

znak:WAG-II-1-2910-449/~~338~~⁹³⁸a./KK/2011

Katowice, dnia 4 października 2011 r.

DO**WYKONAWCÓW**

dotyczy: **zamówienie nr 36/pn/2011** – usługa transmisji danych pomiędzy siedzibą Śląskiego OW NFZ w Katowicach przy ul. Kossutha 13 a poszczególnymi delegaturami

Na podstawie art. 38 ust. 2 w związku z art. 38 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 29.01.2004 r. Prawo zamówień publicznych (j.t. Dz.U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 ze zm.), przekazuję Państwu treść zapytań do Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia na *usługę transmisji danych pomiędzy siedzibą Śląskiego OW NFZ w Katowicach przy ul. Kossutha 13 a poszczególnymi delegaturami*, oraz udzielam wyjaśnień.

Zapytanie 1:

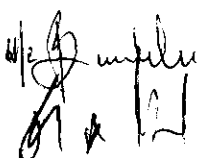
„Zwracamy się z pytaniem, czy w razie wyboru oferty Wykonawcy prowadzącego działalność gospodarczą w formie spółki akcyjnej, część komparacyjna Umów poświęcona Wykonawcy, będzie obejmować wszelkie dane wymagane przez art. 374 § 1 KSH?”

Odpowiedź: Tak.

Zapytanie 2:

„Zwracamy się z pytaniem czy Zamawiający dopuszcza uzupełnienie postanowień § 3 Umowy poprzez dodanie nowego ustępu o treści: „W razie zmiany wysokości obowiązujących stawek VAT dotyczących przedmiotu umowy w okresie obowiązywania niniejszej umowy Zamawiający będzie zobowiązany do zapłaty wynagrodzenia uwzględniającego nową, aktualną wysokość stawek podatku VAT?”

Odpowiedź: Kwestia ewentualnej zmiany stawki podatku VAT w okresie realizacji umowy została szczegółowo uregulowana w § 4 ust. 9-11 wzoru umowy.



Zapytanie 3:

„Zgodnie z § 4 ust. 1 Umowy „zapłata z tytułu realizacji niniejszej umowy będzie następowała miesięcznie z dołu w formie polecenia przelewu w terminie do 30 dni licząc od dnia dostarczenia faktury VAT za dany miesiąc, na rachunek bankowy Wykonawcy podany na fakturze. (...)”

Wykonawca zwraca się o modyfikację zapisu w taki sposób, aby płatności abonamentowe były realizowane z góry w każdym miesiącu.

Należy zauważyć, iż w sytuacji w której wysokość opłaty abonamentowej jest znana z góry, systemy stosowane przez operatorów telekomunikacyjnych są przystosowane do wystawiania faktur z góry. Wyłączenie obsługi przedmiotowej Umowy z ogólnie stosowanego systemu rozliczeniowego może generować po stronie Wykonawcy wysokie koszty i utrudniać obsługę Umowy. Ponadto, za przyjęciem systemu rozliczania postulowanego przez Wykonawcę przemawiają również względy prawne. Zgodnie z art. 139 ust. 1 ustawy prawo zamówień publicznych do umów w sprawach zamówień publicznych stosuje się przepisy kodeksu cywilnego. Przepisy te w przypadku umów wzajemnych przewidują obowiązek jednoczesnego spełniania świadczeń. Skoro zatem Zamawiający ma dostęp do świadczenia Wykonawcy z góry, ponieważ może korzystać z usługi od pierwszego dnia jej świadczenia, to świadczenie wzajemne w postaci zapłaty abonamentu także powinno być realizowane z góry (art. 488 § 1 kc).

W związku z powyższym zwracamy się z pytaniem, czy Zamawiający dopuszcza modyfikację § 4 ust. 1 Umowy i nadanie mu brzmienia „zapłata z tytułu realizacji niniejszej umowy będzie następowała miesięcznie z góry w formie polecenia przelewu w terminie do 30 dni licząc od dnia dostarczenia faktury VAT za dany miesiąc, na rachunek bankowy Wykonawcy podany na fakturze”?”

Odpowiedź: Zamawiający odsyła do treści § 4 ust. 2 wzoru umowy, gdzie dopuszczono, na pisemny i uzasadniony wniosek Wykonawcy, dokonywanie płatności z góry, na zasadach opisanych w § 4 ust. 1 zd. 1 wzoru umowy.

Zapytanie 4:

„Zgodnie z treścią § 4 ust. 1 Umowy „Płatność z tytułu przedmiotu zamówienia będzie realizowana z dołu w terminie 30 dni od dnia dostarczenia faktury (...)”.

Należy wskazać, że takie określenie terminu płatności nie pozwala ustalić daty powstania obowiązku podatkowego, co w konsekwencji naraża Wykonawcę na sankcje skarbowe z tytułu nieterminowego odprowadzenia podatku VAT i podatku dochodowego od osób prawnych (art. 19 ust. 13 pkt 16 ustawy z dnia 05.04.2004 r. o podatku od towarów i usług (Dz. U. Nr 54 poz. 535 z późn. zm.) oraz art. 12 ust. 3d pkt 16 ustawy z dnia 15.02.1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych (t.j. Dz.U. z 2000 r. Nr 54, poz. 654 z późn. zm.)).

W związku z powyższym zwracamy się z pytaniem, czy Zamawiający dopuszcza możliwość modyfikacji treści zapisu § 4 ust. 1 Umowy i zastąpienie wyrazu „otrzymania” wyrazem „wystawienia”?”

Odpowiedź: § 4 ust. 1 otrzymuje brzmienie:

„1. Zapłata z tytułu realizacji niniejszej umowy będzie następowała miesięcznie z dołu w formie polecenia przelewu w terminie do 30 dni licząc od dnia wystawienia faktury VAT za dany miesiąc, na rachunek bankowy Wykonawcy podany na fakturze, przy czym Wykonawca zobowiązuje się do dostarczania każdej faktury VAT do siedziby Zamawiającego na co najmniej 15 dni przed upływem

terminu płatności wynikającego z faktury; w przypadku nie zachowania przez Wykonawcę terminu dostarczenia faktury, o którym mowa powyżej, zapłata faktury VAT nastąpi w terminie do 15 dni licząc od dnia dostarczenia faktury do siedziby Zamawiającego. Podstawą zapłaty będzie protokół prawidłowej realizacji umowy w danym miesiącu podpisany przez jedną z osób wymienionych w § 1 ust. 6 umowy.”

Jednocześnie zwraca się uwagę, iż przytoczony przez autora zapytania fragment § 4 ust. 1 wzoru umowy, nie wyraża jego dosłownego brzmienia, nie stanowi zatem cytatu ze wzoru umowy.

Zapytanie 5:

„Zwracamy się z pytaniem czy Zamawiający dopuszcza uzupełnienie postanowień § 5 ust. 1 pkt b i pkt c Umowy o zapis, zgodnie z którym „Całkowita suma kar umownych naliczonych na podstawie § 5 ust. 1 pkt b i pkt c Umowy nie przekroczy 10% wartości łącznego wynagrodzenia brutto określonego w § 3 ust. 1 Umowy”?

Wykonawca zwraca się, na wypadek, gdyby Zamawiający nie uwzględnił ograniczenia całkowitej wysokości kar umownych do 10% kwoty wartości umowy o rozważenie innej wartości procentowej, gdyż wskazanie maksymalnej wysokości kar umownych umożliwi oszacowanie ryzyka kontraktowego związanego z karami i uwzględnienie go w treści oferty.”

Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody na propozycję zapisu wyrażoną w zapytaniu. Wprowadza natomiast zmianę w treści § 5 ust. 1 lit. b wzoru umowy nadając mu następujące brzmienie:

„b) 250 zł za każdy dzień nie działania lub nieprawidłowego działania usługi w danej lokalizacji, jeżeli nie działanie lub nieprawidłowe działanie przekroczy okres 24 godzin. W przypadku, gdy stan nie działania lub nieprawidłowego działania usługi w danej lokalizacji będzie utrzymywał się przez kolejne 14 dni, Zamawiający może skorzystać z prawa odstąpienia od umowy i dodatkowego naliczenia kary w wysokości określonej pod lit.a zd.1. Takie samo uprawnienie przysługuje Zamawiającemu w sytuacji, gdy suma kar naliczonych z tytułu nie działania lub nienależytego działania usługi przekroczy 10% wynagrodzenia całkowitego brutto określonego w § 3 ust. 1 umowy. Odstąpienie od umowy w opisanych przypadkach winno nastąpić w terminie do 21 dni licząc od dnia powzięcia wiadomości o przyczynie odstąpienia poprzez oświadczenie złożone Wykonawcy.”

Zapytanie 6:

„Zwracamy się z pytaniem czy Zamawiający dopuszcza uzupełnienie postanowień § 5 ust. 1 pkt b i pkt c Umowy o zapis, zgodnie z którym „Łączna suma kar umownych, bonifikat, odszkodowań naliczonych w danym miesiącu na podstawie § 5 ust. 1 pkt b i pkt c Umowy nie przekroczy sumy opłat należnych Wykonawcy za świadczenie usług w danym miesiącu”?”

Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody na propozycję zapisu wyrażoną w zapytaniu.

Zapytanie 7:

„Zwracamy się z pytaniem czy Zamawiający dopuszcza uzupełnienie postanowień § 5 Umowy o zapis zgodnie z którym: „Obowiązek zapłaty kary umownej o której mowa w Umowie nie dotyczy sytuacji, gdy niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy nastąpiło z przyczyn niezależnych od Wykonawcy lub jest następstwem działania siły wyższej.”?

Wskazać należy, że obecne brzmienie postanowień Umowy ma dla Wykonawcy negatywne konsekwencje, z tego względu, że obecne rozwiązanie pozostaje w sprzeczności względem ustanowionego w kodeksie cywilnym rozwiązania w którym odpowiedzialność dłużnika za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania niepieniężnego zawsze uzależniona jest od elementu jego winy.”

Odpowiedź: W § 5 wzoru umowy wprowadza się ust. 3 w brzmieniu:

„3. Obowiązek zapłaty kary umownej, o której mowa w ust. 1 lit. b oraz lit. c nie dotyczy sytuacji, gdy nie działanie lub nieprawidłowe działanie usługi lub zwłoka w stosunku do terminu uruchomienia usługi jest następstwem działania siły wyższej, a także, gdy jest następstwem działań Zamawiającego lub osób trzecich, na które Wykonawca nie miał wpływu. Wyłączenie nie dotyczy działań tych osób lub podmiotów, z których pomocą lub przy udziale których Wykonawca realizuje umowę lub z których zasobów przy realizacji umowy korzysta.”

Zapytanie 8:

„Jednocześnie wnosimy o zmianę terminu składania ofert i wydłużenie go co najmniej do dnia 27.10.2011 r. Wyznaczony przez Zamawiającego na dzień 13.10.2011 r. termin składania ofert jest bowiem niewystarczający na sprawdzenie warunków technicznych, analizę odpowiedzi na powyższe pytania skierowane do Zamawiającego, jak również na prawidłowe przygotowanie oferty.”

Odpowiedź: Zamawiający ocenia jako zasadne przedłużenie terminu składania ofert do dnia 24.10.2011 do godz. 11.00. Otwarcie ofert w tym samym dniu o godz. 11.30.

Tym samym w zakresie terminu odpowiedniej zmianie ulega treść pkt X lit. D (ramka) SIWZ oraz pkt XI ppkt 1 i ppkt 4 SIWZ.

Ponadto, §4 ust. 3 wzoru umowy otrzymuje brzmienie:

„3. Wykonawca otrzyma wynagrodzenie należne za faktyczny okres prawidłowego świadczenia usługi w danej lokalizacji, co oznacza, iż Wykonawca nie otrzyma wynagrodzenia za czas nie działania lub nieprawidłowego działania usługi (styku) w danej lokalizacji, z zastrzeżeniem zdania następnego. Za czas nie działania lub nieprawidłowego działania styku przy ul. Kossutha 13 w Katowicach, Wykonawca nie otrzyma wynagrodzenia również za pozostałe styki (lokalizacje). Strony przyjmują na potrzeby przedmiotowych rozliczeń, że stawką godzinową brutto jest 1/24 stawki dziennej brutto, stawką dzienną jest 1/30 abonamentu miesięcznego brutto za dany styk lub odpowiednio za wszystkie styki (abonament miesięczny określony w § 3 ust. 1 umowy)”.

Wyjaśnienia oraz zmiany wynikające z niniejszego pisma wprowadzone na podstawie art. 38 ust. 4 ustawy stają się częścią SIWZ. Przedłużenie terminu składania ofert następuje na podstawie art. 38 ust. 6 ustawy.

Z poważaniem

Z upoważnienia Dyrektora
Śląskiego Oddziału Wojewódzkiego
Narodowego Funduszu Zarówn w Katowicach
ZASTĘPCA DYREKTORA
DS. EKONOMICZNO-FINANSOWYCH

Dorota Suchy

NACZELNIK
Wydziału Administracyjno-Gospodarczego
Śląskiego Oddziału Wojewódzkiego
Narodowego Funduszu Zarówn w Katowicach

Maria Ziółko