



Ilawa, dnia 20.11.2019r.

Postępowanie znak: **OSO.2601.14.2019**

Do wszystkich zainteresowanych Wykonawców

Dotyczy: postępowania prowadzonego w trybie zapytania ofertowego zgodnie z warunkami określonymi w „Regulaminie udzielania zamówień publicznych o wartości nieprzekraczającej równowartości kwoty 30.000 euro” na świadczenie na rzecz Zamawiającego i podległych jednostek organizacyjnych kompleksowych usług telefonicznych.

Zamawiający działając na podstawie §VII ust. 4-7 Zapytania Ofertowego zwanego dalej „ZO” udziela odpowiedzi na pytania do treści ZO w następującym zakresie:

Zapytanie 1

Załącznik nr 2 do zapytania ofertowego - § 3 Umowy - 11. Zapłata wynagrodzenia, za usługi zgodne z ofertą Wykonawcy będzie następować na podstawie prawidłowo wystawionych przez Wykonawcę faktur VAT w ciągu 30 dni od dnia ich dostarczenia do jednostek wskazanych w załączniku Nr 1 do umowy. Termin płatności wynagrodzenia będzie każdorazowo podany w treści wystawionej przez Wykonawcę faktury VAT i ustalony na dzień po spełnieniu świadczenia, z wyjątkiem opłaty za abonament oraz po doręczeniu faktury Zamawiającemu. Informujemy, że nie ma takiej funkcjonalności, która przesuwalaby termin płatności automatycznie o czas opóźnienia w dostarczeniu faktury. Termin doręczenia faktury nie jest znany. W systemie rozliczeniowym istnieje możliwość ustawienia wydłużonego terminu płatności, ale datą początkową jest data wystawienia faktury. **Czy Zamawiający wyraża zgodę na modyfikację zapisu na: „w ciągu ... dni od dnia ich wystawienia na poszczególne jednostki wskazanych w załączniku Nr 1 ...”?**

Odpowiedź 1

W odpowiedzi na zapytanie Zamawiający informuje, że zapis § 3 ust. 11 pozostaje bez zmian. Zamawiający zgodnie z potrzebami poszczególnych Wykonawców przewiduje możliwość utworzenia kont elektronicznych lub dostarczanie faktur w formie elektronicznej na wskazany adres e-mail danej jednostki. Ponadto Wykonawca w celu realizacji przedmiotowego zapisu będzie mógł powiadamiać poszczególne jednostki o wystawieniu faktury na wskazany adres e-mail, co w chwili obecnej jest normalną praktyką stosowaną przez usługodawców w branży telekomunikacyjnej, w tym także przez pytającego. Powyższy zapis ma na celu ochronę interesów Zamawiającego przed praktykami polegającymi na wystawieniu faktury po spełnieniu świadczenia, a dostarczeniu jej do Zamawiającego z opóźnieniem skracając w ten sposób termin płatności Zamawiającemu.

Zapytanie 2

Załącznik nr 2 do zapytania ofertowego § 3 - 13. Za dzień zapłaty uważa się dzień obciążenia rachunku bankowego Zamawiającego. Należy zauważyć, że postanowienie to w obecnym brzmieniu jest niezgodne z powszechną zasadą oraz linią orzecznictwa Sądu Najwyższego (por. uchwała SN z dnia 4 stycznia 1995r. sygn. CZP 164/94) w myśl, których za dzień spełnienia świadczenia pieniężnego w postaci bezgotówkowej uważa się dzień uznania rachunku bankowego wierzyciela (to Wykonawcy), a nie dzień obciążenia rachunku bankowego dłużnika (tu Zamawiającego). Czy w związku z powyższym Zamawiający wyrazi zgodę na zmianę powyższego zapisu i uzna dniem zapłaty dzień uznania rachunku bankowego Wykonawcy?

Odpowiedź 2

W odpowiedzi na zapytanie zamawiający informuje, że § 3 ust. 13 pozostaje bez zmian. Zamawiający informuje, że wskazuje w ZO, na jakich warunkach chce zawrzeć umowę z potencjalnymi wykonawcami. Jest to zapis umowy, który w żaden sposób nie ogranicza konkurencji, ani nie powoduje nierównego traktowania Wykonawców. Przedmiotowy zapis daje gwarancję zamawiającemu, iż w każdym przypadku obciążenia rachunku zamawiającego kwotą zobowiązania nie jest narażony on na zapłatę odsetek z tytułu opóźnienia z przyczyn niezależnych od niego np. awaria system bankowego itp. Ponadto zgodnie z art. 353 ustawy Kodeks Cywilny „Strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współzycia społecznego.” W świetle niniejszego przepisu, strony mogą ustalić, według swego uznania, w którym momencie następuje spełnienia świadczenia pieniężnego. Powyższe potwierdza orzecznictwo Sądu Najwyższego m.in:

Wyrok SN z dnia 8 listopada 1989r III CRN, Palestra 1992, nr 1-2 s.88 „W odniesieniu do świadczeń bezgotówkowych miejscem spełnienia świadczenia, stosownie do art.454 k.c. jest rachunek bankowy wierzyciela, chyba że co innego wynika z umowy lub przepisów szczególnych”, Uchwała SN z dnia 4 stycznia 1995r, III CZP 164/94, OSNC 1995, nr 4 poz. 62 „Spełnienie świadczenia bezgotówkowego następuje w dniu uznania rachunku bankowego wierzyciela, chyba że strony stosunku zobowiązaniowego postanowiły inaczej”.

Zapytanie 3

Dotyczy § 3 ust. 11 - Czy Zamawiający wyraża zgodę, 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? Tylko data wystawienia faktury VAT jest datą pewną dla Wykonawcy. Wyznaczenie terminu płatności od dnia wystawienia faktury VAT pozwala na uniknięcie negatywnych konsekwencji podatkowych.

Odpowiedź 3

W odpowiedzi na zapytanie zamawiający informuje, że **§ 3 ust. 11 pozostaje bez zmian**. Patrz odpowiedź 1.

Zapytanie 4

Dotyczy § 3 ust. 13 - 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. sygn. 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). Czy w związku z powyższym Zamawiający wyrazi zgodę na zmianę powyższego zapisu i uzna dniem zapłaty dzień uznania rachunku bankowego Wykonawcy?

Odpowiedź 4

Patrz odpowiedź 2.

Zapytanie 5

Dotyczy § 3 ust. 14 - Zamawiający wprowadził sformułowanie, zgodnie z którym cesja wierzytelności Wykonawcy wynikających z niniejszej umowy wymaga zgody Zamawiającego wyrażonej na piśmie pod rygorem nieważności. 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 tego zapisu?

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

Odpowiedź 5

W odpowiedzi na zapytanie Zamawiający informuje, że zapis **§3 ust. 14 otrzymuje brzmienie: Wierzytelności wynikające z umowy nie mogą być przeniesione na osobę trzecią bez zgody Stron wyrażonej na piśmie pod rygorem nieważności”**

Zapytanie 6

Dotyczy § 9 ust. 2 - Rozumiemy, że stosunek prawny w postaci umowy pomiędzy Zamawiającym a Wykonawcą jest kształtowany dowolnie przez strony zgodnie z Kodeksem Cywilnym, to jednak nie powinien on powodować bezpodstawnego wzbogacania się Zamawiającego poprzez naliczanie zbyt wygórowanych kar umownych. Tak rażąco wygórowane kary można podważyć na drodze sądowej. Zgodnie bowiem z treścią art. 484 § 2 K.C. „Jeżeli zobowiązanie zostało w znacznej części wykonane, dłużnik może żądać zmniejszenia kary umownej; to samo dotyczy wypadku, gdy kara umowna jest wygórowana”. Taka możliwość podważenia wysokości kary umownej nie tylko narazi strony umowy na koszty postępowania sądowego, ale wiąże się z niepewnością, co do praw i obowiązków stron. W związku z powyższym Wykonawca proponuje, aby kary umowne były naliczane zgodnie z art. 105 Ustawy Prawo Telekomunikacyjne. Czy Zamawiający uwzględni sugestię Wykonawcy?

Odpowiedź 6

W odpowiedzi na zapytanie Zamawiający informuje, że wychodząc naprzeciw oczekiwaniom Wykonawców dokonuje modyfikacji zapisów §9 ust.2 pkt 1-3 na następujące:

- 1) 30,00 zł za każdy dzień opóźnienia w stosunku do dnia, w którym usługa miała być wykonana lub usterka usunięta, za każdy numer którego dotyczy usterka,
- 2) 10,00 zł za każdą rozpoczętą godzinę w przypadku braku reakcji na awarię zgłoszoną zgodnie z § 8 ust. 1, za każdy numer,

3) 1/30 miesięcznego abonamentu za daną linię, za każdy dzień występowania awarii w przypadku awarii numerów kluczowych (linii telefonicznych) trwającej dłużej niż 8 godzin, za każdy numer, Przedmiotowy zapis ma na celu wzmocnienie należytej realizacji umowy. Przedmiot zamówienia obejmuje świadczenie usług dla wielu numerów Zamawiającego, a część z nich jest związana z bezpieczeństwem publicznym. Zamawiający nie może wykluczać sytuacji, iż jakkolwiek inny wykonawca niż zadający pytanie może realizować umowę w sposób nieprawidłowy. Zapisy mają chronić zamawiającego przed taką sytuacją. Jeżeli Wykonawca zadający pytanie będzie realizował umowę w sposób prawidłowy i rzetelny, realizacja tych kar nie nastąpi. Ponadto cytowany art. 105 Ustawy Prawo Telekomunikacyjne dotyczy odszkodowania, które i tak Zamawiającemu przysługuje z mocy ustawy. W cytowanym przepisie jest mowa o powszechnym charakterze usług realizowanych na rzecz podmiotów prywatnych, a realizacja usług na rzecz podmiotów publicznych ma charakter szczególny. Ponadto przepis odnosi się do jednego numeru, a kary umowne mogą dotyczyć sytuacji uszkodzenia większej liczby numerów (np. Starostwo Powiatowe w Iławie). Ponadto kary umowne mogą być stosowane tylko w przypadku, gdyż są przewidziane w umowie, co w przedmiotowym postępowaniu ma miejsce.

Zapytanie 7

Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia - Pkt. 27 - Czy zamawiający zgodzi się zgłaszać uszkodzenia i awarie telefonicznie tylko na wskazaną przez wykonawcę Infolinię? Wykonawca informuje, że w kanale telefonicznym może zapewnić najkrótszy czas reakcji na zgłoszenie, a ponadto Doradca telefoniczny może już przez telefon załatwić sprawę Zamawiającego, co w mniemaniu Wykonawcy zwiększy zadowolenie Zamawiającego z obsługi. Ponadto Wykonawca tylko w tym kanale kontaktu może zagwarantować bezzwłoczne potwierdzenie przyjęcia zgłoszenia SMS-em. Wszystkie rozmowy z Doradcami są nagrywane i w razie reklamacji odsłuchiwane, dlatego Zamawiający może mieć pewność prawidłowego przyjęcia jego zgłoszenia. Zwracamy się z prośbą o rezygnację z przesyłania zgłoszeń pismem, faxem. Wykonawca może nie otrzymać wystarczającej ilości informacji, aby mógł ustalić źródło problemu a to może znacznie wydłużyć czas realizacji zgłoszenia. Doradca będzie musiał skontaktować się z osobą Zgłaszającą, co może okazać się niemożliwe. Tylko zgłoszenie na Infolinię i odpowiedź na pytania zadane przez Doradcę umożliwią ustalenie źródła problemu.

Odpowiedź 7

W odpowiedzi na zapytanie Zamawiający informuje, że nie wyraża zgody na zgłaszanie uszkodzeń i awarii tylko na wskazaną infolinię. Mając na względzie równe traktowanie Wykonawców jest to jedna z dopuszczanych przez Zamawiającego form zgłaszania awarii i uszkodzeń. Powyższe oznacza, iż po wyborze oferty najkorzystniejszej pomiędzy Wykonawcą a Zamawiającym zostanie ustalona forma i sposób informowania o uszkodzeniach i awariach.

Zapytanie 8

Wykonawca zwraca się z prośbą o przedłużenie terminu składania ofert do dnia 29.11.2019 r.

Odpowiedź 8

W odpowiedzi na zapytanie Zamawiający informuje, że przedłuża termin składania ofert do dnia 26.11.2019r. W związku z powyższym ulegają zmianie następujące zapisy ZO:

- 1) **w §VI ust. 9 pkt 1 ZO na następujący:** w zamkniętej kopercie oznakowanej nazwą firmy Wykonawcy opisanej w sposób następujący: „Starostwo Powiatowe w Iławie, ul. Gen. Andersa 2a, 14-200 Iława. Oferta w postępowaniu OSO.2601.14.2019 na świadczenie na rzecz Zamawiającego i podległych jednostek organizacyjnych kompleksowych usług telefonicznych - nie otwierać przed terminem otwarcia ofert, tj. 26.11.2019. godz.12.00”;
- 2) **w §VIII ust.1 ZO na następujący:** „Oferty należy składać w siedzibie Zamawiającego Starostwo Powiatowe w Iławie, ul. Gen. Wł. Andersa 2A, 14-200 Iława (pokój nr 115-sekretariat) lub na adres e-mail: przetargi@powiat-ilawski.pl, w terminie do 26.11.2019r. do godz.12.00”.

Pozostałe zapisy ZO nie ulegają zmianie.

Z up. STAROSTY

Marek Polański
WICESTAROSTA