



BURMISTRZ MIASTA KĘTRZYN

Urząd Miasta Kętrzyn, ul. Wojska Polskiego 11, 11-400 Kętrzyn
Tel. +48 89 752 05 22, Fax+48 89 752 05 31; www.mastoketrzyn.pl ; e-mail: burmistrz@mlastoketrzyn.pl



Kętrzyn, dnia 9 listopada 2017r.

Zamawiający:
Gmina Miejska Kętrzyn
ul. Wojska Polskiego 11
11-400 Kętrzyn

Wykonawcy ubiegający się o udzielenie zamówienia

Znak: **BZK.271.17.2017**

dotyczy postępowania o udzielenie zamówienia publicznego nr **BZK.271.17.2017** w trybie przetargu nieograniczonego na:
„Dostawa energii elektrycznej dla Gminy Miejskiej Kętrzyn, spółek komunalnych, instytucji kultury i jednostek organizacyjnych Gminy Miejskiej Kętrzyn”.

Wyjaśnienia nr 5 do SIWZ

W nawiązaniu do prowadzonego przez Zamawiającego: Gminę Miejską Kętrzyn postępowania o udzielenie zamówienia publicznego realizowanego w trybie przetargu nieograniczonego pt: **„Dostawa energii elektrycznej dla Gminy Miejskiej Kętrzyn, spółek komunalnych, instytucji kultury i jednostek organizacyjnych Gminy Miejskiej Kętrzyn”**, znak post. **BZK.271.17.2017**, Zamawiający działając na podstawie art. 38 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo Zamówień Publicznych (t.j. Dz.U. z 2017 poz. 1579) udziela niniejszym odpowiedzi na poniższe pytania Wykonawcy:

1. W związku z treścią pkt 1 ppkt 1 Rozdziału XV SIWZ, stanowiącego o obowiązku przedłożenia Zamawiającemu kopii umowy dystrybucyjnej z Operatorami Systemu Dystrybucyjnego działającym na terenie miasta Kętrzyna (**„Umowa Dystrybucyjna”**), Wykonawca wskazuje, iż przedmiotowy wymóg jest: wymogiem nadmiernym (1) i jako taki nie występuje w tożsamy ze względu na przedmiot zamówienia postępowaniach przetargowych prowadzonych przez innych Zamawiających (2). Ponadto ww. dokument nie jest niezbędny do przeprowadzenia niniejszego postępowania oraz realizacji umowy w sprawie udzielenia zamówienia (3), przy czym spełnienie przedmiotowego wymogu przez wykonawcę może prowadzić do ujawnienia tajemnicy przedsiębiorstwa (4). Umowa Dystrybucyjna nie potwierdza bowiem spełniania warunku w zakresie kompetencji lub uprawnień do prowadzenia określonej działalności zawodowej (takim dokumentem co do zasady jest koncesja na sprzedaż energii elektrycznej wydawana przez Prezesa Regulacji Energetyki). Z punktu widzenia interesu Zamawiającego, przez który rozumieć należy prawidłowe wykonanie umowy istotne jest, by wykonawca z którym zawarta zostanie umowa na zakup energii, zobowiązany został do zawarcia (najpóźniej przed zawarciem umowy z Zamawiającym) i utrzymania Umowy Dystrybucyjnej przez cały okres obowiązywania umowy w sprawie udzielenia zamówienia publicznego. Sam fakt, iż w dacie złożenia oferty w Postępowaniu, dany wykonawca będzie stroną Umowy Dystrybucyjnej, nie przesądza bowiem tego, że umowa ta będzie obowiązywała na etapie realizacji umowy w przedmiocie udzielenia zamówienia. Ponadto, wykonywanie Umów Dystrybucyjnych może prowadzić do udostępnienia informacji, które mogą być objęte przez strony klauzulą poufności (tak jak w przypadku Wykonawcy). W związku z powyższym Wykonawca wnosi o modyfikację treści SIWZ i oparcia umowy w sprawie udzielenia zamówienia o oświadczenie wykonawcy, którego treść potwierdzać będzie, że wykonawca posiada zawartą Umowę Dystrybucyjną z właściwym OSD (będzie posiadał od dnia zawarcia umowy w sprawie udzielenia zamówienia) i zobowiązuje się do jej utrzymania przez cały okres obowiązywania umowy w sprawie udzielenia zamówienia.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający odstępuje od wymogu przedłożenia przed podpisaniem umowy kopii zawartych umów dystrybucji energii elektrycznej z Operatorami Systemu Dystrybucyjnego działającymi na terenie miasta Kętrzyn.

W związku z powyższym Wykonawca przedłoży, oświadczenie o posiadaniu zawartych generalnych umów dystrybucyjnych z właściwym OSD dla punktów poboru energii elektrycznej opisanych w załączniku nr 1 do SIWZ, umożliwiających sprzedaż energii elektrycznej do obiektów Zamawiającego ujętych w postępowaniu przetargowym w zakresie części, którą będzie realizował Wykonawca.

2. W celu uniknięcia wątpliwości Wykonawca wnosi o potwierdzenie, że wykonanie zobowiązania wskazanego w § 2 ust. 8 Istotnych Postanowień Umowy może nastąpić zarówno poprzez osobiste działanie Wykonawcy, jak również poprzez wykonanie czynności bilansowania handlowego energii przez podmiot, któremu czynna ta zostanie powierzona przez wykonawcę (co jest częstą praktyką przyjętą na rynku), z zastrzeżeniem że wykonawca ponosi pełną odpowiedzialność względem Zamawiającego za prawidłowość bilansowania handlowego energii dostarczonej Zamawiającemu.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający dopuszcza możliwość bilansowania handlowego energii.

3. Wykonawca wnosi o wyjaśnienie czy pełnomocnictwa, o którym mowa w § 4 ust. 2 Istotnych Postanowień Umowy niezbędne do wykonania przez wykonawcę obowiązków wynikających z Umowy udzielane będą zgodnie ze wzorem zaproponowanym przez Zamawiającego?

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający zastosuje pełnomocnictwo akceptowane przez OSD.

4. Wykonawca wnosi o potwierdzenie, że załącznikiem do umowy będzie regulamin sprzedaży energii elektrycznej obowiązujący u Wykonawcy, który będzie miał zastosowanie do świadczenia usług przez Wykonawcę, w zakresie niesprzecznym z umową.

Odpowiedź Zamawiającego: Regulamin sprzedaży energii elektrycznej obowiązujący u Wykonawcy nie będzie załącznikiem do umowy o udzielenie zamówienia publicznego. Wszelkie prawa i obowiązki związane z realizacją umowy określone będą w łączącej strony umowie i załącznikach do umowy.

5. Czy Zamawiający wyraża zgodę na rozliczenie dostaw energii na podstawie szacunku w przypadku braku możliwości dokonania rozliczenia rzeczywistego?

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający nie wyraża zgody na rozliczanie szacunkowe.

6. Wykonawca wnosi o wyjaśnienie czy zamawiający dopuszcza rozbieżność grup taryfowych na linii Operator Systemu Dystrybucyjnego – Sprzedawca?

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający nie dopuszcza rozbieżności grup taryfowych.

7. Wykonawca wnosi o wyjaśnienie czy w następstwie przeprowadzenia niniejszego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego dojdzie do pierwszej czy też kolejnej zmiany dostawy energii elektrycznej dla poszczególnych PPE?

Odpowiedź Zamawiającego: W załączniku Nr 1 do SIWZ zawarte są informacje o zmianie sprzedawcy na poszczególnych ppe.

8. Mając na uwadze wyrok Sądu Najwyższego z 12 lipca 1996 r. (sygn. akt II CRN 79/96), zgodnie z którym: "(..) w rozliczeniach bezgotówkowych za chwilę otrzymania zapłaty przez wierzyciela uważać trzeba chwilę uznania jego rachunku bankowego", Wykonawca wnosi o przyjęcie, że dniem zapłaty będzie dzień wpływu należności na konto Wykonawcy. Jak potwierdza bowiem powyższe orzeczenie Sądu Najwyższego, za spełnienie świadczenia pieniężnego uważa się postawienie środków pieniężnych do dyspozycji wierzyciela, co w przypadku płatności bezgotówkowej oznacza, że datą.

Odpowiedź Zamawiającego: Zapis w zał. Nr 4 do SIWZ § 6 ust. 2 wskazuje że „Za dzień zapłaty uznaje się datę wpływu środków na rachunek Dostawcy”. W związku z tym Zamawiający nie widzi podstaw do przyjęcia wniosku.

9. Wykonawca wnosi o modyfikację § 6 ust. 2 Istotnych Postanowień Umowy, aby regulowanie należności następowało na konto bankowe Wykonawcy w terminie 30 dni od daty wystawienia przez Wykonawcę faktury VAT, przy czym Wykonawca zobowiązuje się do dostarczenia faktury w ciągu 7 dni od daty jej wystawienia. Zauważyć należy, iż w kontekście przepisów podatkowych określenie terminu płatności na 30 dni od doręczenia faktury Zamawiającemu nie pozwala ustalić prawidłowej daty powstania obowiązku podatkowego, co w konsekwencji naraża Wykonawcę na sankcje skarbowe z tytułu nieterminowego odprowadzenia podatku VAT i podatku dochodowego od osób prawnych.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający wyraża zgodę na zmianę zapisów § 6 ust. 2 Zał. Nr 4 do SIWZ i zapis otrzyma następujące brzmienie: „Należności wynikające z faktur z VAT będą płatne w terminie do 30 dni od daty wystawienia. Dostawca dostarczy fakturę w terminie 7 dni od daty wystawienia. Za dzień zapłaty uznaje się datę wpływu środków na rachunek Dostawcy”.

10. Wykonawca wnosi o określenie w § 8 ust.2 oraz 3 Istotnych Postanowień Umowy maksymalnej liczby punktów poboru energii, dla których Zamawiający uprawniony będzie do zaprzestania nabycia energii elektrycznej objętych umową od wykonawcy. Ponadto, Wykonawca wnosi o wyjaśnienie czy pod pojęciem zaprzestania, należy rozumieć czasowe czy też trwałe zaprzestanie sprzedaży energii elektrycznej do poszczególnych PPE (rezygnacja Zamawiającego z danego PPE). Dopuszczenie przez Zamawiającego zaprzestania sprzedaży energii dla nieograniczonej liczby punktów poboru energii może w istocie stanowić wypowiedzenie umowy przed czasem oznaczonym jej obowiązywania. Zgodnie z istotą umowy zawartej na czas oznaczony, nie może ona być rozwiązana przed upływem terminu na jaki została zawarta, a Wykonawca, szczególnie zawierając umowę o zamówienie publiczne na czas oznaczony powinien przed złożeniem ofert wiedzieć przez jaki okres będzie świadczył usługi/dostawy. Zamieszczenie takiej klauzuli w umowie w sprawie zamówienia publicznego przeczy istocie zamówienia publicznego, którego celem jest m.in. zapewnienie trwałości stosunku zobowiązaniowego. Ponadto takie postanowienie, jeśli jest zastrzeżone tylko dla jednej ze stron umowy, stanowi niedozwoloną klauzulę umowną, ponieważ narusza zasadę równorzędności stron umowy.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający pod pojęciem zaprzestania rozumie czasowe bądź też trwałe zaprzestanie sprzedaży energii elektrycznej. Zamawiający nie przewiduje zaprzestania sprzedaży na wszystkich punktach. W związku z tym zostanie dokonana zmiana zapisów § 8 ust. 3 w Zał. Nr 4 do SIWZ.

11. Wykonawca wnosi o określenie w § 8 ust.2 Istotnych Postanowień Umowy maksymalnej liczby punktów, które Zamawiający uprawniony będzie zlikwidować lub podłączyć do sieci?

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający określa maksymalną liczbę punktów tj. 10 % wszystkich punktów wskazanych w Załączniku Nr 1 do SIWZ. Jednocześnie należy wskazać, że nie jest to równoznaczne że Zamawiający zlikwiduje lub podłączy do sieci wskazaną wartość.

12. Wykonawca wnosi o określenie jakie dokładnie informacje ma przekazywać Zamawiającemu zgodnie z wymaganiami stawianym w §4 ust. 4 3).

Odpowiedź Zamawiającego: Informacje o które wnosi Zamawiający dotyczą wielkości zużycia energii elektrycznej dla poszczególnych punktów poboru energii.

Z poważaniem

**Burmistrz Miasta
(-) Krzysztof Hećman**

Sporządziła:
Marzena Stępień