

Warszawa, dnia 30.10.2019 r.

WYJAŚNIENIE I ZMIANA TREŚCI SPECYFIKACJI ISTOTNYCH WARUNKÓW ZAMÓWIENIA

Dotyczy postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego na:

Dostawa, przesył i dystrybucja energii cieplnej do budynków Szkoły Podstawowej nr 103 im. Bohaterów Warszawy 1939-1945: ul. Jeziorna 5/9, 02-911 Warszawa oraz ul. Limanowskiego 9, 02-943 Warszawa w okresie od 01.01.2020 r. do 31.12.2020 r.

Działając na podstawie art. 38 ust. 2 i 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 1843) Zamawiający wyjaśnia i zmienia treść Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia w następujący sposób.

Pytanie 1.

W związku z ustaleniem przez Zamawiającego kryterium oceny ofert „Czas reakcji na sprawdzenie prawidłowości wskazań układu pomiarowo-rozliczeniowego w miejscu jego instalacji” Wykonawca wskazuje, że jest to kryterium, które w sposób nieuzasadniony narusza uczciwą konkurencję w postępowaniu.

Wykonawca wskazuje, że co prawda Zamawiający ma sporą dowolność w kreowaniu dokumentacji postępowania, w tym w szczególności w ustaleniu kryteriów oceny ofert, jednak nie może działać z naruszeniem przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1986 – dalej „ustawa PZP”) oraz ogólnych zasad takich jak konkurencyjność, czy proporcjonalność. Jedną z zasad prowadzenia postępowania, to zasada wymieniona w art. 7 ust. 1 ustawy PZP, zgodnie z którą zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji i równe traktowanie wykonawców oraz zgodnie z zasadami proporcjonalności i przejrzystości. Zasada ta powinna być stosowana przez Zamawiającego na wszystkich etapach postępowania: od jego przygotowania, określenia warunków udziału w postępowaniu oraz kryteriów oceny ofert, poprzez samą ocenę i wybór oferty najkorzystniejszej. Oznacza to, że ustalając m.in. kryteria oceny ofert (art. 91 ustawy PZP), Zamawiający ma obowiązek zapewnienia ich niedyskryminującego charakteru. Tak m.in. orzekła KIO w wyroku z 14 sierpnia 2013 r. (KIO 1819/13, KIO 1835/13, KIO 1893/13):

„Zamawiający ma prawo do ustalenia takich kryteriów oceny ofert, które są niezbędne do dokonania wyboru oferty w największym stopniu spełniającej cele prowadzonego

postępowania. Przepis art. 91 ust. 2 Pzp nie określa zamkniętego katalogu kryteriów, jakimi można się kierować przy wyborze oferty. Prawo to doznaje jednak pewnych ograniczeń w kontekście zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. Zasada powyższa wyraża się bowiem m.in. w obowiązku jednakowego traktowania wszystkich wykonawców (a więc również oceny ich ofert wg tych samych zasad) oraz prowadzenia postępowania w sposób pozwalający na zweryfikowanie prawidłowości postępowania zamawiającego, w tym w zakresie oceny ofert. Ocena ofert w zgodzie z zasadą uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców może być dokonana tylko przy użyciu jasno opisanych, mierzalnych kryteriów oraz dokładnie określonego sposobu ich stosowania. Opis kryteriów oceny ofert oraz opis sposobu oceny ofert, zgodnie z zasadą określoną w art. 7 ust. 1 Pzp musi zapewniać obiektywną ocenę oraz porównywalność złożonych ofert, dając tym samym wykonawcom możliwość weryfikacji prawidłowości dokonanej oceny i wyboru oferty najkorzystniejszej (vide wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 18 marca 2004 r., sygn. akt V Ca 264/04)".

Wykonawca zwraca uwagę Zamawiającego na okoliczność, że właścicielem układów pomiarowo-rozliczeniowych jest Veolia Energia Warszawa S.A., o czym mowa w załączniku nr 7 do SIWZ „Opis przedmiotu zamówienia”, a termin wykonania sprawdzenia, który Zamawiający określił jako kryterium oceny ofert zależy właśnie od właściciela urządzeń. Powyższe oznacza, że ww. kryterium w sposób oczywisty faworyzuje tylko jednego wykonawcę (w nieuzasadniony sposób stwarza jego przewagę nad konkurentami), co jest niezgodne z zasadą wyrażoną w art. 7 ust. 1 ustawy PZP.

Kryteria oceny ofert nie mogą bez powodu ograniczać, czy eliminować konkurencji. Tymczasem sposób ukształtowania poszczególnych kryteriów w postępowaniu oraz ich waga może w konsekwencji doprowadzić do sytuacji, w której to właśnie kryterium „Czas reakcji na sprawdzenie prawidłowości wskazań układu pomiarowo-rozliczeniowego w miejscu jego instalacji” będzie miało decydujące znaczenie dla wyboru oferty najkorzystniejszej.

Mając na uwadze powyższe Wykonawca zwraca się z pytaniem, czy Zamawiający wyraża zgodę na ukształtowanie kryteriów oceny ofert w postępowaniu w sposób zgody z wymaganiami ustawy PZP, tj. poprzez wykreślenie kryterium „Czas reakcji na sprawdzenie prawidłowości wskazań układu pomiarowo-rozliczeniowego w miejscu jego instalacji” i w konsekwencji wybór innego pozacenowego kryterium?

Odpowiedź:

Zamawiający odmawia zmiany ww. kryterium wyboru oferty. Przedmiotowe kryterium spełnia warunek uczciwej konkurencyjności. Jak przyjmuje się w piśmiennictwie, zasada uczciwej konkurencji oznacza przede wszystkim zakaz ograniczania konkurencji w postępowaniu poprzez zawężenie kręgu wykonawców ponad potrzebę zapewnienia, iż zamówienie będzie wykonywać Wykonawca wiarygodny i zdolny do należytej realizacji, rozumianej jako zaspokojenie potrzeb zamawiającego. W analizowanym przypadku, do ograniczenia konkurencyjności doszłoby, gdyby Zamawiający dopuścił do udziału w zamówieniu wyłącznie podmiot, który jest właścicielem urządzeń pomiarowo - rozliczeniowych. Zamawiający ww. kryterium w żaden sposób nie ograniczył konkurencji, bowiem ofertę może złożyć każdy Wykonawca, który na obszarze m. st. Warszawy może świadczyć usługę dot. dostawy ciepła na rzecz Zamawiającego. Podkreślić należy, iż zapewnienie konkurencyjności w ramach ww. kryterium jest zagwarantowane chociażby

w ten sposób, iż mimo iż właścicielem urządzeń pomiarowych jest jeden z podmiotów, usługę dostawy ciepła może świadczyć również inny podmiot. Okoliczność, iż jeden z podmiotów jest właścicielem przedmiotowego układu nie ogranicza konkurencji w ramach niniejszego postępowania, zaś zasady związane z czasem reakcji regulują ustalenia między stronami.

O tym jakie są czasy reakcji na sprawdzenie prawidłowości układu pomiarowo - rozliczeniowego decydują możliwości organizacyjne i logistyczne danego wykonawcy oraz ustalenia stron, co w ocenie Zamawiającego jest odpowiednią podstawą do wyboru oferty z uwzględnieniem ww. kryterium. Zamawiający nie ma wpływu na dokonane między stronami ustalenia, zaś negocjowanie korzystniejszych ustaleń w tym zakresie leży po stronie Wykonawców, a nie Zamawiającego.

Pytanie 2.

Czy Zamawiający wyraża zgodę na otrzymywanie faktur za pośrednictwem poczty elektronicznej?

Odpowiedź:

Zamawiający wyraża zgodę na dostarczenie faktury drogą elektroniczną.

Pytanie 3.

Prosimy o zmianę zapisu w par. 3 ust. 10 wzoru umowy. Powinno być „Za datę dokonania zapłaty Strony uznają datę uznania rachunku bankowego Wykonawcy”.

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę § 3 ust. 10 wzoru umowy. Tym samym wzór umowy pozostaje bez zmian.

Pytanie 4.

Prosimy o ujednoczenie określeń we wzorze umowy na „Sprzedawcę” i „Odbiorcę”, zgodnie z preambułą. W treści zdarzają się również inne określenia, np. „Zamawiający” w par. 6.

Odpowiedź:

Zamawiający wyraża zgodę na zmianę § 3 ust 5 i 7 § 6 ust. 5 wzoru umowy, który otrzymuje brzmienie:

„Faktura zostanie wystawiona na rzecz **Odbiorcy** w następujący sposób:

Nabywca: Miasto stołeczne Warszawa, Plac Bankowy 3/5; 00 - 950 Warszawa, NIP 525-22-48-481.”

„Faktura zostanie przekazana przez **Sprzedawcę** do siedziby **Odbiorcy** na adres wskazany powyżej, lub za pośrednictwem Platformy Elektronicznego Fakturowania (<https://efaktura.gov.pl/platforma-PEF>). W przypadku przekazania faktury za pośrednictwem Platformy Elektronicznego Fakturowania, **Sprzedawca** zobowiązany jest do prawidłowego wypełnienia pola oznaczonego „numer umowy”.”

W związku ze zmianą ww. postanowienia umownego, dotychczasową stroną **10** zastępuje się stroną **10A**.

„**Odbiorcy** przysługuje prawo żądania odszkodowania przewyższającego zastrzeżone kary umowne, o którym mowa w ust. 4, na zasadach ogólnych przewidzianych w kodeksie cywilnym”.

W związku ze zmianą ww. postanowienia umownego, dotychczasową stroną **12 zastępuje się stroną 12A.**

Pytanie 5.

Czy Zamawiający ma świadomość funkcjonowania cennika usług dodatkowych za usługi wykraczające poza przedmiot zamówienia (np. za regulację węzła w przypadku zmiany mocy zamówionej) i wyraża na niego zgodę?

Odpowiedź:

Zamawiający oświadcza, iż jest świadomy obowiązujących u Wykonawców (Sprzedawców) cenników usług zewnętrznych i opłat dodatkowych. Zamawiający w przypadku zaistnienia takiej potrzeby będzie stosował się do ww. cenników, o ile dana usługa nie będzie uwzględniona w obowiązującej taryfie Wykonawcy zatwierdzonej przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki.

W załączeniu zmodyfikowana strona wzoru umowy, tj.:

- 1) Strona 10 A
- 2) Strona 12 A

§2

Termin wykonania umowy

1. Umowa sprzedaży i dystrybucji ciepła zostaje zawarta na **czas określony**: od 01.01.2020 r. do dnia 31.12.2020 r. lub wcześniejszego wyczerpania środków finansowych określonych w niniejszej umowie, o których mowa w § 3 ust. 2 .
2. W przypadku wcześniejszego wyczerpania środków, umowa ulega automatycznemu rozwiązaniu na podstawie pisemnego oświadczenia **Odbiorcy** wskazującego dzień rozwiązania umowy.

§3

Wynagrodzenie Sprzedawcy

1. Ustalenie wysokości wynagrodzenia należnego **Sprzedawcy** z tytułu sprzedaży i dystrybucji energii cieplnej dokonywane będzie odpowiednio według cen, stawek opłat oraz zasad rozliczeń określonych w aktualnej Taryfie dla grupy taryfowej o symbolu A3/B1/C3 co miesiąc.
2. Wartość realizacji umowy nie może przekroczyć łącznej kwoty brutto (z należnym podatkiem VAT wg ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (tekst jednolity Dz. U. z 2018, poz. 2174 ze zm.) _____zł (słownie: _____).
3. O zmianie cen i stawek opłat określonych w zatwierdzonych Taryfach **Sprzedawca** powiadomi **Odbiorcę** na piśmie w ciągu jednego okresu rozliczeniowego od dnia wejścia jej w życie. Zmiany Taryf będą obowiązywać do dnia wejścia w życie odpowiednio nowych Taryf, które je zastąpią.
4. Faktury VAT z tytułu prawidłowego wykonania umowy **Sprzedawca** będzie wystawiał do 7 dnia roboczego miesiąca, następującego po okresie rozliczeniowym. Faktura będzie oznaczona 21 dniowym terminem płatności od dnia doręczenia faktury **Odbiorcy**.
5. *Faktura zostanie wystawiona na rzecz **Odbiorcy** w następujący sposób:*
Nabywca: Miasto stołeczne Warszawa, Plac Bankowy 3/5; 00 – 950 Warszawa, NIP 525-22-48-481.
6. **Odbiorcą i płatnikiem** faktury będzie _____. Faktury będą przesyłane na podany poniżej adres.
Adres do korespondencji:
Szkoła Podstawowa nr 103 im. Bohaterów Warszawy 1939-1945
ul. Jeziorna 5/9, 02-911 Warszawa
7. *Faktura zostanie przekazana przez **Sprzedawcę** do siedziby **Odbiorcy** na adres wskazany powyżej, lub za pośrednictwem Platformy Elektronicznego Fakturowania (<https://efaktura.gov.pl/platforma-PEF>). W przypadku przekazania faktury za pośrednictwem Platformy Elektronicznego Fakturowania, **Sprzedawca** zobowiązany jest do prawidłowego wypełnienia pola oznaczonego „numer umowy”.*
8. **Odbiorca** oświadcza, że będzie dokonywał płatności za wykonaną dostawę z zastosowaniem mechanizmu podzielonej płatności.
9. **Sprzedawca** nie może dokonać cesji żadnych praw i roszczeń lub przeniesienia obowiązków wynikających z umowy na rzecz osoby trzeciej bez uprzedniej pisemnej zgody **Odbiorcy**.
10. Za datę dokonania zapłaty Strony uznają datę obciążenia rachunku **Odbiorcy**.

Tytuł prawny do ciepła przechodzi ze **Sprzedawcy** na **Odbiorcę** w miejscu dostarczenia ciepła, o którym mowa w załączniku nr 1 do umowy. Miejsce dostarczenia ciepła stanowi jednocześnie miejsce wydania ciepła w rozumieniu kodeksu cywilnego. Do tego miejsca **Sprzedawca** po stronie źródła ciepła, a **Odbiorca** po stronie instalacji odbiorczej, ponosi we własnym zakresie

eksploatowanych instalacji i pomieszczenia węzła cieplnego, w sposób niepowodujący zakłóceń w pracy sieci ciepłowniczej, urządzeń węzła cieplnego i układów pomiarowych;

- 4) niezwłocznego informowania **Sprzedawcy** o zauważonych wadach lub usterkach w układzie pomiarowo-rozliczeniowych i w innych urządzeniach oraz o innych okolicznościach mających wpływ na prawidłowość rozliczeń, a także o przerwach lub zakłóceniach w dostarczaniu ciepła;
- 5) zapewnienia osobom upoważnionym przez **Sprzedawcę** dostępu do pomieszczenia, w którym zainstalowane są urządzenia służące do dostarczania ciepła oraz wstępu na teren nieruchomości w celu przeprowadzenia kontroli, przeglądu i prac związanych z konserwacją i eksploatacją zainstalowanych urządzeń i instalacji, zgodnie z obowiązującymi przepisami;
- 6) informowania **Sprzedawcy** o planowanych remontach instalacji będących własnością **Odbiorcy** z co najmniej czternastodniowym wyprzedzeniem;

§6

Nienależyte wykonywanie umowy przez Sprzedawcę

1. W przypadku niedotrzymania przez **Sprzedawcę** standardów jakościowych obsługi odbiorców, **Odbiorcy** przysługiwają będą, na jego wniosek, bonifikaty i upusty w wysokości określonej w taryfie stanowiącej załącznik nr 3 do niniejszej umowy.
2. **Odbiorcy** przysługiwają będzie prawo do złożenia reklamacji w przypadku niezgodnej z warunkami umowy, realizacji obowiązków **Sprzedawcy**.
3. W ramach umowy **Odbiorca** uprawniony będzie do żądania sprawdzenia prawidłowości działania układu pomiarowo-rozliczeniowego.
4. Sprzedawca zapłaci karę umowną w wysokości:
 - 1) 5 % wartości umowy określonej w § 3 ust. 2 Umowy, w przypadku odstąpienia przez Odbiorcę od umowy z winy Sprzedawcy;
 - 2) 0,05% wartości umowy określonej w § 3 ust. 2 Umowy za każdy dzień przekroczenia w wykonaniu obowiązku, o którym mowa w § 4 ust. 2 pkt 1) Umowy.
5. **Odbiorcy** przysługuje prawo żądania odszkodowania przewyższającego zastrzeżone kary umowne, o którym mowa w ust. 4, na zasadach ogólnych przewidzianych w kodeksie cywilnym.

§7

Ustalenie ilości pobranego ciepła

1. Ustalanie ilości pobranego przez **Odbiorcę** ciepła dokonywane będzie na podstawie wskazań zaplombowanego układu pomiarowo-rozliczeniowego zainstalowanego w obiekcie **Odbiorcy**.
2. Odczyty wskazań układu pomiarowo-rozliczeniowego powinny być dokonywane cyklicznie i odnotowywane w fakturze do zapłaty.
3. W przypadku uszkodzenia układu pomiarowo-rozliczeniowego (lub jego braku spowodowanego demontażem w celu oddania do legalizacji) określenie ilości ciepła dostarczanego **Odbiorcy**, od dnia ostatniego prawidłowego odczytu do chwili jego naprawy (wymiany lub montażu po legalizacji), odbywać się będzie na podstawie ilości ciepła dostarczonej przed uszkodzeniem (demontażem) układu pomiarowo-rozliczeniowego, wg metody opracowanej w oparciu o przepisy ustawy Prawo energetyczne i rozporządzenia wykonawczego.