

znak: WAG-II-1-2910- 588/10990/BK/2010

Katowice, dnia 02.12.2010r.

**WYKONAWCY***dotyczy zamówienia nr 65/pn/2010*

W trybie art. 38 ust. 1 i ust. 2 ustawy z dnia 29.01.2004 r. Prawo zamówień publicznych (tj. Dz.U. z 2010 r. Nr 133, poz. 759 ze zm.), zwanej dalej „ustawą”, przekazuję Państwu treść zapytań, jakie wpłynęły do Zamawiającego w związku z przetargiem nieograniczonym na usługę transmisji danych do delegatur Śląskiego OW NFZ.

Treść zapytań

## Zapytania:

1. Wykonawca zwraca się o potwierdzenie, że 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:

W razie wyboru oferty wykonawcy, który prowadzi działalność w formie spółki akcyjnej Zamawiający zamieści w część komparacyjnej umowy informacje wymagane w art. 374 § 1 ksh

2. Czy Zamawiający potwierdza, że w przypadku zaistnienia sytuacji opisanej w § 1 ust. 6 i 7 umowy, jeżeli po stronie Wykonawcy nie będą występowały w nowej lokalizacji pozytywne warunki techniczne i nie będzie możliwym uruchomienie usługi, Wykonawca nie poniesie z tego tytułu negatywnych konsekwencji w postaci obowiązku zapłaty kar umownych o których mowa w § 5 ust. 1 umowy?

Odpowiedź:

Tak. Zamawiający nie nałoży kary umownej w sytuacji, gdy Wykonawca nie będzie posiadał warunków technicznych koniecznych do uruchomienia usługi w nowej lokalizacji.

3. Odnosnie w § 4 ust. 1 umowy, Wykonawca zwraca się do Zamawiającego z pytaniem, czy Zamawiający dopuszcza, by płatności abonamentowe były realizowane z góry w każdym miesiącu?

Przyczyną złożenia powyższego zapytania jest okoliczność, że 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 utrudnić 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 spełnienia 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 ).

Odpowiedź:

We zworze umowy w § 4 ust. 2 Zamawiający dopuścił płatności z góry. Tym samym Zamawiający nie wyraża zgody na propozycję Wykonawcy.

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 (...)”. Mając na uwadze okoliczność, że takie określenie terminu płatności nie pozwala ustalić daty postania 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 05.04.2004r. 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 15.02.1992r. o podatku dochodowym od osób prawnych (t.j. Dz. U. z 2000r. Nr 54 poz. 654 z późn. zm.) Wykonawca zwraca się z zapytaniem , czy Zamawiający dopuszcza możliwość modyfikacji treści zapisu § 4 ust. 1 umowy i zastąpienie wyrazu „otrzymania” wyrazem „wystawienia”?

Odpowiedź:

Zamawiający przychyła się do propozycji wykonawcy. Zapis dotyczący płatności po zmianie brzmi:

„Zapłata z tytułu realizacji niniejszej umowy będzie następowała z dołu w formie polecenia przelewu na rachunek bankowy Wykonawcy podany na fakturze VAT, w terminie do 30 dni licząc od dnia wystawienia prawidłowej faktury VAT. Wykonawca zobowiązuje się jednocześnie do dostarczania każdej faktury VAT do siedziby Zamawiającego na co najmniej 14 dni przed upływem terminu płatności wynikającego z faktury. Podstawą zapłaty faktury będzie protokół prawidłowej realizacji umowy w danym miesiącu podpisany przez jedną z osób wymienionych w § 1 ust. 5 umowy”.

5. Wykonawca zwraca 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 o 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 zmiany zaproponowane w pytaniu 5.

6. 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 zmiany zaproponowane w pytaniu 6.

7. Wykonawca wskazuje, 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.

W świetle powyższego Wykonawca zwraca się o dodanie w § 5 umowy zapisu o treści:

„ 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”.

Odpowiedź:

Zamawiający dopuści jedną sytuację, która zwolni wykonawcę od obowiązku zapłaty kary umownej.

Do treści § 5 dodaje się ust. 3 o treści: „ Obowiązek zapłaty kary umownej o której mowa w umowie nie dotyczy sytuacji, gdy niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy nastąpiło w skutek działania siły wyższej”.

8. Odnośnie postanowień zawartych w § 6 ust. 1 umowy, czy Zamawiający dopuszcza zmniejszenie wysokości kary umownej o ½

Kara umowna określona w wysokości wskazanej w § 6 ust. 1 umowy zdaniem Wykonawcy jest rażąco wygórowana.

Umowy nastąpiło wskutek okoliczności niezależnych od Wykonawcy (np. bezprawnych działań lub zaniechań osób trzecich)

Odpowiedź:

We wzorze umowy, Zamawiający przewidział karę umowną w wysokości 20% wynagrodzenia brutto w przypadku, gdy pracownicy oraz inne osoby występujące po stronie Wykonawcy ujawnią informacje dotyczące Zamawiającego m.in. technicznych, finansowych, handlowych, medycznych.

Zamawiający obniża karę umowną do 15% wynagrodzenia brutto.

Zapis § 6 ust. 1 wzoru umowy po zmianie brzmi:

„Wykonawca, jego pracownicy oraz inne osoby, które występują po stronie Wykonawcy przy realizacji niniejszej umowy są zobowiązane do zachowania w tajemnicy wszelkich informacji dotyczących Zamawiającego, w tym technicznych, finansowych, handlowych, prawnych i organizacyjnych oraz osobowych i medycznych, uzyskanych w trakcie realizacji umowy

niezależnie od form uzyskania tych informacji oraz ich źródła. Odpowiedzialność za naruszenie tego nakazu spoczywa na Wykonawcy. Ujawnienie którejkolwiek informacji stanowiącej tajemnicę uprawnia Zamawiającego do rozwiązania umowy bez wypowiedzenia oraz naliczenia Wykonawcy kary umownej w wysokości 15% wynagrodzenia całkowitego brutto, o którym mowa w § 3 ust. 1 umowy. Pracownicy Wykonawcy lub podwykonawców zobowiązani są przed przystąpieniem do prac w pomieszczeniach Śląskiego OW NFZ do podpisania oświadczenia o treści stanowiącej załącznik nr 2 do umowy. Podpisane oświadczenia należy niezwłocznie złożyć na ręce: Pana .....

9. Odnośnie postanowień § 5 ust. 1 pkt c umowy mając na uwadze potrzebę uniknięcia naruszenia zasady równowagi kontraktowej stron jako podmiotów stosunku cywilnoprawnego, jak również zwyczaję wykształcone w obrocie prawnym, zwracamy się z prośbą o modyfikację dotychczasowego brzmienia § 5 ust. 1 pkt c umowy poprzez wprowadzenie obowiązku poinformowania Wykonawcy oraz wezwania go zaprzestania i usunięcia naruszeń w wykonaniu przez niego umowy w wyznaczonym terminie. Zwracamy uwagę, że tak daleko idące sankcje w postaci prawa do odstąpienia od umowy i kary umownej określonej w § 5 ust. 1 pkt a umowy, mogą budzić wątpliwości z punktu widzenia zasad współżycia społecznego i natury stosunku prawnego.

Odpowiedź:

Przypadki odstąpienia od umowy, o których mowa w § 5 wzoru umowy, dotyczą sytuacji szczególnych, a więc takich, których zastanie nie pozwala na kontynuowanie stosunku zobowiązaniowego. W § 5 ust. 1 lit. c Zamawiający przewidział karę umowną na okoliczność, gdy wykonawca dopuści się zwłoki w stosunku do terminu uruchomienia usługi. Termin uruchomienia usługi został wskazany. Wykonawcy do dnia 22 stycznia 2011r. są zobligowani zakończyć wszelkie czynności umożliwiające uruchomienie usługi. Zamawiający nie przychylił się do propozycji wykonawcy.

10. Załącznik nr 2 do SIWZ „formularz ofertowy” ust. 11 (wykaz załączników) pkt 7 „wstępny projekt instalacji z pisemną akceptacją budynku (jeżeli wymagany). Czy Zamawiający mógłby doprecyzować, co powinien obejmować tego rodzaju projekt, w jakich lokalizacjach jest wymagany i czyją odpowiednie budynki są własnością?

Odpowiedź:

Do Pkt III SIWZ „Opis przedmiotu zamówienia” Zamawiający wprowadza zapis o treści:

„Wstępny projekt instalacji jest wymagany w przypadku instalacji nowej infrastruktury koniecznej do uruchomienia usługi. Projekt winien zawierać przebieg trasy kabla wewnątrz budynku, szczegóły przyłącza i wejścia do budynku. Przejścia przez strefy pożarowe winny być uzgodnione z rzeczoznawcą ds. zabezpieczeń pożarowych. Do oferty wykonawca dołączy wstępny projekt instalacji zaopiniowany przez przedstawiciela Zamawiającego.

Osoba do kontaktu w kwestii opiniowania projektu: Pan inż. Zbigniew Budziński tel: 32 73516 29

Katowice, ul. Kossutha 13 – własność Śląski OW NFZ

Dąbrowa Górnicza, ul. Dąbrowskiego 9a - własność Śląski OW NFZ

Rybnik, ul. 3 Maja 29 - własność Śląski OW NFZ

Częstochowa, ul. Czartoryskiego 28 – właściciel : Wojewódzki Fundusz Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej w Katowicach, ul. Plebiscytowa 19

Bielsko-Biała, ul. Dworkowa 2 – właściciel: Pan Alfred Kaps zamieszkały w Bielsku-Białej przy ul. Kustosza 16

Gliwice, ul. Górnych Wałów 9 – właściciel: Gmina Gliwice, Zarządca: Zarząd Budynków Miejskich i Towarzystwo Budownictwa Społecznego Sp. z o.o. ul. Dolnych Wałów 11, Gliwice”.

Zamawiający zmienia w formularzu oferty pkt 11 ppkt 7 w miejsce zdania „ Wstępny projekt instalacji z pisemną akceptacją właściciela danego budynku /jeżeli dotyczy/ wprowadza się nowe zdanie o treści:

„Wstępny projekt instalacji zaopiniowany przez przedstawiciela Zamawiającego /jeżeli dotyczy/”.

Udzielone odpowiedzi oraz wynikające z nich zmiany treści wzoru umowy, stają się częścią SIWZ. Zmiana SIWZ dokonuje się w oparciu o art. 38 ust. 4 ustawy Prawo zamówień publicznych. Termin składania ofert przedłuża się do dnia 10.12.2010 r. do godz. 10.00. Otwarcie ofert nastąpi w tym samym dniu o godz. 10.30. Odpowiedniej zmianie w zakresie terminu składania i otwarcia ofert ulega pkt X lit. D (ramka) oraz pkt XI ppkt 1 i ppkt 4 SIWZ.

Na stronie internetowej Śląskiego OW NFZ został zamieszczony poprawiony formularz oferty. W załączeniu przekazuję Państwu zmieniony formularz.

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

*Danuta Suchy*