

Warszawa, 24 listopada 2020 r.

ZZP.261.16.2020.6.AD.544

**Wykonawcy,
ubiegający się o udzielenie zamówienia**

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego pn. „Usługa dostępu do Internetu przez łącze symetryczne o przepustowości 10 Gbps na rzecz Polskiej Akademii Nauk w Warszawie” - znak sprawy nr ZZP.261.16.2020

WYJAŚNIENIE TREŚCI SIWZ

- I. Zamawiający działając na podstawie art. 38 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2019 r. poz. 1843 z póź.zm.), zwanej dalej „ustawą”, przekazuje poniżej treść pytania dotyczącego SIWZ wraz z udzielonym wyjaśnieniem.

Pytanie 1

„Wykonawca mając na uwadze okoliczność, że Zamawiający określił - Maksymalna suma kar umownych nie przekroczy 100% wynagrodzenia, o którym mowa w § 6 ust. 1 Umowy Wykonawca zwraca się o modyfikację treści zapisu zgodnie z którym: „Łączna suma kar umownych, bonifikat naliczonych na podstawie § 7 ust.2 pkt 2, 3 Umowy nie będzie wyższa niż 30% wartości łącznego wynagrodzenia brutto określonego w Umowie”?

Wykonawca zwraca uwagę, że wskazane kary umowne są liczne i relatywnie wysokie. Funkcja kary służy należytemu wykonaniu umowy, jednak nie powinna być nadmiernym i nieuzasadnionym obciążeniem dla Wykonawcy z tego względu ograniczenie wysokości kar umownych wydaje się zasadne.

W sytuacji gdyby jednak Zamawiający nie podzielił stanowiska Wykonawcy i nie uwzględnił ograniczenia całkowitej wysokości kar umownych do proponowanej wysokości 30 % wartości Umowy brutto, Wykonawca zwraca się o zaproponowanie innej wysokości.”

Odpowiedź na pytanie 1

Zamawiający podtrzymuje postanowienia wskazane we wzorze umowy.

Pytanie 2

„Wykonawca zwraca się z prośbą o zastąpienie w postanowieniach § 7 ust. 2 terminu „opóźnienie” wyrażeniem „zwłoka”. Uzasadnieniem dla takiej zmiany jest potrzeba wykluczenia interpretacji, iż Wykonawca będzie obciążony obowiązkiem zapłaty kar umownych nawet w sytuacji, gdyby niewykonanie lub nienależyte wykonanie Umowy nastąpiło wskutek okoliczności niezależnych od Wykonawcy (np. bezprawnych działań lub zaniechań osób trzecich).”

Odpowiedź na pytanie 2

Zamawiający podtrzymuje postanowienia wskazane we wzorze umowy.

Pytanie 3

„Zamawiający w treści postanowień § 7 ust. 7 umowy wskazał – Zamawiający zastrzega sobie prawo do odszkodowania uzupełniającego przekraczającego wysokość kar umownych do wysokości rzeczywiście poniesionych kosztów związanych z usunięciem szkody.

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na uzupełnienie zapisu poprzez wskazanie, że łączna wysokość odszkodowania wraz z naliczonymi karami nie przekroczy całkowitej wartości umowy. Powyższe wynika z faktu, że wskazanie maksymalnej wysokości kar umownych i odszkodowania umożliwia oszacowanie ryzyka kontraktowego związanego z realizacją umowy.”

Odpowiedź na pytanie 3

Zamawiający podtrzymuje postanowienia wskazane we wzorze umowy.

Pytanie 4

„Zgodnie z treścią postanowień § 8 ust.4 Umowy – Każda ze Stron, może wypowiedzieć Umowę z zachowaniem 2 miesięcznego okresu wypowiedzenia ze skutkiem na koniec miesiąca. Wykonawca zrzeka się prawa wypowiedzenia Umowy z innych powodów niż ważne.

Wykonawca zwraca uwagę, że umowa ma charakter umowy zawartej na czas określony i wynika to z treści postanowień umowy. Z treści art. 3531 k.c.) wynika, że umowy zawarte na czas określony charakteryzuje brak możliwości wcześniejszego jego zerwania w drodze wypowiedzenia którejkolwiek ze stron kontraktu. Możliwość przerywania okresu trwania zobowiązania jest bowiem właściwa dla umów zawieranych na czas nieokreślony i dla tego rodzaju umów przewidziana została instytucja wypowiedzenia umowy. Natomiast umowy zawierane na czas określony zostały przez ustawodawcę skonstruowane jako źródło zobowiązań o charakterze trwałym, które jeżeli tylko są wykonywane należycie, to powinny istnieć aż do upływu terminu, na jaki zawarta została umowa. W związku z powyższym, Wykonawca zwraca się o doprecyzowanie zapisu poprzez wskazanie przyczyn, z powodu których umowa może zostać rozwiązana.”

Odpowiedź na pytanie 4

Zamawiający podtrzymuje postanowienia wskazane we wzorze umowy.

Pytanie 5

„Prosimy o potwierdzenie, że w przypadku wyboru oferty Wykonawcy prowadzącego działalność w formie spółki akcyjnej, oznaczenie w Umowie będzie obejmować wszelkie dane wymagane przez art. 374 § 1 Ksh.”

Odpowiedź na pytanie 5

Zamawiający potwierdza, że w przypadku Wykonawcy prowadzącego działalność w formie spółki akcyjnej, oznaczenie w Umowie będzie obejmować wszelkie dane wymagane przez art. 374 § 1 Ksh.

Pytanie 6

„§ 6 ust. 6 Umowy – 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 na pytanie 6

Zamawiający podtrzymuje postanowienia wskazane we wzorze umowy.

Pytanie 7

„§ 7 ust. 2.3 Umowy – Zamawiający nakłada na Wykonawcę wygórowane kary umowne. Taki sposób naliczania kar jest niezgodny z zapisami ustawy Prawo Telekomunikacyjne. Ustawodawca w art. 105 ust. 1 Prawa Telekomunikacyjnego wyraźnie wskazuje sposób w jaki powinny być naliczane kary umowne tzn. o wartości 1/15 średniej opłaty miesięcznej liczonej według rachunków z ostatnich trzech okresów rozliczeniowych, jednak za okres nie dłuższy niż ostatnie 12 miesięcy, co przekładając na godziny powinno wynosić 1/360 tak liczonej opłaty dla łącza, na którym awaria powstała. Reasumując, pomimo, iż 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 § 2K.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 sugestie Wykonawcy?”

Odpowiedź na pytanie 7

Zamawiający podtrzymuje postanowienia wskazane we wzorze umowy.

Pytanie 8

„§ 7 Umowy – Wnosimy o doprecyzowanie iż naliczanie kar może nastąpić po zakończeniu procedury reklamacyjnej. Postępowania reklamacyjne wynikłe w toku realizacji umowy będą prowadzone na zasadach i warunkach określonych w Rozporządzeniu Ministra Administracji i Cyfryzacji z dnia 24 lutego 2014 r. w sprawie reklamacji usług telekomunikacyjnych (Dz. U. poz. 284). Informujemy iż Wykonawca nie może stać w pozycji dyskryminowanej, co oznacza pozostawienie tego zapisu o swobodne naliczanie kar bez informowania Wykonawcy o zastrzeżeniach. Wyrażenie zgody Wykonawcy na ustosunkowanie się do reklamacji powinno być podstawą właściwej współpracy pomiędzy Zamawiającym a Wykonawcą.”

Odpowiedź na pytanie 8

Zamawiający podtrzymuje postanowienia wskazane we wzorze umowy.

Pytanie 9

„§ 7 ust. 5 i 6 Umowy - Zwracamy się z zapytaniem, czy Zamawiający zgodzi się na doprecyzowanie poprzez określenie, że naliczanie ewentualnych kar umownych będzie odbywało się wyłącznie w formie księgowych not obciążeniowych, a nie poprzez potrącenie z przysługującego Wykonawcy wynagrodzenia? Wykonawcy zależy, aby był przez Zamawiającego informowany o fakcie niespełnienia wymagań według opinii Zamawiającego i miał możliwość ustosunkowania się do wszelkich zastrzeżeń, oraz aby został poinformowany o fakcie naliczania kary poprzez wystawienie przez Zamawiającego księgowej noty obciążeniowej. Potrącenie kary umownej z wynagrodzenia Wykonawcy może

skutkować naliczeniem systemowych odsetek od niezapłaconej w całości faktury VAT.”

Odpowiedź na pytanie 9

Zamawiający dokonuje zmianę w Załączniku nr 6 do SIWZ wzór umowy w § 7 ust. 5, który otrzymuje brzmienie: „§ 7 ust. 5. Roszczenia z tytułu kar umownych będą pokrywane z wynagrodzenia należnego Wykonawcy w trybie potrącenia lub bezpośrednio przez Wykonawcę na podstawie skierowanego do Wykonawcy wezwania do zapłaty, w zależności od wyboru Zamawiającego. Przed potrąceniem kar umownych Wykonawca będzie powiadomiony przez Zamawiającego.

Zamawiający podtrzymuje postanowienie wskazane w § 7 ust. 6 wzoru umowy.

Pytanie 10

„Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia pkt 1 – Czy symetryczne łącze internetowe o przepustowości 10 Gbps/ 10 Gbps (download/upload) można rozumieć jako prędkość w warstwie 2 modelu transmisji?”

Odpowiedź na pytanie 10

Tak, można to rozumieć jako prędkość w warstwie 2 modelu transmisji.

Pytanie 11

„Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia pkt 2 – Czy Zamawiający zgodzi się zmniejszyć liczbę publicznych adresów IP dostępnych po stronie LAN do 16?”

Odpowiedź na pytanie 11

Nie, Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie 12

„Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia pkt 8 – Wymieniony zakres działań przy awarii rozumieć jako dotyczący infrastruktury występującej do urządzenia końcowego dostawy włącznie?”

Odpowiedź na pytanie 12

Zamawiający w pkt 8 Szczegółowego opisu przedmiotu zamówienia określił: „Wykonawca świadczyć będzie asystę techniczną przy obsłudze dostępu do sieci Internet, usługę weryfikacji w miejscu wystąpienia awarii zgłoszonej przez Zamawiającego lub zdalnie, diagnozowaniu przyczyny powstania awarii, sprawdzaniu poprawności działania urządzeń sieciowych, sprawdzaniu poprawności działania instalacji teleinformatycznej, naprawie gniazda sieci teleinformatycznej oraz naprawie uszkodzonego okablowania.”. Oznacza to, że Wykonawca świadczył będzie usługę łącznie z urządzeniem końcowym.

Pytanie 13

„Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia pkt 14 – Uzgodnienia z zarządzającym obiektem mogą doprowadzić do przedłużenia czasu dostarczenia usługi powyżej wskazanego terminu min 20 dni kalendarzowych – czy uzasadnione tym wydłużenie terminu instalacji nie będzie powodować następstw dla wykonawcy?”

Odpowiedź na pytanie 13

Zamawiający wymaga w SIWZ, aby termin przygotowawczy do uruchomienia usługi wynosił maksymalnie 20 dni. Wykonawca może zadeklarować w ofercie

termin rozpoczęcia świadczenia usługi w krótszym terminie niż max. 20 dni. Jeżeli Wykonawca przekroczy zadeklarowany termin uruchomienia usługi, to zgodnie z postanowieniem w §7 ust. 2 pkt 2 naliczone będą kary umowne za przekroczenie zadeklarowanego terminu.

II. Zamawiający na podstawie art. 38 ust. 4 ustawy Pzp dokonuje zmiany treści SIWZ w:

- rozdziale XII ust. 8, ust. 9 SIWZ
- rozdziale XII' ust. 3 SIWZ
- rozdziale XIII ust. 2 SIWZ
- rozdziale XIII' ust. 1, ust. 3 SIWZ

polegające na przedłużeniu terminu składania i otwarcia ofert z dnia 25/11/2020r. na dzień 30/11/2020 r.

Oferty do przedmiotowego postępowania należy składać do dnia **30/11/2020 r. do godziny 10:00**, termin otwarcia ofert ustala się na dzień 30/11/2020 r. o godzinie 10:30. Miejsce składania i otwarcia ofert pozostaje bez zmian.

III. Sprostowanie w Załączniku nr 2 do SIWZ – Formularz ofertowy w ust. 1 i ust. 2. pod tabelą:

Otrzymuje brzmienie:

„1. ZOBOWIĄZUJEMY SIĘ do rozpoczęcia świadczenia usług w terminie (podaje Wykonawca **w przedziale max 20 dni do min 7 dni**) dni kalendarzowych od dnia zawarcia umowy.

Uwaga:

Termin realizacji zamówienia stanowi kryterium oceny ofert, który podlega punktacji. Opis kryterium znajduje się w Rozdziale XV ust. 2 pkt 2). W przypadku nie podania przez Wykonawcę terminu realizacji zamówienia w formularzu ofertowym w pkt 1, Zamawiający przyjmie, że Wykonawca zrealizuje zamówienie **w maksymalnym terminie 20 dni**. W przypadku podania przez Wykonawcę dłuższego terminu wykonania zamówienia niż wymagany przez Zamawiającego, oferta Wykonawcy zostanie odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp jako niezgodna z SIWZ.

2. ZOBOWIĄZUJEMY SIĘ do usunięcia awarii w terminie (podaje Wykonawca – max 48 h, min 24 h) **godzin** od momentu zgłoszenia awarii przez Zamawiającego.”

W załączeniu:

- 1) Załącznik nr 2 do SIWZ – Formularz ofertowy po zmianie

Niniejsze wyjaśnienia są wiążące dla wszystkich Wykonawców i należy je uwzględnić przy sporządzaniu oferty.