

WSZYSCY OFERENCI

WYJAŚNIENIE NR 2.

Dotyczy: postępowania przetargowego znak: IMP.272.XV.2012 „Świadczenie usług telekomunikacyjnych za pośrednictwem zainstalowanego przez operatora zakończenia sieci dla Starostwa Powiatowego w Stalowej Woli ”

Zamawiający Powiat Stalowowolski działając na podstawie art. 38 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (D.U. Nr 113 poz. 759 z późn. zm.) przekazuje treść zapytań dotyczących SIWZ oraz udziela wyjaśnień do otrzymanych zapytań.

Pytania:

Ad.1. SIWZ, rozdział III, pkt. 3.5.

Wykonawcy informuje, że cenniki połączeń międzynarodowych wraz z ich podziałem na poszczególne strefy są zbliżone pomiędzy operatorami, jednak nieznacznie się różnią. W związku z tym Wykonawca wnosi o modyfikację tego zapisu i wyrażenie zgody na rozliczanie połączeń międzynarodowych zgodnie z podziałem, jaki przedstawi Wykonawca razem z ofertą. Wykonawca wnosi też o określenie czy Zamawiający chce być rozliczany za takie połączenia dla wszystkich możliwych stref (komórkowych i stacjonarnych) czy ma jakieś preferencje? Wnosimy o wyjaśnienie.

Ad.2. SIWZ, rozdział III, pkt. 3.9. b)

Wykonawca wnosi o doprecyzowanie tego zapisu. Wykonawca informuje, że kalkulując ofertę, która dalej będzie jednakowa cenowo przez cały okres umowy, musi uwzględnić ewentualne ubytki lub dodatki w liniach telefonicznych. Wnosimy więc o określenie czy przedstawiony tu zapis jest wiążący i na taką szacunkową ilość linii analogowych, Wykonawca ma wyceniać ofertę?

Ad.3. Załącznik nr 1, opłaty za połączenia, pkt. 4

Wykonawca wnosi o doprecyzowanie, że w tym zapisie Zamawiający rozumie połączenia tylko do sieci podstawowych, tj. Orange, Plus i T-Mobile? Wnosimy o potwierdzenie.

Ad.4. Załącznik nr 1, opłaty za połączenia, pkt. 8

Wykonawca wnosi o wyrażenie zgody na wykreślenie opłat do Biura Numerów z formularza ofertowego i rozliczania ich zgodnie z cennikiem Wykonawcy dla klientów biznesowych, który dołączony byłby do umowy, jako załącznik. Wykonawca informuje, że takiego rodzaju połączenia rozliczane są nie sekundowo, lecz za zdarzenie, bez znaczenia jak długo będzie trwało. Wnosimy o wyrażenie zgody.

Ad.5. SIWZ, rozdział III, pkt. 3.8. a).

Wykonawca wnosi o doprecyzowanie zapisu odnośnie przekazywania comiesięcznego bilingu, poprzez zapis, że Wykonawca może przekazywać takie zestawienia w formie elektronicznej, na wskazany e-mail Zamawiającego, a nie na dyskietkach czy płytach CD. Wnosimy o potwierdzenie.

Ad.6.

Wykonawca zwraca się zatem z pytaniem, czy w razie wyboru oferty Wykonawcy prowadzącego działalność gospodarczą w formie spółki akcyjnej, część komparacyjna Umowy będzie obejmować wszelkie dane wymagane przez art. 374 § 1 ksh (a zatem także informacje o wysokości kapitału zakładowego i kapitału wpłaconego)?

Ad.7.

Wykonawca wnosi o wyjaśnienie, czy Zamawiający, w nawiązaniu do treści §3 Umowy dopuszcza, by opłaty abonamentowe były płacone z góry?

Ad.8.

Zgodnie z § 3 ust. 7 Umowy, za termin zapłaty wynagrodzenia należnego Wykonawcy uważa się dzień obciążenia rachunku Zamawiającego. Należy zwrócić uwagę, że postanowienie to w obecnym brzmieniu jest niezgodne z powszechną zasadą oraz linią orzecznictwa Sądu Najwyższego (por. uchwała SN z dn. 4 stycznia 1995 r., sygnatura III CZP 164/94), w myśl, których za dzień spełnienia świadczenia pieniężnego w postaci bezgotówkowej uważa się dzień uznania rachunku bankowego wierzyciela (tu Wykonawcy), a nie dzień obciążenia rachunku bankowego dłużnika (tu Zamawiającego). W związku z powyższym Wykonawca zwraca się do Zamawiającego o zmianę przedmiotowego postanowienia w taki sposób, aby za termin płatności wynagrodzenia dla Wykonawcy uznać dzień uznania rachunku bankowego Wykonawcy.

Ad.9.

Czy Zamawiający dopuszcza uzupełnienie postanowień § 8 ust. 1 b i c Umowy zgodnie, z którym „Całkowita wysokość kar umownych za zdarzenia, które wystąpiły w danym miesiącu nie przekroczy sumy opłat należnych Wykonawcy za dany miesiąc”?

Ad.10.

Prosimy o potwierdzenie, że stosowanie przewidzianych przez Zamawiającego sankcji w postaci odstąpienia od umowy nie dotyczy sytuacji, w których ewentualne niedotrzymanie terminów lub kryteriów świadczenia usług wynika z okoliczności niezawinionych przez Wykonawcę (jak przykładowo: siła wyższa, przypadek, czy bezprawne działania osób trzecich). Pytanie to ma w swojej podstawie ugruntowaną linię orzecniczą Sądu Najwyższego, w szczególności wyrażoną w wyroku SN z dnia 20 marca 1968 r. (sygn. akt II CR 419/67) zgodnie, z którym, jeżeli niewykonanie lub nienależyte wykonanie danego zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które strona zobowiązana nie podnosi odpowiedzialności (art. 471 k. c.), kary umownej nie nalicza się.

Ad.11.

Czy Zamawiający dopuszcza modyfikację postanowień § 8 Umowy, tak by zawierała również treść „Całkowita suma kar umownych naliczonych Wykonawcy na podstawie umowy nie przekroczy 20% wartości łącznego wynagrodzenia brutto”?

Ad.12.

W treści § 8 ust. 4 i 5 Umowy Zamawiający przewidział dla siebie prawo potrącenia kar umownych z należnego Wykonawcy wynagrodzenia (faktury). W związku z powyższym zauważyć należy, iż działanie Zamawiającego oparte na w/w prawie doprowadzić może nie tylko do poważnych nieporozumień pomiędzy stronami umowy, a także może wywrzeć negatywny skutek na przebieg realizacji zamówienia. Niejednokrotnie, bowiem zarówno sam fakt wystąpienia zdarzenia skutkującego powstaniem roszczenia o naliczenie kar umownych, jak i ustalenie wysokości tych kar może być sporne. W takiej sytuacji niezbędne wydaje się podjęcie przez Strony umowy działań zmierzających nie tylko, do ustalenia przesłanek skutkujących naliczeniem kar umownych, ale także czynników wpływających na ich wysokość. Niczym nieograniczone jednostronne prawo naliczenia kar umownych i potrącenia ich przez Zamawiającego z należnego Wykonawcy wynagrodzenia godzi nie tylko w interes Wykonawcy, ale także uniemożliwia mu podjęcie próby zbadania, czy naliczona kara umowna potrącona została naliczona prawidłowo i w odpowiedniej wysokości. Nadto, stwarzając możliwość pozbawienia Wykonawcy efektywnego wynagrodzenia za spełnione świadczenie bez żadnej kontroli czy to Wykonawcy czy sądu, może ono być uznane za nadużycie prawa skutkujące nieważnością tegoż postanowienia na podstawie art. 58 § 2 k. c. w zw. z art. 139 ust. 1 p. z. p.

W związku z powyższym, z uwagi na nierówne ukształtowanie praw stron umowy, prosimy o wyjaśnienie czy Zamawiający dopuszcza możliwość zmodyfikowania zapisów wzoru umowy poprzez dodanie w jej treści zapisu o konieczności uzgodnienia między stronami umowy potrącenia kar umownych z należnego Wykonawcy wynagrodzenia (faktury)?

Ad.13.

W § 9 Umowy Zamawiający wprowadził sformułowanie, że Wykonawca nie dokona przeniesienia wierzytelności przysługującej mu wobec Zamawiającego z tytułu realizacji niniejszej umowy bez uprzedniej pisemnej zgody Zamawiającego”. Postanowienie to narusza zasadę równowagi kontraktowej stron umowy w sprawie zamówienia publicznego. Skoro, bowiem Zamawiający zastrzega, że Wykonawca nie może dokonywać cesji – co jest sprzeczne z powszechnie przyjętą praktyką rynkową, stosownie do której Wykonawcy mogą przekazywać przysługujące im wierzytelności podmiotom trzecim bez zgody dłużnika, to analogiczne postanowienia powinny być zastrzeżone na rzecz Wykonawcy.

Prosimy, zatem o odpowiedź:

Czy Zamawiający zgadza się na wykreślenie § 9 Umowy?

W przypadku odpowiedzi negatywnej, czy Zamawiający zgadza się na uzupełnienie § 9 Umowy postanowieniem: „Powyższy zakaz nie obejmuje jednakże wymagalnych wierzytelności pieniężnych, przeterminowanych o nie mniej niż 60 dni.”?

Odpowiedzi:

Ad.1. Strefa I- połączenia do wszystkich krajów Unii Europejskiej, Strefa II – Ukraina, Białoruś. Jednocześnie zwracamy uwagę, że określenia stref użyte w SIWZ służą jedynie do ustalenia wartości rozmów. Rozliczenia rozmów międzynarodowych będą się odbywać zgodnie ze strefami operatora także wtedy, gdy połączenie będzie wykonane do strefy niewymienionej w formularzu oferty zgodnie z cennikiem Wykonawcy (§ 12 ust.1 umowy).

Ad.2. Zwracamy uwagę, że stała cena dotyczy cen jednostkowych usług wymienionych w ofercie. W formularzu oferty w pkt. 9 Wykonawca zobowiązany jest podać cenę za instalację jednego dodatkowego łącza. Rozliczenie za wykonane usługi będzie następowało na podstawie faktycznie wykonanej ilości usług.

Ad.3. Wyjaśniamy, że są to połączenia do wszystkich krajowych sieci komórkowych bez sieci Play.

Ad.4. Wyjaśniamy, że ilość połączeń podana w pkt. 3.3. ppkt.7 SIWZ umożliwia wyliczenie kosztu połączenia za jedną minutę. Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Ad.5. Oczywiście, Wykonawca może przekazywać comiesięczne bilingi w formie elektronicznej na wskazany e-mail lub na elektroniczną Skrzynkę Podawczą Starostwa.

Ad. 6. Tak.

Ad.7. § 3 umowy dotyczy podwykonawstwa. Zamawiający nie dopuszcza możliwości opłat abonamentowych „z góry”.

Ad.8 § 3 dotyczy podwykonawstwa. Żaden z paragrafów umowy nie zawiera ust.7.

Ad. 9. Nie. Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Ad. 10. Powyższe zapisy zostały uwzględnione w pkt. 8 § 8 wzoru umowy.

Ad.11. Nie. Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Ad.12. Nie. Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Ad.13. Nie. Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

STAROSTA

Robert Fina