowania takiego zdarzenia (również we własnej rachunkowości) i zobowiązuje się, że w takim przypadku nota obciążeniowa zostanie wystawiona i dostarczona niezwłocznie po dokonaniu takiego potrącenia.

Pytanie 23 :

Załącznik nr 2 do SWZ - pkt. 9

Wykonawca zwraca się z prośbą o usunięcie wskazanego zapisu.

Odpowiedź Zamawiającego na pytanie 23 :

Zamawiający nie wyraża zgody.

Wyjaśnienie odpowiedzi :

Wykonawca najprawdopodobniej z braku doświadczeń w postępowaniach przetargowych realizowanych w ten sposób, oczekuje od Zamawiającego rezygnacji z możliwości skorzystania z możliwości postępowania wariantowego, choć takie postępowania są zgodne z PZP i możliwość skorzystania z nich jest w tym przypadku szczególnie celowa. Po resztę wyjaśnień Zamawiający odsyła do odpowiedzi na pytanie nr 13.

WÓJT GMINY
Cw
Wojciech Cwierz

