



Pytania i odpowiedzi Nr 3:

Dotyczy postępowania przetargowego pn: **„Dostawa z montażem energooszczędnych źródeł światła oświetlenia ulicznego typu LED, na terenie gminy Korsze”.**

1. Prosimy Zamawiającego o usunięcie zapisów wskazanych w § 3 SIWZ - Opis przedmiotu zamówienia w pkt b) dot. finansowania inwestycji, o treści: „Spłata należności z tytułu dostawy oraz koszty finansowania inwestycji sfinansowane będą ratalnie przez Zamawiającego z oszczędności, uzyskanych wskutek przeprowadzenia przedsięwzięcia, służącego poprawie efektywności energetycznej”, §16 ust. 3 SIWZ dotyczących „finansowania neutralnego dla budżetu”, preambule umowy o treści: „z gwarancją, iż inwestycja zostanie w całości sfinansowana udziałem w oszczędnościach, wskutek czego Zamawiający nie musi inwestować ani pozyskiwać środków finansowych w związku z udzieleniem zamówienia”, a także w § 6 ust. 2 wzoru umowy, o treści: „Należność, z tytułu wykonania przedmiotu zamówienia będzie pokrywana przez Zamawiającego w miesięcznych ratach, wyłącznie z oszczędności planowanych do uzyskania w wyniku przeprowadzonej modernizacji, określonej w § 1”. Instytucja finansująca podejmując decyzję o sfinansowaniu przedsięwzięcia powinna mieć jasną informację o wysokości wierzytelności jaka będzie przelewana na jej rzecz. Skoro Zamawiający przewiduje, że określi zakres wykupowanej wierzytelności po podpisaniu protokołu zdawczo-odbiorczego taka wierzytelność powinna zostać spłacona na rzecz instytucji finansującej. Podmiot finansujący nie biorący bezpośredniego udziału w wykonaniu zamówienia nie może brać na siebie ryzyka związanego z nieuzyskaniem zamierzonych przez Zamawiającego oszczędności.

Zamawiający wyjaśnia, że wierzytelność jest określona już w ofercie złożonej przez każdego zainteresowanego Wykonawcę i wynika to wprost zarówno ze specyfikacji istotnych warunków zamówienia jak i wzoru umowy stanowiącej załącznik do SIWZ. Wysokość wierzytelności pozostającej do spłaty na rzecz instytucji finansującej będzie zatem znana w chwili wyboru najlepszej oferty, natomiast potwierdzenie istnienia wierzytelności zostanie przez Zamawiającego dokonane po podpisaniu protokołu zdawczo- odbiorczego, który potwierdza prawidłowe wykonanie zobowiązania przez Wykonawcę. Przed całkowitym i prawidłowym wykonaniem zobowiązania Zamawiający nie potwierdzi istnienia wierzytelności i nie rozpocznie spłat. Zapisy cytowane w ww. pytaniu są konieczne. Zamawiający ma obowiązek działać nie tylko w zgodzie z ustawą Prawo zamówień publicznych, ale także z przepisami ustawy o finansach publicznych, gmina jest bowiem jednostką sektora finansów publicznych. Wszczęcie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w sytuacji, gdy Zamawiający nie ma jeszcze zagwarantowanych środków na realizację zamówienia, nie jest sprzeczne z przepisami prawa zamówień publicznych oraz z dotychczasową praktyką udzielania zamówień publicznych. Jednak ustawa o finansach publicznych wymaga, aby Zamawiający zaciągał zobowiązania w zakresie przewidzianym w swoim

planie. Jeśli jednak Zamawiający zaciąga zobowiązanie, wykraczając poza zakres wydatków przewidzianych w planie finansowym, stanowi to naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Celem nadrzędnym Zamawiającego jest wypełnienie obowiązku poprawy efektywności energetycznej gminy, a jednocześnie dzięki metodzie spłaty z oszczędności, Zamawiający nie jest zmuszony do rezerwowania w budżecie dodatkowych środków na inwestycję.

Zamawiający nie dokonuje zmian w SIWZ.

2. W razie negatywnej odpowiedzi na powyższe, w związku z zapisami zawartymi w § 3 SIWZ - Opis przedmiotu zamówienia w pkt b) dot. finansowania inwestycji, o treści: „Spłata należności z tytułu dostawy oraz koszty finansowania inwestycji sfinansowane będą ratalnie przez Zamawiającego z oszczędności, uzyskanych wskutek przeprowadzenia przedsięwzięcia, służącego poprawie efektywności energetycznej”, preambuły umowy o treści: „z gwarancją, iż inwestycja zostanie w całości sfinansowana udziałem w oszczędnościach, wskutek czego Zamawiający nie musi inwestować ani pozyskiwać środków finansowych w związku z udzieleniem zamówienia”, a także w § 6 ust. 2 wzoru umowy, o treści: „Należność, z tytułu wykonania przedmiotu zamówienia będzie pokrywana przez Zamawiającego w miesięcznych ratach, wyłącznie z oszczędności planowanych do uzyskania w wyniku przeprowadzonej modernizacji, określonej w § 1”, zwracamy się z prośbą o wyjaśnienie w jaki sposób Zamawiający przewiduje sfinansować raty, w przypadku jeżeli poziom uzyskanych oszczędności będzie niższy niż kwoty wynikające z harmonogramu spłat ratalnych. Jaki sposób zabezpieczenia wymagalnych należności dla instytucji finansującej przewidywany jest w takim przypadku. Obecne zapisy umowne powodują, że instytucja finansująca, nie biorąca bezpośredniego udziału w realizacji przedsięwzięcia ponosiłaby ryzyko związane z nieuzyskaniem oszczędności na poziomie pierwotnie planowanym.

Zamawiający wyjaśnia, że przede wszystkim gwarantem prawidłowego wykonania szeroko rozumianego zobowiązania określonego w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia jest sam Wykonawca. Obecne zapisy umowne nie powodują, że instytucja finansująca ponosiłaby ryzyko związane z nieuzyskaniem oszczędności na poziomie pierwotnie planowanym. Zamawiający w planach i kalkulacjach przed ogłoszeniem przetargu brał pod uwagę oszczędności możliwe do uzyskania w zużyciu energii elektrycznej. Pozostają zatem jako zabezpieczenie dla samego Zamawiającego oszczędności wynikające z braku konieczności konserwacji nowego oświetlenia energooszczędnego, które do końca okresu spłaty będzie objęte gwarancją Wykonawcy.

Zamawiający nie dokonuje zmian w SIWZ.

3. Prosimy o wyjaśnienie, co należy rozumieć pod pojęciem „finansowania neutralnego dla budżetu”, użytego w pkt 16) w § 3 SIWZ - Wykaz oświadczeń

lub dokumentów, potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu oraz brak podstaw wykluczenia.

Zamawiający wyjaśnia, że odpowiedź na to pytanie znajduje się w odpowiedzi na pytanie nr 1.

4. Prosimy o ujednolicenie zapisów dotyczących formy finansowania, którą przewiduje Zamawiający. §3 lit. b zd. 1 SIWZ przewiduje finansowanie w formie faktoringu, podczas gdy następne zdanie a także zapisy wzoru umowy przewidują finansowanie w formie ratalnej wraz z cesją wierzytelności na podmiot finansujący.

Zgodnie z art. 29 ust. 1 ustawy prawo zamówień publicznych „1. Przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty.”

Zamawiający wyjaśnia, iż zamówienie obejmuje całość przedsięwzięcia służącego poprawie efektywności energetycznej, na które to składają się elementy określone w § 3 SIWZ. Przedmiot zamówienia został określony również za pomocą kodów CPV i wskazuje, że elementem przedsięwzięcia jest również aspekt finansowania.

Jednocześnie wyjaśniam, że wskazany przez Zamawiającego sposób finansowania jest zgodny z prawem i stosowany przez jednostki samorządu terytorialnego.

Należy podkreślić, iż to do Zamawiającego należy decyzja, w jaki sposób będzie finansował koszty inwestycji. Zdaniem Zamawiającego nie ma żadnych niejasności w sposobie finansowania określonym przez Zamawiającego.

Zamawiający nie dokonuje zmian w SIWZ.

5. Prosimy Zamawiającego o powołanie się w preambule wzoru umowy na właściwy numer Dziennika Ustaw, w którym opublikowano ustawę Prawo zamówień publicznych. Wskazany przez Zamawiającego numer publikatora jest nieaktualny. Obecnie obowiązuje tekst jednolity ustawy z 2018 r. poz. 1986 z późn.zm. Powołanie się na nieaktualny publikator, zgodnie z wyrokiem KIO 18 kwietnia 2017 r., sygn. akt KIO 653/17 może mieć dla stron daleko idące, negatywne konsekwencje.

Nieuprawnione jest powoływanie się na wyrwany z kontekstu fragment wyroku KIO, który w sposób abstrakcyjny miałby się odnosić do przedmiotowego postępowania. Należy wskazać, że przytoczony fragment orzeczenia z dnia 18 kwietnia 2017 r., sygn. akt KIO 653/17 wskazujący, że numer publikatora może mieć dla stron daleko idące konsekwencje:

– po pierwsze wydany został w zupełnie innych okolicznościach sprawy: na numer publikatora powoływał się Wykonawca w kontekście zobowiązania się przez niego do zapłaty sumy gwarancyjnej, wskazując jako podstawę do wypłaty wadium przesłanki z art. 46 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r. poz. 907 z późn. zm.). Problem powstał w związku z tym, że przepis dotyczący wadium uległ zmianie. W sprawie tej numer publikatora faktycznie spowodował daleko idące konsekwencje w postaci odrzucenia oferty Wykonawcy, powyższych okoliczności nie sposób przełożyć na grunt przedmiotowego postępowania, ponieważ:

- kluczowe znaczenie dla tego konkretnego zamówienia publicznego na „Dostawę z

montażem energooszczędnych źródeł światła oświetlenia ulicznego typu LED, na terenie gminy Korsze” ma fakt, że o tym czy numer publikatora może mieć dla stron doniosłe konsekwencje – przesądza okoliczność czy zmiany uległy przepisy, mające znaczenie dla tego konkretnego postępowania. W przedmiotowym postępowaniu powołanie się w preambule wzoru umowy na numer Dziennika ustaw „Dz. U. 2015, poz. 2164 z późn. zm.” oznacza, że powołana podstawa obejmuje zmiany do momentu wejścia w życie tekstu jednolitego, co miało miejsce dnia 17 października 2018 r. Zmiany wprowadzone natomiast do tekstu jednolitego ustawy, nie odnoszą się w żadnym zakresie do przedmiotowego postępowania i nie mogą mieć dla stron negatywnych konsekwencji.

- w związku z powyższym Zamawiający nie dokona zmiany preambuły wzoru umowy.

6. Prosimy Zamawiającego o dopuszczenie kalkulacji ceny oferty z uwzględnieniem ostatniej raty wyrównawczej w przypadku ceny oferty niepodzielnej na 72 równe raty.

Zamawiający wyjaśnia, że żaden punkt Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia ani wzoru umowy nie wyklucza dopuszczenia kalkulacji ceny oferty z uwzględnieniem ostatniej raty wyrównawczej w przypadku ceny oferty niepodzielnej na 72 równe raty.

7. Prosimy Zamawiającego o wyrażenie zgody na wprowadzenie do umowy zapisu o możliwości postawienia zobowiązania wynikającego z niniejszej umowy w stan natychmiastowej wymagalności w przypadku nierealizowania zobowiązań wynikających z umowy przez Zamawiającego. Proponujemy poniższy zapis: „Opóźnienie w zapłacie całości bądź części którejkolwiek raty przekraczające 30 dni skutkować będzie powstaniem po stronie Wykonawcy prawa do postawienia kwoty ceny w stan natychmiastowej wymagalności oraz żądania zapłaty całości niespłaconej ceny”. Jeżeli Zamawiający zechce wprowadzić inny niż 30 dniowy termin wspomniany powyżej, prosimy o jego wskazanie.

Zamawiający wyjaśnia, że celem ustawy Prawo zamówień publicznych jest zapewnienie jak najskuteczniejszego gospodarowania środkami publicznymi. Zamawiający formułuje zatem zapisy Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia w taki sposób, aby jak najskuteczniej zabezpieczyć dysponowanie środkami publicznymi. Nie jest zgodne z interesem instytucji sektora finansów publicznych wprowadzanie zapisów zwiększających ryzyko po stronie podmiotu publicznego. Zamawiający planuje przeprowadzić inwestycję służącą poprawie efektywności energetycznej na warunkach i zasadach przez siebie określonych. Zdaniem Zamawiającego zarówno zapisy SIWZ, wzoru umowy jak i kondycja finansowa gminy stanowią wystarczające zabezpieczenie dla instytucji finansującej.

Zamawiający nie dokonuje zmian w SIWZ.

8. Prosimy o odpowiedź, czy Zamawiający wyraża zgodę na zabezpieczenie umowy poprzez wystawienie weksla In blanco wraz z deklaracją wekslową na rzecz Wykonawcy oraz czy wyraża zgodę, aby weksel i deklaracja były wzorami Wykonawcy.

Zamawiający nie wyraża zgody na zabezpieczenie umowy poprzez wystawienie weksla in

blanco wraz z deklaracją wekslową.

9. W razie odpowiedzi negatywnej na powyższe pytanie prosimy o załączenie do odpowiedzi wzoru weksla i deklaracji wekslowej.

Odpowiedź w odpowiedzi powyższej, po pytaniu nr 8.

10. Prosimy Zamawiającego o potwierdzenie, że na prośbę Wykonawcy Zamawiający przekaże weksel In blanco wraz deklaracją w dniu podpisania umowy. W przypadku odpowiedzi odmownej prosimy o wskazanie kiedy Zamawiający przekaże Wykonawcy weksel wraz z deklaracją.

Odpowiedź w odpowiedzi powyższej, po pytaniu nr 8.

11. W przypadku odpowiedzi pozytywnej prosimy Zamawiającego o potwierdzenie, że zabezpieczenia umowy będą obejmować wartość umowy wraz z całkowitym kosztem finansowania.

Odpowiedź w odpowiedzi powyższej, po pytaniu nr 8.

12. Prosimy Zamawiającego o potwierdzenie, iż w przypadku opóźnienia w spłacie rat Wykonawcy przysługuje naliczenie odsetek za opóźnienie w płatności określone w ustawie z dnia 8 marca 2013 roku o terminach zapłaty w transakcjach handlowych? W przypadku odpowiedzi negatywnej, pragniemy poinformować, iż na podstawie art. 13 ustawy o terminach zapłaty w transakcjach handlowych postanowienia umowy wyłączające lub ograniczające uprawnienia wierzyciela lub obowiązki dłużnika do naliczania odsetek za opóźnienie z niniejszej ustawy są nieważne, zatem zapisy art. 8 powyższej ustawy stosuje się.

Zamawiający wyjaśnia, że skoro postanowienia umowy wyłączające lub ograniczające uprawnienia wierzyciela lub obowiązki dłużnika wynikające z ustawy o terminach zapłaty w transakcjach handlowych są nieważne, to znaczy iż z mocy prawa, w przypadku opóźnienia w płatności którejkolwiek z rat Wykonawcy/ instytucji finansującej przysługuje naliczenie odsetek za opóźnienie w transakcjach handlowych. Fakt ten nie wymaga żadnego potwierdzenia.

13. W związku z faktem, iż długi pieniężne są traktowane w kodeksie cywilnym, jako długi oddawcze prosimy o potwierdzenie, iż za datę spłaty Strony wskazują dzień uznania rachunku bankowego Wykonawcy.

Zamawiający wyjaśnia, że z przepisów prawa wynika cytowana przez Wykonawcę zasada. Potwierdza to także art. 139 ust. 1 ustawy Pzp: do umów w sprawach zamówień

publicznych stosuje się przepisy Kodeksu cywilnego, jeżeli przepisy ustawy nie stanowią inaczej.

14. Zwracamy się z wnioskiem o wykreślenie kary umownej określonej w § 9 ust. 4 wzoru umowy. W pierwszej kolejności podkreślamy, iż kumulowanie kar umownych jest środkiem nadmiernie restrykcyjnym, kara umowna powinna bowiem zabezpieczać Zamawiającego i mobilizować wykonawcę do prawidłowego wykonania zamówienia publicznego, a nie stanowić dodatkowe źródło dochodu Zamawiającego, co stanowi naruszenie zasad współżycia społecznego. Ponadto Zamawiający nie określił w sposób wystarczająco precyzyjny, ani podstaw ani zasad obliczenia kary, co uniemożliwia Wykonawcy uwzględnienie ryzyk związanych z ewentualnością wystąpienia kary w kalkulacji oferty. Zamawiający nie sprecyzował m.in. do jakiej opłaty zastępczej odwołuje się w niniejszym ustępie (brak powołania się na stosowną ustawę), nie wskazuje jaki jest planowany termin zapisu praw majątkowych wynikających ze świadectwa efektywności energetycznej na giełdzie.

Zamawiający wyjaśnia, że kara umowna przytoczona przez Wykonawcę w omawianym pytaniu ma wywrzeć skutek mobilizujący dla Wykonawcy i zapewnić Zamawiającemu dodatkowy dochód z planowanej inwestycji służącej poprawie efektywności energetycznej w postaci sprzedaży praw majątkowych wynikających ze świadectwa efektywności energetycznej. Ww. kara umowna ma zapewnić terminowe wykonanie inwestycji przez Wykonawcę. Terminowe wykonanie inwestycji ma dla Zamawiającego niebagatelne znaczenie nie tylko z uwagi na plan uzyskania efektu energetycznego, ale także właśnie z uwagi na możliwość pozyskania dodatkowych środków finansowych. Inne działanie Zamawiającego mogłoby stanowić naruszenie zasady gospodarności. Zamawiający nie dokonuje zmian w SIWZ.

15. Prosimy o potwierdzenie, że Zamawiający nie będzie miał możliwości dokonywania potrąceń z Wierzytelności powstałych z umowy.

Zamawiający wyjaśnia, że żadna możliwość potrąceń nie wynika wprost z zapisów Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia ani wzoru umowy. Potwierdzenie istnienia wierzytelności i zgoda na cesję na rzecz instytucji finansującej wyklucza możliwość dokonywania ewentualnych potrąceń a stosunku do instytucji finansującej, a pozostawia drogę odzyskiwania należności od Wykonawcy.

16. Prosimy o potwierdzenie, że Wykonawca wystawi jedną fakturę za całość wykonanych robót budowlanych po odbiorze końcowym.

Zamawiający oczekuje od Wykonawcy faktury za dostawę energooszczędnego oświetlenia led i montaż. Technikalnia fakturowania zostają po stronie Wykonawcy.

17. Prosimy Zamawiającego o dopuszczenie możliwości zawarcia trójstronnej umowy finansowania wierzytelności pomiędzy Zamawiającym, Wykonawcą a instytucją finansującą, która określałaby zasady przejęcia wierzytelności przez instytucję finansującą oraz zasady spłaty wierzytelności. Takie rozwiązanie uprości obowiązki formalne pomiędzy stronami, np. wykluczy konieczność przedkładania zawiadomień o cesji, a także da pewność wszystkim stronom co do zasad rozliczenia zamówienia. Prosimy o dopuszczenie zawarcia niniejszej umowy na wzorze instytucji finansującej. W razie pozytywnej odpowiedzi na powyższe prosimy o wprowadzenie stosownych zmian do §6 ust 5 i 6 wzoru umowy.

Zamawiający wyjaśnia, że zapewnienie finansowanie zewnętrznego jest nierozdzielnie związane z przedmiotem zamówienia, jest jego istotną częścią. Rolą Wykonawcy jest zapewnienie dostawy energooszczędnego oświetlenia led, zapewnienie jego prawidłowego terminowego montażu oraz zapewnienie finansowania umożliwiającego spłatę z oszczędności. Rolą Wykonawcy jest więc zawarcie umowy z instytucją finansującą.

Zamawiający nie dokonuje zmian w SIWZ.

18. W razie braku zgody na powyższe, prosimy o potwierdzenie, że umowa z bankiem/instytucją finansową, o której mowa w § 9 ust. 4 wzoru umowy zostanie zawarta na wzorze wykonawcy.

§ 9 ust. 4 wzoru umowy odnosi się do kary umownej i nie ma w nim mowy o jakiegokolwiek umowie z bankiem/ instytucją finansującą. Umowę z bankiem/ instytucją finansującą zawiera Wykonawca jako podmiot zapewniający finansowanie.

19. Z uwagi na złożoność przedmiotu zamówienia i konieczność dokonania rzetelnej wyceny, zwracamy się z uprzejmą prośbą o przesunięcie terminu składania ofert na dzień 08.06.2019 r godz. 12:00. Wydłużony czas jest niezbędny do prawidłowego przygotowania i przedłożenia oferty w niniejszym postępowaniu.

Dzień 08.06.2019r. upłynął przed ogłoszeniem przetargu.

Zamawiający nie dokonuje zmian w SIWZ.

BURMISTRZ
Ryszard Ostrowski

