Warszawa, dn. 09.08.2023 r.

Pełnomocnik Zamawiającego:  
New Power Sp. z o.o., ul. Chełmżyńska 180A, 04-464 Warszawa

Reprezentujący:   
Powiat Starachowicki, ul. dr Władysława Borkowskiego 4, 27-200 Starachowice, woj. świętokrzyskie

ODPOWIEDZI NR 2 NA ZAPYTANIA WYKONAWCÓW

Pełnomocnik Zamawiającego – Powiatu Starachowickiego prowadząc postępowanie o udzieleniu zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na realizację zadania: **„ZAKUP ENERGII ELEKTRYCZNEJ NA POTRZEBY STAROPOLSKIEJ GRUPY ZAKUPOWEJ’’** przesyła niniejszym pismem treść zapytań, które wpłynęły drogą elektroniczną do Zamawiającego w dniu 09.08.2023 r., dotyczących przedmiotowego postępowania wraz z odpowiedziami. Dotyczy nr zamówienia: ZP.272.6.2023 z dnia 17.07.2023 r.

**Pytanie nr 1:**

Wykonawca wnosi o odpowiedź na pytanie, czy Zamawiający usunie § 6 ust.4 wzoru umowy (załącznik nr 4 do SWZ) – ostanie zdanie, tj. „…Niedopłata będzie podlegać doliczeniu do pierwszej wystawianej faktury VAT.”?

Wykonawca wyjaśnia, że niedopłata jest rozliczana na podstawie faktury korygującej i nie ma technicznej możliwości, w systemach bilingowych Wykonawcy, aby niedopłata mogła być doliczana do kolejnej faktury rozliczeniowej.

**Odpowiedź 1:**

Pełnomocnik Zamawiającego informuje, że zapis projektowanych postanowień umowy § 6 ust. 4 został zmodyfikowany. Ostatnie zdanie § 6 ust. 4 otrzymało brzmienie: Niedopłata będzie podlegać doliczeniu do pierwszej wystawianej faktury VAT lub rozliczona na podstawie faktury korygującej.

**Pytanie nr 2:**

Wykonawca wnosi o odpowiedź na pytanie, czy Zamawiający usunie § 6 ust.6 wzoru umowy (załącznik nr 4 do SWZ) – ostanie zdanie, tj. „…termin płatności wskazany w fakturze VAT zostanie automatycznie przedłużony o czas opóźnienia.”?

Wykonawca wyjaśnia, że termin płatności nie jest przedłużany automatycznie, ale dopiero na wniosek Klienta (Zmawiającego), po przesłaniu potwierdzenia daty otrzymania faktury VAT.

**Odpowiedź 2:**

Pełnomocnik Zamawiającego informuje, że zapis projektowanych postanowień umowy § 6 ust. 6 został już zmodyfikowany i zamieszczony z odpowiedziami nr 1. Zostało dodane zdanie o treści: Fakt udokumentowania wpływu faktur/y w terminie krótszym niż 23 dni od terminu płatności ciąży na Zamawiającym.

**Pytanie nr 3:**

Wykonawca wnosi o odpowiedź na pytanie, czy Zamawiający usunie postanowienia §10 ust.3, pkt.2a, 2b oraz 2c wzoru umowy (załącznik nr 4 do SWZ)?

Wykonawca wskazuje, że w/w postanowienia umowne są nadmiernie dolegliwe dla Wykonawców, a także zostały skonstruowane z naruszeniem cywilistycznej zasady równości stron stosunku zobowiązaniowego.

Należy zaznaczyć, że zasada równości stron, jako jedna z podstawowych zasad prawa cywilnego, gwarantuje równość uprawnień i obowiązków spoczywających na każdej ze stron zawartej umowy.

W ocenie Wykonawcy w/w zasada bezwzględnie wymaga, żeby żadna ze stron umowy nie osiągnęła (na gruncie postanowień umowy przyjętej w postepowaniu o udzielenie zamówienia publicznego) pozycji nadrzędnej względem drugiej strony.

Treść umowy cywilnoprawnej powinna być zatem ukształtowana z zachowaniem zasady swobody umów wyrażonej w art. 353 §1 k.c., zgodnie z którą strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego. Zasada równości stron umowy, umożliwia więc, kształtowanie treści łączącego je stosunku zobowiązaniowego, zgodnie z przepisami prawa oraz zasadami współżycia społecznego.

Dodatkowo Wykonawca zwraca uwagę na brzmienie przepisów Rozdziału 2 PZP, w którym expressis verbis wyrażono zasadę równego traktowania stron postępowania, w tym również poprzez takie przygotowanie postanowień SWZ, które zapewniają realizację w/w zasady.

**Odpowiedź 3:**

Pełnomocnik Zamawiającego informuje, że zapisy projektowanych postanowień umowy §10 ust.3, pkt.2a, 2b oraz 2c pozostaje bez zmian.

**Pytanie nr 4:**

Wykonawca wnosi o odpowiedź na pytanie, czy Zamawiający usunie § 11 ust.4 wzoru umowy (załącznik nr 4 do SWZ)?

Wykonawca wyjaśnia, że zgodnie z obowiązującymi przepisami, powyższe postanowienia umowne, dotyczące podwykonawców, nie mają zastosowania w umowie sprzedaży energii elektrycznej.

**Odpowiedź 4:**

Pełnomocnik Zamawiającego informuje, że zapisy projektowanych postanowień umowy § 11 ust.4 pozostają bez zmian.

**Pytanie nr 5:**

Czy Zamawiający odpowiednio zmodyfikuje, postanowienia § 12 ust.9 wzoru umowy (waloryzacja z art.439 PZP), poprzez zastąpienie przywołanych postanowień umownych – proponowanymi, poniższymi regulacjami waloryzacyjnymi Wykonawcy, tj:?

KLAUZULA WALORYZACYJNA

1. Na podstawie art. 439 ustawy Pzp Strony dopuszczają zmianę wynagrodzenia. Strony przewidują możliwość zmiany dla ceny jednostkowej za pobraną energię elektryczną w odniesieniu do wolumenu nie objętego ochroną ustawową (gdzie zastosowanie ma cena maksymalna), w związku ze zmianą cen energii elektrycznej, którą Wykonawca musi zakupić w celu zrealizowania przedmiotu zamówienia.

2. Przez zmianę ceny jednostkowej netto energii elektrycznej należy rozumieć zarówno jej podwyższenie, jak i obniżenie.

3. Strony zgodnie oświadczają, że waloryzacja wynagrodzenia, o której mowa poniżej nie będzie miała zastosowania, gdy Wykonawca zabezpieczył wolumen energii elektrycznej dla całego okresu zamówienia wynikającego z Umowy wobec powyższego zmiana cen energii elektrycznej nie będzie miała wypływu na wartość wynagrodzenia. Wykonawca oświadcza, że do dnia zawarcia umowy zabezpieczył 100% wolumenu energii elektrycznej określonego w SWZ będącego przedmiotem zamówienia.

4. Warunkiem zastosowania mechanizmu waloryzacji jest złożenie przez Wykonawcę/Zamawiającego wniosku o zmianę ceny jednostkowej za 1 kWh energii elektrycznej:

a) dostarczonej odbiorcy, który nie jest objęty ochroną ustawową, ze wskazaniem proponowanej zwaloryzowanej ceny jednostkowej, przy czym pierwszy Wniosek może zostać złożony nie wcześniej niż po 6 miesiącach realizowania dostaw w ramach Umowy:

b) która nie została zakupiona do dnia zawarcia Umowy, zgodnie z treścią pkt 3 powyżej.

5. Wykonawca/Zamawiający uprawniony jest do złożenia Wniosku o waloryzację w przypadku, zmiany średniej ważonej ceny miesięcznej TGeBASE\_WAvg na Towarowej Giełdzie Energii SA (cena publikowana w Raportach Miesięcznych https://tge.pl/dane-statystyczne) w odniesieniu do TGeBASE\_WAvgz miesiąca zawarcia Umowy, z takim zastrzeżeniem że cena ta może być kalkulowana po upływie 6 miesięcy obowiązywania Umowy, i tak:

a) W przypadku zmiany wartości od 30%-40%, cena jednostkowa za energię elektryczną (w odniesieniu do wolumenu który pozostał do zakupienia przez Wykonawcę) może zostać powiększona lub pomniejszona o 2%)

b) W przypadku zmiany wartości od 40,1%-50%, cena jednostkowa za energię elektryczną (w odniesieniu do wolumenu który pozostał do zakupienia przez Wykonawcę) może zostać powiększona lub pomniejszona o 3%

c) W przypadku zmiany wartości od 50,1%, cena jednostkowa za energię elektryczną (w odniesieniu do wolumenu który pozostał do zakupienia przez Wykonawcę) może zostać powiększona

lub pomniejszona o 5%.

6. Maksymalny łączny wzrost wynagrodzenia Wykonawcy, w związku z zastosowaniem mechanizmu waloryzacji, wynosi 5 % wartości wynagrodzenia określonego w § ….… Umowy.

W przypadku braku możliwości całkowitej zmiany regulacji § 12 ust.9 wzoru umowy, Wykonawca wnioskuje o dodanie przynajmniej, poniższej treści, do regulacji § 12 ust.9 wzoru umowy (załącznik nr 4 do SWZ), tj:

„ Strony zgodnie oświadczają, że waloryzacja wynagrodzenia, o której mowa poniżej nie będzie miała zastosowania, gdy Wykonawca zabezpieczył wolumen energii elektrycznej dla całego okresu zamówienia wynikającego z Umowy wobec powyższego zmiana cen energii elektrycznej nie będzie miała wypływu na wartość wynagrodzenia. Wykonawca oświadcza, że do dnia zawarcia umowy zabezpieczył 100% wolumenu energii elektrycznej określonego w SWZ będącego przedmiotem zamówienia”.

Utrzymanie przez Zamawiającego postanowienia umownego § 12 ust.9 wzoru umowy, w dotychczasowym kształcie - uniemożliwi Wykonawcy złożenie oferty w przedmiotowym postepowaniu przetargowym.

**Odpowiedź 5:**

Pełnomocnik Zamawiającego informuje, że zapisy projektowanych postanowień umowy § 12 ust.9 pozostają bez zmian.

**Pytanie nr 6:**

Czy Zamawiający do obecnie obowiązujących umów przyjął oferty promocyjne lub lojalizacyjne?

W przypadku gdy Zamawiający korzysta z takich promocji to czy okres ich obowiązywania nie koliduje z terminem realizacji przedmiotu zamówienia?

**Odpowiedź 6:**

Zamawiający do obecnie obowiązujących umów nie przyjął ofert promocyjnychh lub lojalizacyjnych.

**Pytanie nr 7:**

Czy wszystkie układy pomiarowo-rozliczeniowe objęte postępowaniem przetargowym są dostosowane do zasady TPA?

**Odpowiedź 7:**

Tak

**Pytanie nr 8:**

Czy Zamawiający, uzupełni projektowane postanowienia umowy, o poniżej wskazane regulacje umowne?

1„Ceny określone w umowie (ceny ofertowe), obowiązują wyłącznie dla PPE (obiektów Zamawiającego) przedstawionych w opisie przedmiotu zamówienia”.

2. „Dla nowych obiektów Zamawiającego (nowe PPE), wprowadzanych do umowy, Wykonawca przedstawi każdorazowo zaktualizowaną ofertę cenową (nowa cena – po której PPE będzie rozliczane za sprzedaż energii), po otrzymaniu od Zamawiającego wykazu dodawanych nowych PPE, wraz niezbędnymi danymi (tj. taryfa dystrybucyjna dodawanego PPE, szacowany wolumen dostawy dla PPE).

3.Postanowienia pkt.1 i 2 stosuje się odpowiednio dla dostaw realizowanych w ramach prawa opcji”.

**Odpowiedź 8:**

Zamawiający, nie uzupełni projektowanych postanowień umowy o zaproponowane zapisy.

**Pytanie nr 9:**

Czy Zamawiający, jest w stanie, na etapie prowadzonego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, przekazać Wykonawcy dane, dotyczące liczby dodawanych nowych PPE (w okresie trwania umowy), wraz ze wskazaniem wolumenu, dla w/w prognozowanych, nowych PPE?

**Odpowiedź 9:**

Zamawiający nie jest w stanie, na etapie prowadzonego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, przekazać Wykonawcy dane, dotyczące liczby dodawanych nowych PPE (w okresie trwania umowy), wraz ze wskazaniem wolumenu, dla w/w prognozowanych, nowych PPE.

/-/ Ewa Pacek

Pełnomocnik Zamawiającego