

Warszawa, dnia 14.09. 2020 r.

Nr sprawy: ZER-ZP-7/2020

#### Wykonawcy

W związku z pytaniami zgłoszonymi w trybie art. 38 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 1843 z późn. zm.), zwanej dalej „ustawą Pzp”, w sprawie postępowania ZER-ZP-7/2020, prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego na: *Świadczenie usług telefonii komórkowej i Internetu bezprzewodowego dla Zakładu Emerytalno-Rentowego MSWiA*, Zamawiający, na podstawie art. 38 ust. 2 ustawy Pzp, poniżej przedstawia ich treść wraz z wyjaśnieniami.

#### Pytanie nr 1:

„Ponieważ tylko obecny operator dysponuje danymi o obecnie generowanym ruchu z terminali komórkowych Zamawiającego, wnosimy o udostępnienie tych danych wszystkim Wykonawcom. Informujemy iż dane te obecny operator musi, na żądanie Zamawiającego, udostępnić mu w formie billingu technicznego. Żaden z Wykonawców (innych niż obecny) bez tych danych nie może skalkulować poprawnie oferty w momencie gdy Zamawiający nie dopuszcza określenia minimalnej wartości abonamentu, jednocześnie wymagając aby terminale od daty przekazania stały się własnością Zamawiającego.

Wnosimy o podanie średniomiesięcznego ruchu (w podziale na operatorów, do których generowane były połączenia głosowe, SMS, MMS, GPRS, roaming itd.) w oparciu o dane z kilku miesięcy z zaznaczeniem ilości kart sim generujących ten ruch. Brak zgody na niniejszą prośbę będzie można uznać za utrudnianie dostępu do zamówienia innym Wykonawcom niż aktualny oraz preferowanie obecnego operatora - co będzie stało w sprzeczności z ustanowieniem warunków równej i uczciwej konkurencji do czego obowiązuje ustawa PZP.”

#### Odpowiedź na pytanie nr 1:

Zamawiający w załączeniu przekazuje uśredniony ruch na koncie abonenckim Zamawiającego z trzech ostatnich miesięcy (czerwiec, lipiec, sierpień 2020 r.). Ilości transmitowanych danych GPRS są w jednostkach MB, połączenia podano w minutach, a SMS/MMS – w ilościach sztuk.

<b>0801 calls</b>	<b>15</b>
<b>GPRS - Publiczne APN</b>	<b>587843</b>
<b>GPRS w roamingu wych. EU</b>	<b>4307</b>
<b>MMS do innych operatorów</b>	<b>316</b>
<b>MMS do Plus</b>	<b>190</b>
<b>MMS wysłany w roamingu wych. (EU)</b>	<b>34</b>
<b>Poł. głosowe otrzymane w roamingu wych. (EU)</b>	<b>14</b>
<b>Poł. głosowe wykonane w roamingu wych. (EU)</b>	<b>127</b>
<b>Połączenia głosowe do Play</b>	<b>1550</b>
<b>Połączenia w ramach grupy korporacyjnej Plusa</b>	<b>1994</b>
<b>Połączenia w ramach Plusa</b>	<b>2854</b>
<b>Poza Plus - komórkowe</b>	<b>3518</b>
<b>Poza Plus - stacjonarne</b>	<b>824</b>
<b>Przekierowania - komórkowe</b>	<b>7</b>

<b>SMS – Tmobile</b>	<b>760</b>
<b>SMS - Orange</b>	<b>736</b>
<b>SMS Charytatywny 2,46 zł</b>	<b>1</b>
<b>SMS do Plus</b>	<b>1116</b>
<b>SMS do sieci stacjonarnej</b>	<b>1</b>
<b>SMS Premium</b>	<b>10</b>
<b>SMS wysłane w roamingu wych. (EU)</b>	<b>26</b>

#### **Pytanie nr 2:**

„Wykonawca wnosi o potwierdzenie, że umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych (zgodnie z art. 56 ust. 3 Prawa telekomunikacyjnego) zostaną zawarte na wzorze zaproponowanym przez Wykonawcę, z uwzględnieniem warunków wskazanych SIWZ, w tym w Opisie Przedmiotu Zamówienia (załącznik nr 1 do SIWZ) i we wzorze umowy (załącznik nr 3 do SIWZ).

Wykonawca wskazuje, że stosownie do treści art. 56 ustawy – Prawo telekomunikacyjne, umowa o świadczenie publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych, wymaga formy pisemnej lub elektronicznej i powinna zawierać co najmniej elementy wskazane w ust. 3 ww. przepisu.

Jednocześnie Wykonawca podkreśla, iż przyjęcie przez Zamawiającego, że jedyną podstawą świadczenia usług telekomunikacyjnych będzie załączona do SIWZ umowa w sprawie udzielenia zamówienia publicznego naraża Wykonawcę na naruszenie przepisów ustawy – Prawo telekomunikacyjne.”

#### **Odpowiedź na pytanie nr 2:**

Zamawiający nie przewiduje zawierania indywidualnych umów na świadczenie usług telekomunikacyjnych. Zgodnie z wiedzą Zamawiającego Wzór umowy, stanowiący Załącznik nr 3 do SIWZ, zawiera niezbędne elementy określone w art. 56 ust. 3 ustawy Prawo telekomunikacyjne. Stosownie do treści art. 56 ust. 6 ustawy Prawo telekomunikacyjne, dane, o których mowa w art. 56 ust. 3 pkt 6–8 i 10–21, na podstawie wyraźnego postanowienia umowy, mogą być zawarte w regulaminie świadczenia publicznie dostępnych usług telekomunikacyjnych. Aktualny (obowiązujący u Wykonawcy) regulamin świadczenia usług będzie stanowić Załącznik nr 4 do umowy.

#### **Pytanie nr 3:**

„Wykonawca zwraca się z prośbą o wyjaśnienie pkt 5.2 ppkt 1) i 3) SIWZ, jaki obecnie status posiadają numery telefoniczne Zamawiającego w sieci komórkowej obecnego wykonawcy i czy numery posiadane przez Zamawiającego są związane umową lojalnościową, a jeżeli tak, to uprzejma prośba o podanie daty do kiedy?

Jednocześnie Wykonawca informuje, iż w przypadku gdy umowy z obecnym operatorem nie dobiegły jeszcze do końca, niemożliwe jest ich przeniesienie do sieci nowego Wykonawcy w taki sposób, aby odbyło się to bezkosztowo. W powyższym przypadku wymagane, aby Wykonawca na własny koszt przejął do własnej sieci numery Zamawiającego, można rozumieć jako przeniesienie zobowiązań z tytułu podpisanej umowy na inny podmiot, czyli tutaj na nowego Wykonawcę. W związku z tym jeżeli Zamawiający podpisał umowę z jednym Wykonawcą, a obecnie chce rozwiązać ją przed upływem terminu jej obowiązywania, sam jest zobowiązany do pokrycia wszelkich należności z tej dotychczas obowiązującej umowy wynikających.

Wykonawca stoi na stanowisku, iż pokrywanie kar innego podmiotu za rozwiązanie umowy przed upływem terminu jej obowiązywania wydatnie utrudnia podjęcie udziału w takim przetargu, gdyż koszty kar nowy Wykonawca musiałby ująć w swojej ofercie, czego nie musiałby robić obecny, dotychczasowy operator. Sytuacja taka stawiałaby w uprzywilejowanej pozycji obecnego operatora, a co za tym idzie, stoi w sprzeczności z zapewnieniem równych warunków dla wszystkich Wykonawców i uczciwej konkurencji,

do czego obliguje Ustawa Prawo zamówień publicznych, a więc jednocześnie budzić będzie sprzeciw nowego Wykonawcy.”

**Odpowiedź na pytanie nr 3:**

Numery telefoniczne w sieci komórkowej obecnego Wykonawcy nie są związane umową lojalnościową, w związku z czym nie wystąpią koszty zerwania umów terminowych. Umowa z dotychczasowym Operatorem jest zawarta na czas określony i wygasa w dniu 31 października 2020 r., natomiast uruchomienie świadczenia usług w ramach nowej umowy ma nastąpić od dnia 1 listopada 2020 r. o godz. 00:00.

**Pytanie nr 4:**

„Wykonawca wnosi o potwierdzenie w pkt 6.4 SIWZ, że w pełni kompatybilne wyposażenie do telefonów komórkowych, które ma dostarczyć Wykonawca w ramach zamówienia to akcesoria standardowo dołączane przez danego producenta aparatów telefonicznych do tych aparatów (np. ładowarka, słuchawki).”

**Odpowiedź na pytanie nr 4:**

Zamawiający potwierdza, że zgodnie z pkt I ppkt 9 Opisu przedmiotu zamówienia (OPZ), stanowiącego Załącznik nr 1 do SIWZ oraz § 1 ust. 1 pkt 9 Wzoru umowy, wyposażenie oznacza kompatybilne z zamówionym urządzeniem akcesoria umożliwiające jego użytkowanie i eksploatację (zestaw słuchawkowy, ładowarka, karta gwarancyjna).

**Pytanie nr 5:**

„Wykonawca zwraca się z zapytaniem dot. pkt. 7.5 SIWZ, czy Zamawiający zgodzi się, aby specyfikacja usług objętych fakturą była przesyłana przez Wykonawcę w formie elektronicznej?  
Wykonawca jako firma promująca działania ekologiczne, stara się nakłaniać swoich Klientów do rezygnacji z nadmiernej ilości drukowanego papieru poprzez zapewnienie specyfikacji usług i rachunku szczegółowego (comiesięcznego billingu) w formie elektronicznej. Jeśli Zamawiający wyrazi zgodę na otrzymywanie specyfikacji i billingu w formie elektronicznej, wówczas Wykonawca będzie przysyłał go na wskazany adres poczty elektronicznej Zamawiającego.”

**Odpowiedź na pytanie nr 5:**

Wykonawca, zgodnie z zapisami § 6 ust. 12 Wzoru umowy zobowiązuje się do bezpłatnego przekazywania Zamawiającemu miesięcznych bilingów w formie elektronicznej (PDF, edytowalnej) na adres(y) e-mail wskazany(e) w § 4 ust. 5 pkt 1 umowy, obejmujących aktywne telefoniczne karty SIM. Biling dotyczący telefonicznych kart SIM powinien być przekazywany wraz z fakturą za każdy okres rozliczeniowy i powinien zawierać informacje na temat innych świadczonych usług, w tym np. wielkości transferu, kwotę za połączenia wykonane ponad przydzielony limit, kwotę za połączenia wykonane w roamingu, dodatkowe koszty itp. Wszystkie informacje powinny być przygotowane w rozbiciu na poszczególne numery telefonów oraz zbiorczo, łącznie dla wszystkich numerów użytkowanych przez Zamawiającego. O billingu w formie elektronicznej (PDF, edytowalnej) mowa również w § 6 ust. 5 Wzoru umowy oraz w pkt 8.2. SIWZ.

**Pytanie nr 6:**

„Wykonawca wnosi o doprecyzowanie pkt. 7.6 SIWZ oraz § 6 ust.14 wzoru umowy, który stanowi załącznik nr 3 do SIWZ, poprzez dodanie: „Prawo wskazane w zdaniu poprzednim nie dotyczy dostarczenia faktury po terminie wskazanym w ust. 10 powyżej. W takim przypadku termin płatności ulega wydłużeniu o okres niezbędny do zachowania terminu 21 dni przed upływem płatności, o którym mowa w ust. 10 powyżej.”

**Odpowiedź na pytanie nr 6:**

Zamawiający nie wyraża zgody na powyższe zmiany Wzoru umowy.

**Pytanie nr 7:**

„Wykonawca wnosi o zmianę OPZ, tj. załącznika nr 1 do SIWZ, w pkt I, ppkt 1 oraz § 1 ust.1 pkt. 1) wzoru umowy, który stanowi załącznik nr 3 do SIWZ - w definicji „awarii”, poprzez doszczegółowienie, że nie chodzi o „stan niepełnosprawności urządzeń [...] utrudniający ich prawidłowe użytkowanie [...]”, lecz o „stan niepełnosprawności urządzeń [...] znacznie utrudniający ich prawidłowe użytkowanie [...]” i analogicznie „[...] znacznie utrudniający ich prawidłowe funkcjonowanie”. Wykonawca wskazuje, że np. nie każdy spadek zasięgu powodujący chwilowe utrudnienie w połączeniu powinien być zakwalifikowany, jako awaria.”

**Pytanie nr 8:**

„Wykonawca wnosi o wykreślenie z OPZ, tj. załącznika nr 1 do SIWZ, w pkt I, ppkt 2 oraz z § 1 ust.1 pkt. 2) wzoru umowy, który stanowi załącznik nr 3 do SIWZ - w definicji „dni roboczych”: „oraz dni przyjętych przez Zamawiającego za dni wolne od pracy, o których Zamawiający powiadomi niezwłocznie Wykonawcę w formie pisemnej z odpowiednim wyprzedzeniem”, gdyż powoduje to w ocenie Wykonawcy niepewność w procesie planowania realizacji zamówienia i w efekcie może powodować opóźnienia i dodatkowe koszty Wykonawcy.”

**Pytanie nr 9:**

„Wykonawca wnosi o zmianę OPZ, tj. załącznika nr 1 do SIWZ, w pkt I, ppkt 10 oraz § 1 ust.1 pkt. 10) wzoru umowy, który stanowi załącznik nr 3 do SIWZ - w definicji „uszkodzenie”: poprzez przyjęcie, że chodzi o „Stan niepełnosprawności urządzeń znaczne utrudniający [...]”. W ocenie Wykonawcy nie każde utrudnienie powinno być traktowane, jako uszkodzenie.”

**Odpowiedź na pytanie nr 7, 8 i 9:**

Zamawiający nie wyraża zgody na powyższe zmiany w OPZ i Wzorce umowy w zakresie definicji: „awarii”, „dni roboczych” i „uszkodzenia”. Słowo „znacznie” jest nieprecyzyjne i może budzić wątpliwości stron umowy w trakcie jej realizacji.

**Pytanie nr 10:**

„W związku z treścią § 7 ust. 1 wzoru umowy, który stanowi załącznik nr 3 do SIWZ, Wykonawca wnosi o zmodyfikowanie zasad odpowiedzialności Wykonawcy, z którym zawarta zostanie umowa w sprawie udzielenia zamówienia publicznego. Określenie kar umownych w wartościach wskazanych w § 7 ust. 1 wzoru umowy, który stanowi załącznik nr 3 do SIWZ, stanowi w ocenie Wykonawcy rażąco wysoką karę umowną.

Wykonawca podkreśla, że co prawda w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego zasada równości stron stosunku cywilnoprawnego doznaje znacznego ograniczenia i, o ile działania Zamawiającego nie będą naruszać postanowień przepisów ustawy z 2004 r. - Prawo zamówień publicznych, to nawet restrykcyjne sformułowanie postanowień umownych, obciążenie wykonawcy wysokimi karami umownymi, czy też nałożenie na wykonawców szeregu obowiązków nie może prowadzić do ich arbitralnej zmiany ww. zasad (wyrok z dnia 26 marca 2015 r. o sygn. akt: KIO 471/15; KIO 472/15) Tym samym, niedopuszczalne jest arbitralne i asymetryczne ustalanie przez Zamawiającego kar umownych na wysokim poziomie.” W związku z powyższym Wykonawca wnosi o zmniejszenie wysokości kar umownych wskazanych w § 7 ust. 1 wzoru umowy, który stanowi załącznik nr 3 do SIWZ.”

**Pytanie nr 11:**

„Czy Zamawiający dopuszcza:

- 1) zmianę § 7 ust. 1 pkt 1 poprzez zmianę następującego fragmentu „w wysokości 50 (słownie: pięćdziesiąt złotych 00/100) za każdy rozpoczęty dzień opóźnienia i oddzielnie za każdą niedostarczoną sztukę urządzeń na w wysokości 50 (słownie: pięćdziesiąt złotych 00/100) za każdy rozpoczęty dzień opóźnienia odrębnie za każdą niedostarczoną sztukę urządzeń, jednak nie więcej niż wartość niedostarczonych urządzeń obliczona według ogólnodostępnego cennika niepromocyjnego takich urządzeń w ofercie Wykonawcy.”
- 2) „Całkowita suma kar umownych i bonifikat naliczonych na podstawie umowy nie przekroczy 20% wartości maksymalnego łącznego wynagrodzenia określonego w § 3ust. 13 Umowy” .
- 3) uzupełnienie § 7 umowy o następujące postanowienie „Odpowiedzialność Wykonawcy jest ograniczona do wartości maksymalnego łącznego wynagrodzenia określonego w § 6 ust. 1 Umowy. Odpowiedzialność Stron z tytułu utraconych korzyści jest wyłączona.”
- 4) zmianę § 7 ust. 7 projektu umowy i nadanie mu następującego brzmienia: „W celu uniknięcia wątpliwości Wykonawca nie ponosi odpowiedzialności za opóźnienie w przypadkach określonych w Umowie, jeżeli jest ono spowodowane okolicznościami, za które Wykonawca nie ponosi winy lub za które odpowiedzialność ponosi Zamawiający oraz okoliczności które są wynikiem działania siły wyższej.”

Obniżenie wysokości kar umownych oraz wskazanie granicy odpowiedzialności pozwala Wykonawcom na oszacowanie ryzyka kontraktowego związanego z karami i uwzględnienie go w wycenie (przy czym zachodzi prawidłowość, że im wyższe ryzyko kar i wyższy limit, tym konieczność nałożenia wyższego narzutu na cenę pod to ryzyko).”

**Odpowiedź na pytanie nr 10 i 11:**

Zamawiający nie zgadza się na zmniejszenie wysokości kar umownych i nie dopuszcza zmiany postanowień § 7 ust. 1 Wzoru umowy. Należy mieć na uwadze, że wysokość określonej stawki kary umownej sama w sobie nie przesądza o rażącym wygórowaniu kary umownej (...) zasadniczym kryterium miarkowania kary umownej z uwagi na jej rażące wygórowanie jest kryterium stosunku wysokości kary umownej do wysokości odszkodowania należnego wierzycielowi” (wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 28 września 2010 r., sygn. akt: V ACa 267/10). Zamawiający określił granicę odpowiedzialności Wykonawcy w treści § 7 ust. 5 Wzoru umowy, określając łączną wysokość kar umownych do 30% wysokości maksymalnego wynagrodzenia brutto za wykonanie przedmiotu umowy, o którym mowa w § 6 ust. 1 umowy.

**Pytanie nr 12:**

„Wykonawca wnosi o uzależnienie poszczególnych przypadków odpowiedzialności Wykonawcy za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy od wystąpienia „zwłoki” po jego stronie. Opóźnienia są bowiem następstwem także takich okoliczności, na które Wykonawca nie ma wpływu (np. zależnych nie tylko wyłącznie od Zamawiającego, ale również od podmiotu trzeciego), w konsekwencji czego nie powinny one stanowić podstawy odpowiedzialności wykonawcy. W przypadku podtrzymania obecnego rozwiązania przez Zamawiającego konieczne będzie uwzględnienie powyższego ryzyka w ofercie cenowej przez wykonawców ubiegających się o zamówienie, co prowadzić będzie do zwiększenia ceny ofertowej.”

**Odpowiedź na pytanie nr 12:**

Zamawiający nie wyraża zgody na proponowaną modyfikację i podtrzymuje zapisy SIWZ. Zgodnie z § 7 ust. 7 Wzoru umowy Wykonawca nie odpowiada za niewykonanie lub nienależyte wykonanie przedmiotu umowy, jeżeli jest to spowodowane wystąpieniem siły wyższej lub jej następstw lub wyłączną winą Zamawiającego.

**Pytanie nr 13:**

„Wykonawca wnosi o modyfikację treści § 7 ust. 8 wzoru umowy, który stanowi załącznik nr 3 do SIWZ, poprzez wydłużenie terminu z 7 do 14 dni na uiszczenie kary umownej (wydłużenie terminu potrzebne na weryfikację zasadności naliczenia kary umownej), a także poprzez usunięcie prawa do potrącenia kary umownej z wynagrodzenia Wykonawcy. Wykonawca wskazuje, że utrzymanie postanowień umownych umożliwiających potrącenie kar z wynagrodzenia Wykonawcy nie daje bowiem możliwości weryfikacji zasadności i poprawności naliczenia tych kar. Wykonawca z tego też powodu wnosi również o usunięcie z przedmiotowego ustępu ostatniego zdania przyznającego prawo Zamawiającemu do odstąpienia od niezrealizowanej części Umowy.

Niezależnie Wykonawca wnosi o wskazanie terminu do skorzystania z takiego prawa (odstąpienia) przez Zamawiającego np. 30 dni od dnia wystąpienia takich okoliczności.”

**Pytanie nr 14:**

„Zamawiający w § 6 ust. 16 oraz § 7 ust. 8 projektu Umowy przewidział dla siebie możliwość pomniejszenia (potrącenia kar umownych) z wynagrodzenia Wykonawcy. Wykonawca nie kwestionuje tutaj samej możliwości potrącenia kar umownych. Zaznaczyć jednak należy, iż działanie to może być przyczyną poważnych nieporozumień pomiędzy stronami umowy. Niejednokrotnie zarówno sam fakt wystąpienia zdarzenia skutkującego powstaniem roszczenia o naliczenie kar umownych, jak również wysokość tej kary mogą być pomiędzy stronami sporne. W takiej sytuacji niezbędne wydaje się podjęcie przez strony umowy działań zmierzających do ustalenia istnienia oraz czynników wpływających na wysokość kary umownej. Prawo jednostronnego naliczenia kary umownej i potrącenia jej z wniesionego zabezpieczenia czy wynagrodzenia Wykonawcy, uniemożliwia Wykonawcy podjęcie próby wykazania, iż naliczona kara umowna potrącona została bezprawnie, albo też jej wysokość nie odzwierciedla faktycznego stanu rzeczy. Czy w związku z powyższymi wątpliwościami, Zamawiający dopuszcza możliwość modyfikacji treści § 6 ust. 16 oraz § 7 ust. 8 projektu Umowy poprzez zastrzeżenie możliwości potrącenia kary umownej dopiero po przeprowadzeniu postępowania wyjaśniającego w odniesieniu do kary umownej, która ma zostać potrącona? W przypadku przychylenia się przez Zamawiającego do prośby Wykonawcy § 6 ust. 16 oraz § 7 ust. 8 projektu Umowy rozwiązaniem byłoby dodanie do nich następującego zdania: **„W celu uniknięcia wątpliwości Zamawiający oświadcza, że pomniejszenie (potrącenie) wynagrodzenia Wykonawcy o naliczone kary umowne nastąpi po wyczerpaniu drogi postępowania reklamacyjnego (wyjaśniającego).”**

**Odpowiedź na pytanie nr 13 i 14:**

Zamawiający podtrzymuje zapis w § 6 ust. 16 i § 7 ust. 8 Wzoru umowy. Zamawiający informuje, że Wykonawca ma możliwość weryfikacji zasadności podstawy naliczenia kary umownej i odniesienia się do okoliczności jej naliczenia w terminie do 7 dni od otrzymania od Zamawiającego noty obciążeniowej i w przypadku potwierdzenia - zapłatę. Jednocześnie podjęcie próby wykazania przez Wykonawcę, iż naliczona kara umowna potrącona została bezprawnie, albo też jej wysokość nie odzwierciedla faktycznego stanu rzeczy może odbywać się wcześniej przed jej potrąceniem, tj. po wystawieniu noty obciążeniowej a przed wezwaniem do zapłaty. Zgodnie z art. 484 § 2 Kodeksu Cywilnego dłużnik może żądać miarkowania kary umownej jeśli: zobowiązanie zostało w znacznej części wykonane; kara umowna jest rażąco wygórowana. Jeżeli na podstawie złożonych przez Wykonawcę wyjaśnień Zamawiający uzna, że nota obciążeniowa jest bezzasadna to może wystawić notę uznaniową, która skoryguje wartość noty obciążeniowej.

**Pytanie nr 15:**

„Wykonawca wnosi o potwierdzenie w zakresie § 8 wzoru umowy, który stanowi załącznik nr 3 do SIWZ, czy to Wykonawca ma zapewnić gwarancję? Co do zasady, gwarancję udziela producent terminali

komórkowych i aby proces realizacji uprawnień gwarancyjnych powinien przebiegać na zasadach i w terminach określonych przez producenta danego terminala w jego karcie gwarancyjnej.

Wykonawca informuje, że to nie Wykonawca udziela gwarancji, lecz jedynie przekazuje dokumenty gwarancyjne producenta danego terminala komórkowego.”

**Odpowiedź na pytanie nr 15:**

Zgodnie z zapisami w § 8 Wzoru umowy gwarancji jakości udziela producent urządzenia, natomiast za proces realizacji uprawnień gwarancyjnych odpowiada Wykonawca.

**Pytanie nr 16:**

„Wykonawca wnosi o modyfikację treści § 11 ust. 1 wzoru umowy, który stanowi załącznik nr 3 poprzez zmianę terminu z „nie dłuższym niż 4 miesiące od dnia zawarcia Umowy”, na „w okresie opóźnienia wskazanego w ppkt 1) i 2) poniżej.” Zdaniem wykonawcy prawo odstąpienia w tym ustępie powinno wiązać się z nieuruchomieniem usług lub niedostarczeniem sprzętu, a nie nastąpić np. 3 miesiące po uruchomieniu usługi/po dostarczeniu sprzętu.”

**Odpowiedź na pytanie nr 16:**

Zamawiający nie wyraża zgody na proponowaną modyfikację i podtrzymuje zapisy SIWZ. Określenie dłuższego terminu na prawo Zamawiającego do odstąpienia od umowy w całości bądź części umożliwia Wykonawcy spełnienie świadczenia.

**Pytanie nr 17:**

„Zamawiający przewiduje m.in. w § 3 ust. 3, § 4 ust. 2 i 3 projektu Umowy, że protokoły odbioru dot. przedmiotu Umowy zostaną podpisane przez przedstawicieli Zamawiającego i Wykonawcy. Czy w związku epidemią, Zamawiający dopuszcza możliwość podpisania protokołu w innej niż pisemna formie, na przykład w formie dokumentowej w rozumieniu art. 77<sup>2</sup> KC. W takim przypadku do projektu Umowy mogłoby zostać dodane następujące postanowienie: „Zamawiający dopuszcza podpisywanie protokołów odbioru również w innej formie niż pisemna, w tym w formie dokumentowej w rozumieniu art. 77<sup>2</sup> KC w szczególności z wykorzystaniem poczty elektronicznej.”

**Odpowiedź na pytanie nr 17:**

Zamawiający nie dopuszcza możliwości podpisania protokołów odbioru, o których mowa w § 4 ust. 2 i 3 Wzoru umowy w formie dokumentowej w rozumieniu art. 77<sup>2</sup> KC, z wykorzystaniem poczty elektronicznej.

**Pytanie nr 18:**

„W § 6 ust. 12 i 13 projektu Umowy Zamawiający użył sformułowania „w formie elektronicznej (PDF, edytowalnej)”. Prosimy o wyjaśnienie co Zamawiający przez to rozumie. Czy format pdf umożliwiający kopiowanie treści będzie spełniał ten warunek?”

**Odpowiedź na pytanie nr 18:**

Zamawiający informuje, że miesięczny biling w formacie PDF umożliwiającym kopiowanie treści będzie spełniał warunek określony w § 6 ust. 12 i 13 Wzoru umowy.

**Pytanie nr 19:**

„Zgodnie z § 6 ust. 15 projektu Umowy, za termin zapłaty wynagrodzenia należnego Wykonawcy uważa się dzień obciążenia rachunku Zamawiającego. 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., sygnatura III 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). W związku z powyższym Wykonawca zwraca się do Zamawiającego o zmianę przedmiotowego postanowienia w taki sposób, aby za termin płatności wynagrodzenia dla Wykonawcy uznać dzień uznania rachunku bankowego Wykonawcy np. poprzez nadanie § 6 ust. 15 projektu Umowy następującego brzmienia: „Za dzień dokonania zapłaty faktury VAT przez Zamawiającego uznaje się dzień skutecznego uznania należności na rachunku bankowym Wykonawcy.”

**Odpowiedź na pytanie nr 19:**

Zgodnie z powołaną wyżej uchwałą SN z dnia 4 stycznia 1995 r.: „spełnienie świadczenia bezgotówkowego następuje w dniu uznania rachunku bankowego wierzyciela, chyba że strony stosunku zobowiązaniowego postanowiły inaczej”; „(...) art. 454 k.c. jest przepisem iuris dispositivi, a zatem strony stosunku zobowiązaniowego - korzystając z wolności kontraktowania (art. 3531 k.c.) - mogą w sposób odmienny ustalić w umowie, z jaką chwilą nastąpi spełnienie świadczenia bezgotówkowego.”

Zamawiający jako państwowa jednostka budżetowa obowiązany jest do przestrzegania ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych oraz przestrzegania zasad celowego i oszczędnego dokonywania wydatków oraz jawności, przejrzystości i terminowej realizacji zadań, a dochody i wydatki ujmowane są przez Zamawiającego w terminie ich zapłaty, zgodnie z przepisami o rachunkowości. W szczególności należy mieć na uwadze, że niewykonanie w terminie zobowiązania jednostki sektora finansów publicznych podlega rygorowi odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Wobec powyższego Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę zapisów w § 6 ust. 15 Wzoru umowy.

**Pytanie nr 20:**

„Czy Zamawiający dopuszcza zmianę § 12 ust. 1 lit. a projektu umowy i nadanie mu następującego brzmienia: „stawki podatku od towarów i usługi (VAT) lub zmiany opłat za połączenia na skutek decyzji właściwych organów”.

**Odpowiedź na pytanie nr 20:**

Zamawiający nie wyraża zgody na proponowaną zmianę i podtrzymuje zapisy SIWZ.

**Proszę o uwzględnienie powyższego przy sporządzaniu oferty.**

ZASTĘPCA DYREKTORA  
Zakładu Emerytalno-Rentowego  
Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji  
14.02.2020  
Jarosław SOCHA  
(data i podpis Kierownika Zamawiającego  
lub osoby przez niego upoważnionej)