

Gdańsk, dnia 22.02.2011 r.

Komenda Wojewódzka Policji
w Gdańsku
Sekcja Zamówień Publicznych
(znak sprawy 17/2011)
Cp.2380.1-19/2011

-----wg rozdzielnika-----

***Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na świadczenie usług
telekomunikacyjnych telefonii komórkowej dla Pomorskiej Policji***

BZP NR 21572-2011 data zamieszczenia 14.02.2011 r

Komenda Wojewódzka Policji w Gdańsku, działając na podstawie art. 38 ust. 1 i 2 Ustawy – Prawo zamówień publicznych informuje, że od potencjalnego Wykonawcy wpłynęły nw. pytania, na które poniżej udziela odpowiedzi:

PYTANIA:

Pytanie nr 1

Rozdział III pkt 2 ppkt 6)

Pytanie:

czy zamawiający dopuszcza taryfikację co 100 kB, ewentualnie czy może to być ryczałt za określony pakiet (100MB, 300MB, 1,5GB, 2 GB, 2,5 GB, 5 GB, 10 GB, 15 GB)?

Pytanie nr 2

Prosimy o wyjaśnienie czy w załączniku 1 rodz. I pkt 9 Zamawiający miał na myśli udzielenie zamówienia uzupełniającego, o którym mowa w art. 67 ust. 1 pkt 6 ustawy PZP?

Pytanie nr 3

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na dodanie do umowy w sprawie zamówienia załącznika w postaci regulaminu świadczenia usług telekomunikacyjnych wykonawcy? Obowiązek doręczenia Abonentowi/Zamawiającemu takiego regulaminu został nałożony na wykonawcę jako operatora wynika z przepisów ustawy prawo telekomunikacyjne.

Pytanie nr 4

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zawarcie dla poszczególnych kart SIM umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych (umów jednostkowych) na formularzach wykonawcy, z zastrzeżeniem, że w razie rozbieżności pomiędzy postanowieniami tych umów a postanowieniami umowy w sprawie zamówienia (umowy głównej) rozstrzygające będą postanowienia umowy głównej? Na operatorze spoczywa obowiązek zawarcia umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych w formie pisemnej, wynikający z przepisów ustawy prawo telekomunikacyjne, które określa także minimalne wymagania, co do treści takich umów.

Pytanie nr 5

Załącznik nr 1 Rozdział III pkt. 5 pkt. 1) lit a) - Zamawiający chce mieć możliwość okresowego blokowania połączeń wychodzących. Prosimy o doprecyzowanie na ile maksymalnie numerach Zamawiający przewiduje włączenie blokady połączeń wychodzących i na maksymalnie jak długi okres ma nastąpić ta blokada połączeń wychodzących?

Pytanie nr 6

Załącznik nr 1 Rozdział III pkt. 7 pkt. 5 oraz załącznik nr 2 pkt. 1 oraz umowa par 3 ust 5 - Czy Zamawiający wyraża zgodę, aby regulowanie należności następowało na konto bankowe Wykonawcy w terminie 21 dni od daty wystawienia przez Wykonawcę faktury VAT, przy czym Wykonawca zobowiązuje się do dostarczenia faktury w ciągu 7 dni od daty jej wystawienia? Zauważyć należy, iż z punktu widzenia Wykonawcy, jak i przepisów podatkowych określenie terminu płatności na 21 dni od daty dostarczenia faktury do siedziby Zamawiającego nie pozwala ustalić prawidłowej 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.)). Wskazujemy ponadto, że Zamawiającego jako podatnika VAT również dotyczą zapisy ustawy o podatku od towarów i usług, tzn. zgodnie z art. 86 ust. 10 pkt 3 oraz art. 86 ust. 11 tej ustawy prawo do obniżania kwoty podatku należnego o podatek naliczony powstaje w rozliczeniu za okres, w którym przypada okres płatności lub w miesiącu następnym. W tym stanie rzeczy zauważyć należy, iż takie ukształtowanie warunków umowy naraża Wykonawcę na istotne niebezpieczeństwo błędnego określenia powyższych terminów, co w konsekwencji doprowadzić może do nieprawidłowego wyliczenia kwot należnych podatków. Podkreślić należy, iż jedynym rozwiązaniem takiej sytuacji może być wyłączenie uzależnienia terminu płatności od daty wystawienia faktury VAT (z punktu widzenia Wykonawcy jest to data pewna), nie zaś od daty jej otrzymania przez Zamawiającego.

Pytanie nr 7

Umowa par 4 ust 4 - Zamawiający zgodnie z tym paragrafem może dochodzić odszkodowania na zasadach ogólnych. Polkomtel nie ponosi odpowiedzialności za utracone korzyści Zamawiającego. Dlatego zadajcie pytanie: „Czy Zamawiający wyraża zgodę na modyfikację par 4 ust 4 w taki sposób „Niezależnie od kar wymienionych w ust 1 Stronom przysługuje dochodzenia odszkodowania przekraczającego wysokość kar umownych do wysokości rzeczywiście poniesionej szkody z wyłączeniem utraconych korzyści”?

Pytanie nr 8

Par 5 ust 1 i 2 - Czy zamawiający wyrazi zgodę na wykreślenie tego postanowienia w całości, jako naruszającego istotę umowy zawartej na czas oznaczony? W przypadku negatywnej odpowiedzi, czy zamawiający wyrazi zgodę na wykreślenie ust. 2 (który stanowi powtórzenie ust. 1) i nadanie ust. 1 brzmienia „Zamawiający może wypowiedzieć umowę z zachowaniem 30 dniowego terminu wypowiedzenia w przypadku rażącego naruszenia przez wykonawcę postanowień umowy, po uprzednim wezwaniu wykonawcy do usunięcia naruszeń, wyznaczeniu mu w tym celu odpowiedni termin oraz po bezskutecznym upływie tego terminu. Oświadczenie o wypowiedzeniu wymaga zachowania formy pisemnej pod rygorem nieważności.

Pytanie nr 9

do SIWZ: Załącznik nr 1 Specyfikacji Technicznych Usług w pkt 11 Zamawiający wymaga usunięcia blokady SIMLOCK. Wykonawca prosi o usunięcie tego punktu, ponieważ zdejmowanie blokad SIM LOCK przez innego operatora wiąże się z nieodwracalną utratą praw gwarancyjnych.

Pytanie nr 10

Wykonawca zwraca się do Zamawiającego z prośbą o podanie producentów telefonów, modeli i ich ilości wykorzystywanych przez Zamawiającego obecnie.

Pytanie nr 11

do Projektu Umowy: prosimy o potwierdzenie, że w chwili zawierania umowy, Zamawiający zgodzi się na dodanie komparycji o następującej treści;

proponowana komparycja po stronie Wykonawcy:

Spółką pod firmą „.....” Spółka z siedzibą
w, adres:, ul., wpisaną do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru
Sądowego prowadzonego przez Sąd Rejonowy
w, ... Wydział Gospodarczy - Krajowego Rejestru Sądowego, pod numerem KRS,
NIP, o kapitale zakładowym w wysokości PLN (słownie:),
....., zwaną dalej „.....”, reprezentowaną przez:

1.
2.

zgodnie z pełnomocnictwem nr udzielonym w dniu roku
i nie odwołanym do dnia dzisiejszego. Kopia pełnomocnictwa oraz kopia odpisu z KRS, stanowią łącznie załącznik nr 2 do Umowy / zgodnie z odpisem z KRS, którego kopia stanowi załącznik nr 2 do Umowy.

Pytanie nr 12

do Projektu Umowy: Czy Zamawiający będzie zawierał indywidualne uośut, które są dla Wykonawców, będących operatorami telekomunikacyjnymi, podstawą do świadczenia usług telekomunikacyjnych, zgodnie z postanowieniem art. 56 ust 3 Pt?;

Jeżeli odpowiedź na powyższe pytanie będzie negatywna, czy Zamawiający zgodzi się na dodanie elementów wymienionych w ww. art. 56 ust. 3 Pt do Umowy, załączonej do SIWZ?;

W przeciwnym razie operator - Wykonawca wyłoniony w postępowaniu przetargowym nie będzie uprawniony do świadczenia usług telekomunikacyjnych, zgodnie z wymogami Pt lub narazi się na konsekwencje prawne i finansowe w przypadku kontroli Prezesa UKE.

Pytanie nr 13

do Projektu Umowy: czy Zamawiający zgodzi się dodać informację o konieczności dołączenia dokumentu potwierdzającego umocowanie osoby ze strony Zamawiającego do zawarcia umowy jako załącznika nr 1?

Pytanie nr 14

do Projektu Umowy: Czy Zamawiający wyrazi zgodę o dodanie w komparycji po stronie Zamawiającego nr NIP i Regon?

Pytanie nr 15

do Projektu Umowy: Czy zamawiający wyrazi zgodę na modyfikację ust. 1 i ust. 2 na: „Umowa zostaje zawarta z dniem jej podpisania i obowiązuje do czasu zakończenia świadczenia usług telekomunikacyjnych. Okres świadczenia usług telekomunikacyjnych wynosi 24 (słownie: dwadzieścia cztery) miesiące, liczone od dnia aktywacji kart SIM w sieci telekomunikacyjnej Wykonawcy;

Pytanie nr 16

do Projektu Umowy: W § 2 pkt 1 - W umowie wskazany jest dzień 17.03.2011 r., jako dzień zawarcia umowy. Istnieje prawdopodobieństwo, że przetarg może nie zostać rozstrzygnięty do 17.03.2011 (otwarcie 23.02.2011, czas na dokonanie oceny ofert oraz ewentualna procedura odwoławcza, może się przeciągnąć i przekroczyć wskazaną datę). Czy Zamawiający zgodzi się na zmianę na: „...12 (słownie: dwanaście) miesięcy liczone od dnia aktywacji kart SIM w sieci telekomunikacyjnej Wykonawcy, tj. 14 (słownie: czternaście) dni roboczych od dnia rozstrzygnięcia postępowania przetargowego?

Pytanie nr 17

do Projektu Umowy: W związku z pkt 1 § 2 Wykonawca proponuje zmianę pkt 2 na: „...muszą być dostarczone do siedziby Zamawiającego na 7 dni przed dniem zawarcia umowy.

Pytanie nr 18

do Projektu Umowy: czy Zamawiający zgodzi się wprowadzić do umowy zawieranej z Wykonawcą, wyłonionym w przetargu, zapis dotyczący możliwości zmiany umowy w przypadku zmiany stawki podatku VAT? Brak możliwości zmiany stawki VAT a tym samym również i cen brutto określonych w umowie, może powodować nieuprawnione obciążenie Wykonawcy z tytułu obowiązku ponoszenia wyższych kosztów podatkowych. Posiłkując się w tym zakresie orzecznictwem, należy wskazać na uchwałę Sądu Najwyższego, która prowadzi do wniosku, iż do zmiany wysokości wynagrodzenia ze względu na zmianę przepisów o podatku od towarów i usług, niezbędne jest dwustronne oświadczenie woli. Zmianę taką w kontekście prawa zamówień publicznych należy potraktować jako zmianę, która nie dotyczy istotnych postanowień umowy, a więc nie obwarowaną wymogami art. 144 ust. 1 ustawy PZP (Dz. U. 2010 nr 113 poz. 759). Jak bowiem stwierdził ETS w wyroku z dn. 19 czerwca 2008 r. C-454/06 Presstext Nachrichtagentur GmbH przeciwko Austrii: „Zmiana zamówienia może zostać uznana za istotną (...) wówczas, gdy modyfikuje ona równowagę ekonomiczną umowy na korzyść usługodawcy w sposób, który nie był przewidziany w postanowieniach pierwotnego zamówienia”. Podwyższenie wynagrodzenia w związku ze zmianą stawki podatku VAT nie służy modyfikacji równowagi ekonomicznej umowy, lecz jej zachowaniu. Wyższe wynagrodzenie nie ma na celu w tym przypadku poprawienia sytuacji ekonomicznej Wykonawcy, lecz pozwala mu na utrzymanie opłacalności przedsięwzięcia na dotychczasowym poziomie. Stąd też, zmianę taką należy uznać za dopuszczalną także wówczas, gdy nie została przewidziana w siwz, ani w ogłoszeniu. Jeżeli Zamawiający nie wyrazi zgody na powyższe to Wykonawca sugeruje wprowadzenie zdania w ust. 4 :” Wartość netto umowy nie ulegnie zmianie w trakcie obowiązywania umowy”.

Pytanie nr 19

do Projektu Umowy: W § 3 ust. 5 wynagrodzenie zostanie zapłacone przez Zamawiającego w terminie 21 dni licząc od dnia dostarczenia faktury VAT.

Czy Zamawiający zgodzi się na modyfikację zapisu, w taki sposób, by bieg terminu zapłaty był liczony od dnia wystawienia faktury? Za taką konstrukcją przemawia sposób zredagowania przepisów podatkowych. Zaproponowane przez Zamawiającego określenie terminu płatności nie pozwala ustalić prawidłowej 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.). Wskazujemy ponadto, że Zamawiającego jako podatnika VAT również dotyczą zapisy ustawy o podatku od towarów i usług, tzn. zgodnie z art. 86 ust. 10 pkt 3 oraz art. 86 ust. 11 tej ustawy prawo do obniżania kwoty podatku należnego o podatek naliczony powstaje w rozliczeniu za okres, w którym przypada okres płatności lub w miesiącu następnym. W tym stanie rzeczy zauważyć należy, iż takie ukształtowanie warunków umowy naraża Wykonawcę na istotne niebezpieczeństwo błędnego określenia powyższych terminów, co w konsekwencji doprowadzić może do nieprawidłowego wyliczenia kwot należnych podatków. Podkreślić należy, iż jedynym rozwiązaniem takiej sytuacji może być wyłącznie uzależnienie terminu płatności od daty wystawienia faktury VAT (z punktu widzenia Wykonawcy jest to data pewna), nie zaś od daty jej otrzymania przez Zamawiającego.

Pytanie nr 20

do Projektu Umowy: czy Zamawiający uważa za fakturę, fakturę w wersji elektronicznej, a w takim przypadku czy Zamawiający uzna za dostarczenie faktury do siedziby Zamawiającego, dzień wpłynięcia faktury elektronicznej do systemu teleinformatycznego Zamawiającego?

Pytanie nr 21

do Projektu Umowy: Wykonawca zwraca się prośbą o wyjaśnienie, co Zamawiający rozumie przez „*ciągłego nienależytego wykonania*” przez Wykonawcę umowy? Jest to jeden z 3 nieostrych zapisów obok „nienależytego wykonania umowy” (§ 5 ust. 1) oraz „rażącego nieprzestrzegania umowy (§ 5 ust.2). Uważam, że każdy z tych zapisów należy skonkretyzować poprzez enumeratywne wskazanie co Zamawiający rozumie przez ww. zapisy. W tym celu sugeruję zadać Zamawiającemu pytanie o następującej treści: Wykonawca zwraca się do Zamawiającego o wyjaśnienie, poprzez enumeratywne wyliczenie, co Zamawiający rozumie poprzez „ciągłe nienależyte wykonanie umowy”, wskazane w § 5 ust. 1a.?

Pytanie nr 22

do Projektu Umowy: Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmianę kary umownej określonej w § 4 ust. 1a) na 5% wartości brutto przedmiotu umowy?

Kara umowna określona w wysokości wskazanej w § 4 ust. 1a wzoru umowy będzie – zdaniem Wykonawcy uznana w każdym wypadku za karę rażąco wygórowaną, co umożliwi jej podważenie 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 rażąco wygórowana.*” Taka możliwość podważania wysokości kary umownej nie tylko narazi strony umowy na koszty postępowania sądowego, ale wiąże się z niepewnością, co do praw i obowiązków stron. Jednocześnie tak wysoki, drakoński wręcz poziom kary umownej za odstąpienie od umowy zmusi Wykonawców do uwzględnienia tego elementu ryzyka przy wycenie usług dla Zamawiającego, co znajdzie wyraz w podwyższeniu ceny.

Pytanie nr 23

do Projektu Umowy: Wykonawca zwraca się z prośbą o doprecyzowanie § 4 ust. 1b w następujący sposób: „przekroczenia terminu rozpoczęcia świadczenia usług będących przedmiotem umowy, **z winy Wykonawcy.**”, w celu wykluczenia sytuacji w których świadczenie nie będzie możliwe z przyczyn od Wykonawcy niezależnych.

Pytanie nr 24

do Projektu Umowy: Wykonawca zwraca się z prośbą o dodanie w § 4 ust 4 zapisu: „Strony zgodnie postanawiają, że odszkodowanie przewidziane w § 4 ust. 4 obejmuje tylko straty, które strona poszkodowana poniosła, a wyłączone są korzyści, które mogła by osiągnąć, gdyby szkody nie wyrządzono”.

Pytanie nr 25

do SIWZ: Rozdział I, punkt 11 - prosimy o wskazanie dokładnej lokalizacji gdzie ma się odbyć operacja dostosowania telefonów do działania w sieci nowego wykonawcy?

Pytanie nr 26

do SIWZ: Rozdział 2, punkt 2.5 - wnosimy o usunięcie tego wymogu, ponieważ przy braku funkcjonalności pakietów kwotowych, wymóg ten tylko i wyłącznie wprowadza zamieszanie w rozliczeniach na fakturze dotyczących zaokrąglenia np. taryfikacji transmisji danych co 10kb dla paczki 300 KB oraz wymusza niekonkurencyjność oferowanych cen za usługi?

ODPOWIEDZI:**Ad. 1**

Zamawiający dopuszcza taryfikację co 100kB.

Ad. 2

Zamawiający nie przewiduje zamówień uzupełniających. Należy wykreślić zapis.

Ad. 3

Zamawiający wyraża zgodę na dodanie do umowy regulaminu świadczenia usług telekomunikacyjnych (w zakresie nieuregulowanym w umowie i SIWZ).

Ad. 4

Zamawiający nie przewiduje zawierania umów jednostkowych Zamawiający przedstawił projekt umowy, która będzie zawarta. Wszystkie informacje ujęte w art. 56 ust. 3 Prawa Telekomunikacyjnego znajdują się w SIWZ stanowiącym integralną część umowy.

Ad. 5

Zamawiający przewiduje włączenie blokady połączeń wychodzących na około 10 numerach. Blokada połączeń wychodzących ma wynosić maksymalnie 72 godziny.

Ad. 6

Termin płatności za wystawione przez Wykonawcę faktury VAT ma wynosić 21 dni od dnia dostarczenia faktur do siedziby Zamawiającego.

Ad. 7

Zamawiający nie wyraża zgody na modyfikację zapisu w § 4 ust. 4.

Ad. 8

Zamawiający nie wyraża zgody na wykreślenie § 5 ust. 1 i 2 projektu do umowy.

Ad. 9

Zamawiający nie wyraża zgody na usunięcie pkt 11 z Załącznika nr 1 do SIWZ.

Ad. 10

Informacja ta znajduje się w Rozdziale I pkt 11 Załącznika nr 1 do SIWZ.

Ad. 11

Zamawiający nie godzi się na modyfikację komparycji ujętej w pytaniu nr 3.

Ad. 12

Zamawiający nie przewiduje zawierania indywidualnych uośut. Zamawiający przedstawił projekt umowy, która będzie zawarta. Wszystkie informacje ujęte w art. 56 ust. 3 Prawa Telekomunikacyjnego znajdują się w SIWZ stanowiącym integralną część umowy.

Ad. 13

Zamawiający dołączy dokument potwierdzający umocowanie ze strony Zamawiającego do zawarcia umowy.

Ad. 14

Zamawiający wyraża zgodę na dodanie w komparycji po stronie Zamawiającego nr NIP i Regon.

Ad. 15

Zamawiający nie wyraża zgody na modyfikację § 2 pkt 1 projektu umowy.

Ad. 16

Zamawiający nie przewiduje nie rozstrzygnięcia przetargu do dnia 17.03.2011 r. W związku z powyższym nie wyraża zgody na zmianę zapisu w § 2 pkt 1 projektu umowy.

Ad. 17

Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę § 2 pkt 2 projektu do umowy.

Ad. 18

Zamawiający nie godzi się na wprowadzenie do umowy zawieranej z Wykonawcą zapisu dotyczącego możliwości zmiany umowy w przypadku zmiany stawki VAT.

Ad. 19

Zamawiający nie wyraża zgody na to, aby bieg terminu zapłaty był liczony od dnia wystawienia faktury. Termin płatności za wystawione przez Wykonawcę faktury VAT ma wynosić 21 dni od dnia dostarczenia faktur do siedziby Zamawiającego.

Ad. 20

Zamawiający nie uważa za fakturę faktury w wersji elektronicznej.

Ad. 21

Ciągłe nienależyte wykonanie umowy rozumiane jest jako działanie niezgodne z treścią umowy oraz zapisami ujętymi w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia.

Ad. 22

Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę kary umownej określonej w § 4 ust. 1a projektu do umowy.

Ad. 23

Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę zapisu w § 4 ust. 1b.

Ad. 24

Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę zapisu w § 4 ust. 4.

Ad. 25

ul. Okopowa 15 80-819 Gdańsk

Ad. 26

Zamawiający nie wyraża zgody na usunięcie wymogu ujętego w Rozdziale III pkt 2.5. W kontekście rozliczenia usług ujętych w Rozdziale III pkt 2.5 należy wartość usług zaokrąglić do pełnego grosza.

**STARSZY SPECJALISTA
Sekcji Zamówień Publicznych
KWP w Gdańsku**

Ewa Samulak-Augustyn

Prosimy o niezwłoczne potwierdzenie otrzymania czytelnego pisma faxem na nr tel. 058 32 14 810.

Wyk. w 1 egz.: przesłano faksem, oraz zamieszczono na stronie internetowej: www.pomorska.policja.gov.pl

Komenda Wojewódzka Policji w Gdańsku
Sekcja Zamówień Publicznych
80 – 875 Gdańsk ul. Biskupia 23, tel. (058) 3214817, (058) 3214945, (058) 3214946 fax (058) 3214810
e-mail zamowienia-kwp@pomorska.policja.gov.pl