



Znak pisma:
DO.WAL.261.ZP.07.21.EJ.2021

Warszawa, dnia 27.08.2021 r.

Wszyscy Wykonawcy

dotyczy: postępowania na „Usługi telefonii komórkowej wraz z dostawą telefonów oraz usług transmisji danych” – numer sprawy ZP/06/21.

Uprzejmie informujemy, że do Zamawiającego wpłynął wniosek o wyjaśnienie treści Specyfikacji Warunków Zamówienia w postępowaniu prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego na usługi telefonii komórkowej wraz z dostawą telefonów oraz usługi transmisji danych.

Poniżej Zamawiający zamieszcza wyjaśnienia.

Pytanie 1:

Gwarancja OPL a gwarancja producenta sprzętu (dot. § 1 ust. 5 i § 5 załącznika nr 7 do SWZ):
W celu uniknięcia wątpliwości interpretacyjnych prosimy o potwierdzenie, że wykonawca ma zapewnić wyłącznie gwarancję producenta terminali komórkowych. Wykonawcy, którzy złożą oferty w prowadzonym postępowaniu są operatorami telekomunikacyjnymi i najbardziej dogodnym również dla Zamawiającego rozwiązaniem jest, aby to producent udzielał gwarancji na zasadach opisanych w warunkach gwarancyjnych oferowanych urządzeń. To bowiem producent urządzeń posiada odpowiednie narzędzia, technologię do usuwania wad w wyprodukowanych przez niego aparatach.

W wielu przypadkach producent z uwagi na dysponowanie urządzeniami, wiedzą producenta, daną naprawę może wykonać sprawniej i szybciej niż Wykonawca.

Odpowiedź:

Zamawiający określił sposób świadczenia gwarancji Sprzętu w § 5 Gwarancja Załącznika nr 7 do SWZ.

Pytanie 2:

Wyczerpanie wynagrodzenia:

Czy Zamawiający potwierdzi, że podmiotem odpowiedzialnym za kontrolowanie, czy kwota, o której mowa w § 2 ust. 1 załącznika nr 7 do SWZ, została wykorzystana jest Zamawiający, który powiadomi o tym fakcie Wykonawcę z odpowiednim wyprzedzeniem? Ponadto, czy w przypadku wyczerpania ww. kwoty Wykonawca ma zaprzestać świadczenia usług? Jeżeli odpowiedź na to pytanie jest odmowna, to za Zamawiający dokona zapłaty za usługi, które będą świadczone po wykorzystaniu kwoty wynagrodzenia?

Odpowiedź:

W przypadku wyczerpania kwoty, o której mowa w § 2 ust. 1 Załącznika nr 7 do SWZ, Wykonawca powinien zaprzestać świadczenia usług określonych w Umowie.

Odpowiedzialność za kontrolę wykorzystania kwoty, o której mowa w § 2 ust. 1 Załącznika nr 7 do SWZ, przez cały okres umowy ponoszą Strony umowy. Zamawiający kontrolując wykorzystanie kwoty, o której mowa w § 2 ust. 1 Załącznika nr 7 do SWZ powiadomi Wykonawcę o prawdopodobieństwie całkowitego jej wykorzystania z odpowiednim wyprzedzeniem.

Pytanie 3:

Data od której liczony jest termin płatności:

Czy Zamawiający dokona modyfikacji postanowienia określonego w § 4 ust. 6 załącznika nr 7 do SWZ oraz § 5 ust. 8 załącznika nr 7a do SWZ w taki sposób, aby termin płatności liczony był od daty wystawienia faktury VAT przez Wykonawcę, a nie od dnia jej otrzymania przez Zamawiającego? Dotychczasowy zapis nie pozwala na ustalenie właściwej daty powstania obowiązku podatkowego (data wystawienia faktury VAT, jest dla Wykonawcy datą pewną), co w konsekwencji może narazić Wykonawcę na sankcje skarbowe z tytułu nieterminowego odprowadzania podatku VAT oraz podatku dochodowego od osób prawnych;

Odpowiedź:

Zamawiający nie przewiduje zmiany SWZ w tym zakresie.

Pytanie 4:

Naliczanie opłat abonamentowych z góry z nie z dołu (dot. § 4 ust. 9 załącznika nr 7 do SWZ oraz § 5 ust. 5 załącznika nr 7a do SWZ):

Do umów w sprawach zamówień 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). Dodatkowo również i ustawa. Prawo telekomunikacyjne rozróżnia dwa sposoby opłacania świadczonych usług: z góry – w przypadku opłat abonamentowych, które to opłaty są ponoszone przez Klienta z tytułu zapewnienia gotowości Operatora do świadczenia Usług Telekomunikacyjnych

i z dołu – za faktycznie wykonane usługi telekomunikacyjne w danym okresie rozliczeniowym. Wyłączenie obsługi przedmiotowej umowy z ogólnie stosowanego systemu rozliczeniowego może generować po stronie Wykonawcy wysokie koszty i utrudniać obsługę umowy. Biorąc pod uwagę powyższe prosimy o potwierdzenie, że zamawiający przyjmie taki system rozliczania.

Odpowiedź: Tak

Pytanie 5:

Dot. § 5 ust. 12 załącznika nr 7a do SWZ:

Czy Zamawiający dokona modyfikacji postanowień IPU poprzez wskazanie iż rachunek na jaki będzie dokonywać płatności może być tzw. rachunkiem wirtualnym, tj. subrachunkiem przypisanym przez Wykonawcę do danego klienta w celu usprawnienia księgowania wpłat (w tym przypadku Zamawiającego). Wykonawca wskazuje, iż wirtualny rachunek rozliczeniowy jest powiązany z rachunkiem znajdującym się w wykazie prowadzonym przez Szefa Krajowej Administracji Skarbowej, obejmującym podmioty zarejestrowane jako podatnicy VAT prowadzone na podstawie ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (Dz. U. z 2018 r. poz. 2174, z późniejszymi zmianami) - przy rachunek wirtualny nie stanowi rachunku bankowego w rozumieniu prawa bankowego i dlatego jako taki nie jest ujawniony na tzw. białej liście. W przypadku gdyby Wykonawca nie mógł przypisywać subrachunków do poszczególnych klientów doprowadziłoby to do sytuacji w której rozliczenia Wykonawcy z klientami oraz księgowanie wpłat byłoby w zasadzie niemożliwe. Prosimy o dodanie do § 5 załącznika nr 7a do SWZ następującego ustępu:

„Zamawiający potwierdza, iż sankcje określone w ust. 12 powyżej nie mają zastosowania w sytuacji gdy rachunek na który Zamawiający będzie dokonywać płatności wynagrodzenia z tytułu Umowy będzie tzw. rachunkiem wirtualnym (powiązany z rachunkiem Wykonawcy znajdującym się w wykazie prowadzonym przez Szefa Krajowej Administracji Skarbowej, obejmującym wykaz podmiotów zarejestrowanych jako podatnicy VAT prowadzonych na podstawie ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (Dz. U. z 2018 r. poz. 2174, z późniejszymi zmianami).”

Odpowiedź: Zamawiający dokonuje zmiany SWZ.

ZMIANA TREŚCI SPECYFIKACJI WARUNKÓW ZAMÓWIENIA

Zgodnie z art. 137 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2021 r., poz. 1129) zwanej dalej ustawą, Zamawiający dokonuje zmiany w treści Specyfikacji Warunków Zamówienia poprzez dodanie w ust. 12 paragrafu 5 w załączniku nr 7a do SWZ następującego zapisu:

Sankcje określone w ust. 12 powyżej nie mają zastosowania w sytuacji gdy rachunek na który Zamawiający będzie dokonywać płatności wynagrodzenia z tytułu Umowy będzie tzw. rachunkiem wirtualnym (powiązany z rachunkiem Wykonawcy znajdującym się w wykazie prowadzonym przez Szefa Krajowej Administracji Skarbowej, obejmującym wykaz podmiotów

zarejestrowanych jako podatnicy VAT prowadzonych na podstawie ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (Dz. U. z 2018 r. poz. 2174, z późniejszymi zmianami).

Po zmianie ust. 12 paragrafu 5 w załączniku nr 7a do SWZ otrzymuje brzmienie:

12. W przypadku braku rachunku bankowego Wykonawcy, znajdującego się w wykazie podatników VAT udostępnianym w Biuletynie Informacji Publicznej na stronie podmiotowej urzędu obsługującego ministra właściwego do spraw finansów publicznych, Zamawiający jest uprawniony do wstrzymania płatności z faktury do czasu spełnienia wyżej wskazanego, a termin płatności tej faktury ulega wydłużeniu o czas tego opóźnienia. W takim przypadku Wykonawcy nie przysługują odsetki za nieterminową płatność ani uprawnienie do wstrzymania lub braku realizacji obowiązków wynikających z Umowy.

Sankcje określone w ust. 12 powyżej nie mają zastosowania w sytuacji gdy rachunek na który Zamawiający będzie dokonywać płatności wynagrodzenia z tytułu Umowy będzie tzw. rachunkiem wirtualnym (powiązany z rachunkiem Wykonawcy znajdującym się w wykazie prowadzonym przez Szefa Krajowej Administracji Skarbowej, obejmującym wykaz podmiotów zarejestrowanych jako podatnicy VAT prowadzonych na podstawie ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (Dz. U. z 2018 r. poz. 2174, z późniejszymi zmianami).

Pytanie 6:

Poprzedzenie postępowaniem reklamacyjnym:

Czy Zamawiający dopuszcza możliwość modyfikacji § 10 załącznika nr 7 do SWZ, poprzez dodanie ustępu o następującej treści: „naliczenie kar umownych zostanie poprzedzone przeprowadzeniem postępowania reklamacyjnego zgodnie z odpowiednimi przepisami prawa”? 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 usługi telekomunikacyjnej (Dz.U. 2014 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:

Zamawiający nie przewiduje zmiany SWZ w tym zakresie.

Pytanie 7:

Potrącanie kar umownych z wynagrodzenia (dot. § 4 ust. 14 – ust. 15 załącznika nr 7 do SWZ oraz § 5 ust. 16 załącznika nr 7a do SWZ):

Zamawiający przewidział dla siebie prawo do potrącania kwoty kar umownych z należnego wynagrodzenia Wykonawcy. W związku z powyższym zauważyć należy, iż działanie Zamawiającego oparte na ww. prawie doprowadzić może nie tylko do poważnych nieporozumień pomiędzy Stronami Umowy, a także może wywrzeć negatywny skutek na przebieg realizacji zamówienia. Niejednokrotnie bowiem zarówno sam fakt wystąpienia zdarzenia, skutkującego naliczeniem kar umownych, jak i ustalenie wysokości kary umownej, może być sporny. W takiej sytuacji niezbędne wydaje się podjęcie przez Strony Umowy działań zmierzających nie tylko, do ustalenia przesłanek skutkujących powstaniem roszczenia, ale także czynników wpływających na ich wysokość. Niczym nieograniczone jednostronne prawo do naliczenia kar umownych i potrącenia ich przez Zamawiającego z należnego wynagrodzenia, godzi nie tylko w interes Wykonawcy, ale także uniemożliwia mu podjęcie próby zbadania, czy potrącone kary umowne zostały naliczone prawidłowo i w odpowiedniej wysokości. Czy Zamawiający wyraża zgodę na modyfikację przedmiotowego postanowienia, tak, aby możliwość potrącania kar umownych przez Zamawiającego, nie była jednostronną czynnością Zamawiającego, a wymagała zgody obu Stron, w tym Wykonawcy?

Odpowiedź:

Zamawiający nie przewiduje zmiany SWZ w tym zakresie.

Pytanie 8:

Dot. § 7 ust. 11 załącznika nr 7a do SWZ:

Czy Zamawiający potwierdzi, że obowiązek zwrotu bądź zniszczenia danych, które zostaną przekazane przez Zamawiającego Wykonawcy z związku z realizacją umowy, nie będzie dotyczył takich danych w stosunku do której przepisy prawa (w szczególności przepisy ustawy prawo telekomunikacyjne) nakładają na Wykonawcę obowiązek retencji takich danych przez czas określony przepisami?

Odpowiedź:

Zamawiający potwierdza, że nie wymaga zwrotu bądź zniszczenia danych, których przepisy prawa (w szczególności przepisy ustawy prawo telekomunikacyjne) nakładają na Wykonawcę obowiązek retencji takich danych przez czas określony przepisami

Pytanie 9:

Kara za naruszenie poufności:

Czy Zamawiający potwierdzi, że kara umowna, o której mowa w § 10 ust. 10 pkt 10.8 załącznika nr 7a do SWZ będzie przysługiwała Zamawiającemu jedynie, gdy naruszenie obowiązku poufności będzie miało charakter istotny i w sposób prawdopodobny narazi Zamawiającego na odpowiedzialność z tym związaną?

Odpowiedź:

Zamawiający informuje, że każde naruszenie zasad poufności będzie się wiązało z nałożeniem kary.

Pytanie 10:

Wyłączenie rękojmi (dot. załącznik nr 7 do SWZ):

Czy Zamawiający potwierdzi, że z uwagi na udzieloną gwarancję, odpowiedzialność Wykonawcy z tytułu rękojmi za wady sprzętu jest wyłączona?

Odpowiedź: Zamawiający nie potwierdza.

Pytanie 11:

Wykonawca wnosi, aby do umów dodać postanowienie o tzw. udostępnieniu danych osobowych personelu/przedstawicieli Stron. Oczywistym jest bowiem, że do takiego udostępnienia dojdzie, a w wyniku tego Strony staną się niezależnymi administratorami w/w danych osobowych. Poniżej propozycja zapisów, które mogą zostać zmienione poprzez dostosowanie ich do faktycznych relacji pomiędzy Stronami:

Wzajemne udostępnienie danych osobowych pracowników i współpracowników Stron.

- 1) W celu wykonania Umowy, Strony wzajemnie udostępniają sobie dane swoich pracowników i współpracowników zaangażowanych w wykonywanie Umowy w celu umożliwienia utrzymywania bieżącego kontaktu przy wykonywaniu Umowy, a także – w zależności od specyfiki współpracy - umożliwienia dostępu fizycznego do nieruchomości drugiej Strony lub dostępu do systemów teleinformatycznych drugiej Strony.
- 2) W celu zawarcia i wykonywania Umowy, Strony wzajemnie udostępniają sobie dane osobowe osób reprezentujących Strony, w tym pełnomocników lub członków organów w celu umożliwienia kontaktu między Stronami jak i weryfikacji umocowania przedstawicieli Stron.
- 3) Wskutek wzajemnego udostępnienia danych osobowych osób wskazanych w ppkt 1) oraz 2) powyżej, Strony stają się niezależnymi administratorami udostępnionych im danych. Każda ze Stron jako administrator udostępnionych jej danych osobowych samodzielnie

decyduje o celach i środkach przetwarzania udostępnionych jej danych osobowych, w granicach obowiązującego prawa i ponosi za to odpowiedzialność.

- 4) Strony wzajemnie przeکاżą swoim pracownikom i współpracownikom treść określonych przez drugą Stronę Informacji o danych osobowych dotyczącej pracowników i współpracowników drugiej Strony, przed udostępnieniem ich danych osobowych drugiej Stronie, udokumentują to przekazanie, a także będą przechowywały dokumentację przekazania w sposób zapewniający jej dostępność oraz integralność przez czas trwania Umowy, a także 5 lat dłużej.
- 5) Jeśli Koordynator Umowy Strony nie wskaże inaczej w formie pisemnej, elektronicznej lub emailowej, druga Strona, w wykonaniu obowiązku z ppkt 4), powinna użyć treści Informacji o danych osobowych dotyczącej pracowników i współpracowników drugiej Strony, dostępnej na stronie www._____ (wersja Wykonawcy), www._____ (wersja Zamawiającego).

Odpowiedź:

Powyższe kwestie zostały uregulowane w paragrafie 15 - Informacja dotycząca przetwarzania danych osobowych w Zał. nr 7 do SWZ.

Pytanie 12:

Prosimy o załączenie do dokumentacji celem weryfikacji wzoru ewentualnej umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych.

Odpowiedź:

Zawarcie umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych zostało przewidziane w przypadku, gdy w ramach realizacji niniejszej Umowy zaistnieje konieczność dostępu do danych osobowych, których administratorem jest Zamawiający – zgodnie z paragrafem 14 w Zał. nr 7a do SWZ.

Pytanie 13:

W §1 ust. 6 Załącznika nr 7 do SWZ Zamawiający zastrzega sobie prawo do rezygnacji z zamówienia w wysokości do 5% wartości całości zamówienia, w zależności od faktycznych potrzeb. Wykonawca kalkulując ceny ofertowe bierze pod uwagę dane podane w SIWZ, w szczególności wolumen zamówienia oraz czas trwania umowy. Zastrzeżenie przez Zamawiającego prawa do rezygnacji z zamówienia w wysokości do 5% wartości całości zamówienia wprowadza niepewność co do zakresu i okresu świadczenia usług. Wykonawca ponosi koszty uruchomienia i świadczenia usług oraz zakupu telefonów wymaganych przez Zamawiającego, które to koszty muszą być rozliczone w trakcie trwania umowy. W związku z wprowadzonym przez Zamawiającego ograniczeniem ceny telefonów komórkowych do kwoty 1,00 zł netto koszt ich zakupu musi się zwrócić Wykonawcy w trakcie trwania umowy w opłatach za świadczone usługi.

Biorąc pod uwagę powyższe należy dojść do wniosku, że to Zamawiający - w trakcie realizacji zamówienia - będzie faktycznie decydował o tym, czy kontrakt będzie dla Wykonawcy zapewniał zysk, czy też doprowadzi do powstania znaczących strat. Opis przedmiotu zamówienia sporządzony w taki sposób rażąco narusza zasadę uczciwej konkurencji. Jak podkreśla KIO w podobnych okolicznościach: „Taki sposób określenia przedmiotu zamówienia nie spełnia wymogów art. 29 ust. 2 ustawy PZP, który nakazuje, aby przedmiot zamówienia był opisany w sposób wyczerpujący i konkretny (...) zamawiający zastosował praktykę handlową, która pozostawia wykonawcę w niepewności, co do zakresu, jaki uda mu się zrealizować w ramach umowy, oraz uniemożliwia kalkulację ceny umownej. W efekcie na wykonawcę zostaje przerzucone całe ryzyko gospodarcze kontraktu, co z kolei stoi w sprzeczności z zasadą równości stron umowy.” Podobnie KIO w wyroku z dnia 23 lipca 2010 r. w sprawie o sygn. akt KIO 1447/10. W związku z powyższym czy Zamawiający dopuszcza możliwość wykreślenia ww. zapisu §1 ust. 6?

Odpowiedź:

Zamawiający nie przewiduje zmiany SWZ w tym zakresie.

W powyższej kwestii Zamawiający przewiduje możliwość skorzystania w szczególności w przypadkach zmniejszenia ilości pracowników uprawnionych i upływającego końcowego terminu realizacji umowy lub w przypadku niewykorzystanej końcowej kwoty umowy uniemożliwiającej dalsze korzystanie z usług dla wszystkich abonentów.

Pytanie 14:

Czy Zamawiający potwierdzi, że podmiotem odpowiedzialnym za kontrolowanie, czy kwota, o której mowa w § 2 ust. 1 Załącznika nr 7 do SWZ została wykorzystana jest Zamawiający, który powiadomi o tym fakcie Wykonawcę z odpowiednim wyprzedzeniem? Ponadto, czy w przypadku wyczerpania ww. kwoty Wykonawca ma zaprzestać świadczenia usług? Jeżeli odpowiedź na to pytanie jest odmowna, to za Zamawiający dokona zapłaty za usługi, które będą świadczone po wykorzystaniu kwoty wynagrodzenia?

Odpowiedź:

W przypadku wyczerpania kwoty, o której mowa w § 2 ust. 1 Załącznika nr 7 do SWZ, Wykonawca powinien zaprzestać świadczenia usług określonych w Umowie.

Odpowiedzialność za kontrolę wykorzystania kwoty, o której mowa w § 2 ust. 1 Załącznika nr 7 do SWZ, przez cały okres umowy ponoszą Strony umowy. Zamawiający kontrolując wykorzystanie kwoty, o której mowa w § 2 ust. 1 Załącznika nr 7 do SWZ powiadomi Wykonawcę o prawdopodobieństwie całkowitego jej wykorzystania z odpowiednim wyprzedzeniem.

Pytanie 15:

W §2 ust. 1 Załącznika nr 7 do SWZ Zamawiający określa, że świadczenie usług telekomunikacyjnych będzie miało miejsce „najpóźniej po 14 dniach od dnia zawarcia Umowy, jednak nie wcześniej niż od dnia 01.10.2021 r. przez okres 24 miesięcy lub do wyczerpania kwoty, o której mowa w § 4 ust. 1 Umowy, w zależności od tego, co nastąpi wcześniej, z zastrzeżeniem § 1 ust. 6 Umowy ” Zauważyć należy, iż wynagrodzenie przysługujące Wykonawcy zależeć będzie również (nie wszystkie połączenia zgodnie z OPZ będą w cenie abonamentu) od ilości, czasu i rodzaju połączeń telefonicznych, jakie Zamawiający będzie wykonywał w okresie realizacji przedmiotu zamówienia, a więc czynników niezależnych od Wykonawcy. Wykonawca nie ma wpływu na to, jaki ruch będzie generowany przez Zamawiającego, a co za tym idzie na realną wartość i czas trwania umowy.

- a) Czy słusznie rozumiemy, że w przypadku wyczerpania kwoty, o której mowa w § 2 ust. 1, Wykonawca ma zaprzestać świadczenia usług określonych w Umowie?
- b) Czy słusznie rozumiemy, że odpowiedzialność za kontrolę wykorzystania kwoty, o której mowa w §4 ust. 1, przez cały okres umowy ponosi Zamawiający i Zamawiający powiadomi Wykonawcę o jej wykorzystaniu z odpowiednim wyprzedzeniem, a przekroczenie powyższej kwoty przez Zamawiającego nie narusza praw Wykonawcy? Jeśli tak, prosimy o doprecyzowanie w tym zakresie § 2 ust. 1 Załącznika nr 7 do SWZ.

Odpowiedź:

W przypadku wyczerpania kwoty, o której mowa w § 2 ust. 1 Załącznika nr 7 do SWZ, Wykonawca powinien zaprzestać świadczenia usług określonych w Umowie. Odpowiedzialność za kontrolę wykorzystania kwoty, o której mowa w § 2 ust. 1 Załącznika nr 7 do SWZ, przez cały okres umowy ponoszą Strony umowy. Zamawiający kontrolując wykorzystanie kwoty, o której mowa w § 2 ust. 1 Załącznika nr 7 do SWZ powiadomi Wykonawcę o prawdopodobieństwie całkowitego jej wykorzystania z odpowiednim wyprzedzeniem

Pytanie 16:

Zgodnie z ugruntowanym orzecnictwem Sądu Najwyższego, m.in. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12.07.1996 r. (sygn. akt II CRN 79/96) „w rozliczeniach bezgotówkowych za chwilę otrzymania zapłaty przez wierzyciela uważać trzeba chwilę uznania jego rachunku bankowego”. W związku z powyższym, czy Zamawiający dokona modyfikacji postanowienia określonego w § 4 ust. 13 Załącznika nr 7 do SWZ, w taki sposób aby był zgodny z aktualnym orzecnictwem w tym zakresie, tj. aby za termin zapłaty przyjęty został dzień uznania na rachunku bankowym Wykonawcy, a nie dzień obciążenia rachunku bankowego Zamawiającego ?

Odpowiedź:

Zamawiający nie przewiduje zmiany SWZ w tym zakresie.

Pytanie 17:

Zamawiający w § 6 ust. 2 Załącznika nr 7 do SWZ przewiduje bardzo szeroką odpowiedzialność Wykonawcy za wady prawne oprogramowania zainstalowanego na urządzeniach. Wykonawca pragnie zwrócić uwagę, że nie jest on producentem urządzeń i nie ma on wpływu na oprogramowanie zainstalowane fabrycznie na urządzeniach. Wykonawca również nie decyduje o zakresie licencji, czy okresie na jaki zostały one udzielone przez producenta. Zamawiający oczekuje dostarczenia urządzeń fabrycznie nowych, stąd Wykonawca nie może dokonać żadnych ingerencji w urządzenia dostarczane przez producenta. Z uwagi na powyższe prosimy o usunięcie przedmiotowego ustępu, gdyż jest on praktycznie niemożliwy do spełnienia przez żadnego z Wykonawców. Jeżeli odp. na powyższe będzie negatywna, czy Zamawiający dopuszcza możliwość zmiany przedmiotowego postanowienia, poprzez wskazanie, że Wykonawca zapewni urządzenia z oprogramowaniem standardowo instalowanym przez producenta na warunkach licencyjnych określonych przez producenta?

Odpowiedź:

Przedmiot zamówienia obejmuje zakup sprzętu wraz z oprogramowaniem i licencje do korzystania z przedmiotowego oprogramowania zgodnie z jego przeznaczeniem na wszystkich polach eksploatacji wskazanych w art. 50 i art. 74 ust 4 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych.

Pytanie 18:

Czy Zamawiający dopuszcza możliwość usunięcia § 6 ust. 3 Załącznika nr 7 do SWZ, z uwagi na fakt, iż to producent urządzeń, a nie Wykonawca decyduje o prawidłowości w zakresie przykładowo wad prawnych oprogramowania?

Odpowiedź:

Zamawiający nie przewiduje zmiany SWZ w tym zakresie.

Pytanie 19:

Wykonawca zwraca się z pytaniem, czy jest możliwym uzupełnienie treści postanowień § 10 Załącznika nr 7 do SWZ o postanowienie zgodnie z którym: „Całkowita suma kar umownych naliczonych na podstawie Umowy nie przekroczy 10% wartości łącznego wynagrodzenia brutto określonego w Umowie, a łączna suma kar umownych naliczonych w danym miesiący nie przekroczy sumy opłat należnych Wykonawcy za świadczenie usług w danym miesiącu.” Z punktu widzenia Wykonawcy wskazania maksymalnej wysokości kar umownych umożliwia pełne rozeznanie i oszacowanie ryzyka kontraktowego związanego z realizacją umowy. W sytuacji gdyby Zamawiający nie uwzględnił ograniczenia całkowitej wysokości kar umownych do proponowanej przez Wykonawcę wnosimy o rozważenie i propozycję innej wartości. Zwracamy ponadto uwagę, iż kary umownej powinny służyć zabezpieczeniu

terminowego i należytego wykonania prac, a nie być nadmiernym i nieuzasadnionym obciążeniem dla Wykonawcy.

Odpowiedź:

Zamawiający nie przewiduje zmiany SWZ w tym zakresie.

Pytanie 20:

Wykonawca wnosi o wykreślenie postanowienia określonego w § 10 ust. 3 Załącznika nr 7 do SWZ postanowienia dotyczącego możliwości naliczania kumulacji kar umownych, ponieważ jedno zdarzenie nie powinno skutkować naliczeniem kar umownych z różnych podstaw, prowadząc tym samym do kilkukrotnego karania Wykonawcy za to samo zdarzenie, co jest sprzeczne z zasadami wynikającymi z kodeksu cywilnego. Kary umowne powinny dyscyplinować Wykonawcę w celu należytej realizacji umów, a nie stanowić źródła dochodu dla Zamawiającego.

Odpowiedź:

Zamawiający nie przewiduje zmiany SWZ w tym zakresie.

Pytanie 21:

Czy Zamawiający potwierdzi, iż jest uprawniony do odstąpienia od Umowy wyłącznie w przypadkach, gdy Wykonawca narusza jej postanowienia w sposób rażący, oraz po wcześniejszym przeprowadzeniu procedury wyjaśniającej polegającej na tym, że Zamawiający wezwie Wykonawcę do świadczenia zgodnego z przedmiotem umowy (wskazując uchybienia, których dopuścił się Wykonawca), wyznaczy Wykonawcy termin dodatkowy na usunięcie uchybień, a po bezskutecznym upływie ww. terminu dodatkowego, Zamawiający od Umowy odstąpi?

Odpowiedź:

Zastosowanie odstąpienia, rozwiązania umowy, Zamawiający określił w § 11 Załącznika nr 7 do SWZ.

Pytanie 22:

Czy Zamawiający będzie zawierał indywidualne umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych, które są dla Wykonawców, będących operatorami telekomunikacyjnymi, podstawą do świadczenia usług telekomunikacyjnych, zgodnie z postanowieniem art. 56 ust 3 PT? 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.

Odpowiedź: Nie.

Pytanie 23:

Dot. Załącznika nr 1 do SWZ

W pkt IV.1 Opisu Przedmiotu Zamówienia Zamawiający wymaga, aby Wykonawca zapewnił bez dodatkowych kosztów dostawę nowych kart SIM, w szczególności w przypadku uszkodzenia lub zagubienia posiadanych kart SIM. Należy zauważyć, iż przy takiej konstrukcji postanowienia, Wykonawca nawet przy celowym i powtarzającym się uszkodzaniu kart SIM przez Zamawiającego, jest zobowiązany dostarczyć duplikat kart SIM i to bezpłatnie.

a) Czy słusznie rozumiemy, że w przypadku zniszczenia karty SIM z winy użytkownika

Wykonawca będzie uprawniony do obciążenia Zamawiającego kosztami nowej karty SIM?

Czy słusznie rozumiemy, że w przypadku kolejnego zniszczenia karty SIM przez tego samego użytkownika lub jej kolejnego zagubienia przez tego użytkownika Wykonawca będzie uprawniony do obciążenia Zamawiającego kosztami nowej karty SIM?

Odpowiedź: Nie.

Pytanie 24:

W pkt I.2 Opisu Przedmiotu Zamówienia „Dostawa sprzętu polega na dostarczeniu maksymalnie 359 telefonów komórkowych, zgodnie z poszczególnymi zapotrzebowaniami Zamawiającego, przez cały okres trwania Umowy” Czy słusznie rozumiemy, że usługi określone w Grupie 1, Grupie 2 oraz Grupie 3 świadczone będą najpóźniej po 14 dniach od zawarcia Umowy, jednak nie wcześniej niż 01.10.2021 a sprzęt do numerów zakupywany będzie przez cały okres trwania Umowy w ilości nie większej niż 359 telefonów ?

Odpowiedź: Tak.

Pytanie 25:

W pkt II.7. „Zamawiający dopuszcza dowolnego z numerów objętych Umową na inną osobę fizyczną lub prawną a Wykonawca zobowiązuje się do nienaliczania jakichkolwiek opłat z tego tytułu” Czy słusznie rozumiemy, że cesja będzie dotyczyć numerów dla których nie został zakupiony sprzęt ?

Odpowiedź:

Nie. Dotyczy wszystkich numerów. Zamawiający zwyczajowo w miejsce scedowanego numeru wnioskuje o przydzielenie nowej numeracji.

Pytanie 26:

Dot.V. Minimalne wymagania dotyczące telefonów komórkowych. Tabela2.

- a) „Możliwość połączenia z urządzeniami zewnętrznymi: „tak”. Wnosimy o doprecyzowanie o jakich zewnętrznych urządzeniach dotyczy zapis.
- b) „Blokada Menu: „tak”. Czy słusznie rozumiemy, że przez blokadę menu Zamawiający ma na myśli jakąkolwiek formę ograniczenia dostępu osoby nieupoważnionej do menu użytkownika ?

Odpowiedź:

- a) Proponowany telefon powinien być wyposażony w technologię USB OTG (USB On-The-Go), jest to technologia pozwalająca podłączyć zewnętrzne urządzenia USB
- b) tak

Pytanie 27:

Dot. Paragraf 5 PPU punkt 5

„Wykonawca udostępni na żądanie Zamawiającego uszkodzony telefon w celu odzyskania lub usunięcia danych przez Zamawiającego przed wykonaniem naprawy lub wymiany”

Wnosimy o wykreślenie. Odzyskanie lub usunięcie danych z urządzenia przez Zamawiającego winno odbyć się przed oddaniem do naprawy.

Odpowiedź:

Zamawiający nie przewiduje zmiany SWZ w tym zakresie.

Pytanie 28:

Dot. Załącznika 1a, OPZ III punkt 3 .3.2.

„Instalacja musi odbyć się w lokalizacji Odbiorcy”

Wnosimy o uzupełnienie ilości adresów Odbiorców oraz ilości sprzętu u poszczególnych lokalizacjach przed terminem złożenia ofert, z uwagi na fakt iż ilość lokalizacji będzie miała wpływ na kalkulację całej oferty.

Odpowiedź: Zamawiający dokonuje zmiany SWZ.

ZMIANA TREŚCI SPECYFIKACJI WARUNKÓW ZAMÓWIENIA

Zgodnie z art. 137 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2021 r., poz. 1129) zwanej dalej ustawą, Zamawiający dokonuje zmiany w treści Specyfikacji Warunków Zamówienia poprzez udostępnienie załącznika nr 2.1 do OPZ

Pytanie 29:

Dot. Załącznika 1a, OPZ IV punkt 4 .4.3.

„Fakt dokonania Instalacji na wszystkich Urządzeniach Zamawiającego będących w użytkowaniu Odbiorców (1500 szt) oraz rozpoczęcia świadczenia Usług bezprzewodowej transmisji danych dla wszystkich 1500 numerów internetowych zostanie potwierdzony protokołem (...)”

Wnosimy o doprecyzowanie czy jeden protokół odbioru będzie dotyczył każdej sztuki Urządzenia czy też każdej lokalizacji ?

Odpowiedź:

Powyższa kwestia uregulowana jest w Załączniku 1a, OPZ III punkt 3. 3.1

„Strony w terminie do 5 Dni Roboczych od dnia zawarcia Umowy uzgodnią szczegółowy harmonogram dostawy i instalacji kart SIM oraz odinstalowania oprogramowania MDM”
Na podstawie tego harmonogramu strony ustalą zasady przekazywania protokołów odbiorów.”

Pytanie 30:

Dot. Załącznika 1a, OPZ III punkt 3.3.3.

„W ramach Instalacji, Wykonawca zobowiązany jest zabrać i zutylizować bądź podać recyklingowi, zgodnie z obowiązującymi przepisami, wcześniej zainstalowane na Urządzeniach karty SIM”

Wnosimy o wykreślenie tego zapisu. Wykonawca nie może zabrać kart w celu utylizacji lub recyklingu ponieważ karty są własnością wykonawcy świadczącego obecnie usługi na rzecz Zamawiającego

Odpowiedź:

Zamawiający nie określił terminu recyklingu lub utylizacji kart SIM. Czynność taka może zostać przeprowadzona po wygaśnięciu terminu umowy z obecnym Wykonawcą.

Pytanie 31:

Dot. Załącznika 1a , OPZ IV punkt 2.2.1.

„...Lista lokalizacji Urządzeń będących w użytkowaniu Odbiorców wraz z ich liczbą stanowi załącznik nr 2.1 do OPZ...”

Wnosimy o uzupełnienie dokumentacji postępowania o załącznik nr 2.1 do OPZ

Odpowiedź: Zamawiający dokonuje zmiany SWZ.

ZMIANA TREŚCI SPECYFIKACJI WARUNKÓW ZAMÓWIENIA

Zgodnie z art. 137 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2021 r., poz. 1129) zwanej dalej ustawą, Zamawiający dokonuje zmiany w treści Specyfikacji Warunków Zamówienia poprzez udostępnienie załącznika nr 2.1 do OPZ

Pytanie 32:

Dot. Załącznika 1a, OPZ V punkt 2

Wykonawca odpowiada za Instalację i wstępną konfigurację agenta/klienta MDM na każdym Urzędzeniu będącym w użytkowaniu Odbiorców.

Wnosimy o doprecyzowanie wymagań dotyczących wstępnej konfiguracji? Pojęcie jest dosyć szerokie patrząc na możliwości MDMa. Czy instalacja agenta bazowego wraz z domyślną polityką wystarczy i resztę skonfigurują administratorzy Zamawiającego (po odpowiednim szkoleniu) ? Czy konieczne jest przygotowanie indywidualnej polityki ?

Wyjaśniamy, iż wymagania dotyczące konfiguracji mają realny wpływ na czas konfiguracji pojedynczego tabletu.

Odpowiedź:

Wstępna konfiguracja tzn. podłączenie agenta do MDM oraz możliwości wgrywania na niego polityk.

Pytanie 33:

Dot. Roz. XV ust. 2.3 SWZ (odpowiednio Roz. III ust. 4 OPZ i § 2 ust. 2 Wzoru Umowy) – Zamawiający zastrzega, że „maksymalny Termin wynosi 45 dni kalendarzowych liczonych włącznie z dniem 1 listopada 2021 r. W przypadku zawarcia Umowy w późniejszym terminie niż wskazano w zdaniu pierwszym, termin, na dokonanie przez Wykonawcę Instalacji oraz uruchomienie Usług, wskazany w zdaniu pierwszym, będzie liczony od następnego dnia po zawarciu Umowy”.

Oznacza to, że maksymalny termin 45 dni na uruchomienie usług, przy uwzględnieniu klauzuli standstill, możliwy jest jeśli otwarcie ofert, uzupełnienie dokumentów w trybie 126 ust. 1 Pzp oraz wybór oferty najkorzystniejszej nastąpią w jednym dniu, tj. 6-09-2021 r., wówczas umowa może zostać podpisana 16-09-2021 r. i tylko w takim przypadku termin uruchomienia usług wyniesie 45 dni (do 1.11.2021 r.

włącznie). Jest to założenie całkowicie nierealne, a wniesienie odwołania, nawet przy założeniu, że KIO rozpozna odwołanie w przewidzianym ustawą terminie 15 dni (zgodnie z art. 544 ust. 1 Pzp) i nie dojdzie do odroczenia ogłoszenia, a odwołanie zostanie wniesione już w dniu 6-09-2021 r. (przy założeniu, że w tym dniu zostanie przez Zamawiającego wybrana oferta najkorzystniejsza), w którym zostanie dokonany wybór oferty najkorzystniejszej, skraca wykonawcy czas na uruchomieniu usług do 40 dni, pomimo iż mógł zaoferować okres 45 dni. Takie określenie terminów realizacji zamówienia powoduje, że opis przedmiotu zamówienia jest niezgodny z art. 99 ust. 1 Pzp, gdyż nie uwzględnia wszystkich okoliczności (w tym przypadku czasu trwania postępowania o udzielenie zamówienia publicznego przy określaniu czasu instalacji i uruchomienia usług) oraz jest niejednoznaczny, gdyż wykonawca nie wie, ile w rzeczywistości będzie miał czasu na uruchomienie usług, co jest niezbędne nie tylko do sporządzenia oferty, lecz także do oceny, czy wykonawca jest w stanie w ogóle zrealizować zamówienie. Co więcej wykonawca nie jest w stanie tego określić samodzielnie, jest to bowiem zależne od innych uczestników postępowania, a także od szybkości dokonywania

czynności w postępowaniu przez Zamawiającego oraz ewentualnych terminów rozpraw przed KIO.

Dodatkowo takie postanowienie jest niezgodne z art. 99 ust. 4 Pzp, gdyż uprzywilejowuje w sposób nieuprawniony wykonawcę obecnie świadczącego usługi, bo tylko ten wykonawca będzie kontynuował świadczenie usług i nie musi dokonywać czynności instalacji i uruchomienia usług, co sprawia, że tak zastrzeżony termin rozpoczęcia świadczenia usług dla tego wykonawcy nie ma znaczenia, w sytuacji, gdy każdemu innemu wykonawcy uniemożliwia sporządzenie oferty, co prowadzi do wyeliminowania wszystkich innych potencjalnych wykonawców.

Wreszcie tak określony termin sprawia, że kryterium oceny oferty określone w Roz. XV ust. 2.3 SWZ jest niezgodne z art. 240 ust. 1 Pzp, gdyż kryterium to nie jest jednoznaczne z uwagi na to, że składając oświadczenie, co do terminu uruchomienia usługi (które decyduje o przyznanej punktacji), wykonawca nie wie, ile faktycznie będzie miał czasu na uruchomienie usługi, jego oświadczenie w tym zakresie może zatem nie odpowiadać świadczeniu, jakie będzie musiał zrealizować. Może to doprowadzić do sytuacji, gdy dostanie mniej punktów za skrócenie okresu instalacji i uruchomienia usług, pomimo iż na etapie realizacji okaże się, że w istocie ma o wiele mniej czasu na realizację tej części przedmiotu zamówienia.

To ma znaczenie dla każdego z wykonawców poza wykonawcą obecnie świadczącym usługi i w tym sensie narusza również zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania wyrażoną w art. 16 pkt 1) Pzp.

Kryteria te przy takim zastrzeżeniu terminu rozpoczęcia świadczenia usług naruszają również art. 240 ust. 2 Pzp, gdyż w sposób nieograniczony pozostawiają Zamawiającemu swobodę wyboru wykonawcy dotychczas świadczącego usługi.

Nadto, przy tak określonym terminie rozpoczęcia świadczenia usług, kryterium to przestaje być związane z przedmiotem zamówienia, gdyż termin rozpoczęcia świadczenia usług jest inny niż określony w opisie kryteriów, a jaka była o tym mowa powyżej, w obecnym brzmieniu swz nie jest w ogóle jednoznacznie określony, tym samym nie ma znaczenia oświadczenie złożone w tym zakresie w formularzu ofertowym (w zakresie terminu instalacji i rozpoczęcia świadczenia usług), bo ten termin w rzeczywistości może być krótszy niż zadeklarowany przez wykonawcę, co z kolei narusza art. 241 ust. 1 Pzp.

Zamawiający zastrzega, że „W przypadku zawarcia Umowy w późniejszym terminie niż wskazano w zdaniu pierwszym [do 1.11.2021 r. – przyp. wykonawcy], termin, na dokonanie przez Wykonawcę Instalacji oraz uruchomienie Usług, wskazany w zdaniu pierwszym, będzie liczony od następnego dnia po zawarciu Umowy”. Takie zastrzeżenie nie ma znaczenia dla wykonawców innych niż wykonawca obecnie świadczący usługi, a nawet jest dla nich niekorzystne. Wynika to stąd, że zawarcie umowy po 1.11.2021 r. jest mało realne, natomiast jest realne zawarcie umowy przed 1.11.2021 r. już w październiku.

Oznacza to, że jeśli do zawarcia umowy dojdzie np. 20.10.2021 r., to wykonawca na instalację i uruchomienie usługi będzie miał nie 15 dni (które mógł zaoferować dla maksymalnej punktacji), a 12 dni. To z jednej strony znów dodatkowo uprzywilejowuje wykonawcę aktualnie świadczącego usługi, dla niego, z uwagi na kontynuowanie usługi, termin ten nie ma znaczenia, z drugiej strony podważa zasadność takiego zastrzeżenia. Z jakiego powodu jeśli umowa zostanie podpisana przed 1.11.2021 r. instalacji i świadczenie usług musi rozpocząć się do tego dnia włącznie, jeśli natomiast umowa zostanie zawarta po tym terminie (np.

2.11.2021 r.), to już nie ma takiej konieczności i wykonawca może wykonać swoje świadczenia w zaoferowanym terminie.

Mając powyższe na względzie, wykonawca zwraca się o wykreślenie w Roz. XV ust. 2.3 SWZ, § 2 ust. 2 Wzoru Umowy i Roz. III ust. 4 OPZ zastrzeżenia „...kalendarzowych liczonych włącznie z dniem 1 listopada 2021 r. W przypadku zawarcia Umowy w późniejszym terminie niż wskazano w zdaniu pierwszym, termin, na dokonanie przez Wykonawcę Instalacji oraz uruchomienie Usług, wskazany w zdaniu pierwszym, będzie liczony od następnego dnia po zawarciu Umowy...”

Odpowiedź:

Zamawiający określił maksymalny termin (45 dni) na uruchomienie usług od momentu podpisania umowy. Poinformował również, że w przypadku podpisania umowy przed 1 listopada dzień ten (1 listopada 2021) jest wliczany w maksymalny termin uruchomienia usługi.

Pytanie 34:

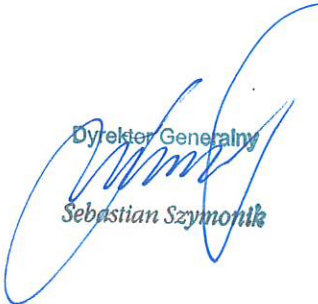
Wnosimy o wydłużenie terminu składania ofert do dnia 28.09.2021. Wyjaśniamy, że z uwagi na duży zakres zamówienia Wykonawca potrzebuje więcej czasu do rzetelnej i dokładnej wyceny oferty.

Odpowiedź:

Zamawiający: nie przewiduje zmiany w tym zakresie

UWAGA:

Powyższe zmiany należy uwzględnić podczas przygotowania oferty w przedmiotowym postępowaniu.

Dyrektor Generalny

Sebastian Szymonik