Kraków, dnia 10.06.2020 r.

Nr sprawy: DFP.271.65.2020.AM

***Do wszystkich Wykonawców biorących udział w postępowaniu***

*Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na świadczenie usług transmisyjnych w zakresie dzierżawy łącza do transmisji danych typu punkt-punkt relacji: Kraków ul. Kopernika 50 – Kraków ul. Śniadeckich 10, Kraków ul. Kopernika 50 – Kraków ul. Śniadeckich 2.*

Zgodnie z art. 38 ust. 2 i 4 ustawy Prawo zamówień publicznych przekazuję odpowiedzi na pytania wykonawców dotyczące treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia oraz modyfikuję Specyfikację.

Pytanie 1

W SOPZ Zamawiający wymaga od Wykonawcy dostarczenia mapy z wrysowanym przebiegiem trasy kablowej punkt-punkt zamawianego łącza w relacjach jak w punkcie 2.1.1 oraz 2.1.2. Na jakim etapie postępowania mają być dostarczone te dokumenty?

**Odpowiedź:** Zamawiający wymaga, aby Wykonawca po podpisaniu umowy i po wykonaniu swoich przyłączy do wskazanych lokalizacji Zamawiającego – udokumentował przebiegi trasowe wykonanego przez Wykonawcę okablowania dla dwóch zamówionych relacji i dostarczył mapy-szkice w wersji elektronicznej Zamawiającemu.

Pytanie 2

Dot. 5 ust. 2 wzoru umowy. Wykonawca zwraca się do Zamawiającego z pytaniem czy Zamawiający dopuszcza, by płatności abonamentowe były realizowane z góry w każdym miesiącu? Przyczyną złożenia powyższego zapytania jest okoliczność, iż w sytuacji w której wysokość opłaty nie jest ustalona jako pochodna wygenerowanego na danym łączu ruchu i jest znana z góry, systemy stosowane przez operatorów telekomunikacyjnych są przystosowane do wystawiania faktur z góry. Wyłączenie obsługi przedmiotowej umowy z ogólnie stosowanego systemu rozliczeniowego może generować po stronie Wykonawcy wysokie koszty i utrudniać obsługę umowy. Ponadto, za przyjęciem systemu rozliczania postulowanego przez Wykonawcę przemawiają również względy prawne. Zgodnie z art. 139 ust. 1 ustawy prawo zamówień publicznych do umów w sprawach zamówień publicznych stosuje się przepisy kodeksu cywilnego. Przepisy te w przypadku umów wzajemnych przewidują obowiązek jednoczesnego spełniania 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.188 § 1 kc).

**Odpowiedź:** Zamawiający nie wyraża zgody. Wzór umowy pozostaje bez zmian.

Pytanie 3

Zamawiający w § 5 ust. 5 wzoru umowy określił termin płatności na 60 dni od otrzymania faktury VAT przez Zamawiającego. Określenie takiego terminu przez Zamawiającego powoduje, iż Wykonawca będzie zmuszony odprowadzić należny podatek zgodnie z art. 19a ust. 5 pkt. 4) lit. b ustawy z dnia 11.03.2004 r. o podatku od towarów i usług (Dz.U. Nr 54 poz.535 z późn.zm.) od dnia wystawienia faktury VAT. Wobec czego dłuższy termin płatności powoduje, że Wykonawca będzie zmuszony odprowadzić należny podatek jeszcze przed faktycznym uregulowaniem zobowiązania wynikającego z faktury przez Zamawiającego. Dodatkowo Wykonawca informuje, że taki sposób fakturowania wymusza na Wykonawcy wliczenie do projektu dodatkowych kosztów odmiennego fakturowania, co może podrożyć koszt całościowy projektu. Dla Wykonawcy standardowy sposób wystawiania faktur generuje termin płatności liczony od dnia wystawienia faktury VAT. Czy w związku z powyższym Zamawiający wyrazi zgodę na zmianę terminu płatności faktur liczonego od dnia wystawienia faktury w terminie 60 dni, z zastrzeżeniem, że faktura nie może wpłynąć do Zamawiającego później niż w przeciągu 14 dni od daty jej wystawienia?

**Odpowiedź:** Zamawiający nie wyraża zgody. Wzór umowy pozostaje bez zmian.

Pytanie 4

Zgodnie z § 5 ust. 11 wzoru 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. sygn. 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). Czy w związku z powyższym Zamawiający wyrazi zgodę na zmianę powyższego zapisu i uzna dniem zapłaty dzień uznania rachunku bankowego Wykonawcy?

**Odpowiedź:** Zamawiający nie wyraża zgody. Wzór umowy pozostaje bez zmian.

Pytanie 5

Zamawiający w par. 6 wzoru umowy nakłada na Wykonawcę szereg kar umownych. Wykonawca przystępując do realizacji zamówienia musi ponieść pewne koszty a projekt powinien być także rentowny. Wykonawca chcąc zabezpieczyć swój zysk na realizacji projektu musi mieć możliwość ograniczenia kar umownych do pewnej wysokości. Czy w związku z powyższym Zamawiający dopuści, aby wysokość naliczonych kar umownych w trakcie realizacji zamówienia nie przekroczyła wysokości 30% całkowitej wartości zamówienia?

**Odpowiedź:** Zamawiający nie wyraża zgody. Jednocześnie Zamawiający informuje, że zmianie ulega § 6 ust. 6 Umowy.

Pytanie 6

Zamawiający w par. 6 ust. 6 wzoru umowy zastrzega sobie prawo dochodzenia odszkodowania przewyższającego wysokość zastrzeżonych kar umownych. Wykonawca zwraca uwagę, że jest w stanie ponieść koszty rzeczywistych strat jakie poniósł Zamawiający, czyli faktycznych wydatków poniesionych przez Zamawiającego, nie może natomiast ponosić odpowiedzialności za wszystkie korzyści jakie mógł utracić Zamawiający. Ponoszenie przez Wykonawcę takich kosztów może spowodować nierentownośc projektu, a dla Zamawiającego może stać się bezpodstawnym wzbogaceniem. Czy wobec powyższego Zamawiający uzupełni zapis powyższego paragrafu poprzez dodanie zdania: "(...) do wysokości rzeczywiście poniesionej szkody"?

**Odpowiedź:** Zamawiający nie wyraża zgody. Wzór umowy pozostaje bez zmian.

Pytanie 7

Zamawiający w par. 6 ust. 7 wzoru umowy daje Wykonawcom termin 3 dni na podanie przyczyn niewykonania lub nienależytego wykonania umowy. Prosimy o wydłużenie tego terminu do 7 dni.

**Odpowiedź:** Zamawiający nie wyraża zgody. Wzór umowy pozostaje bez zmian.

Pytanie 8

Zamawiający w par. 6 ust. 8 wzoru Umowy wymaga zgody na potrącanie kar umownych z należnego Wykonawcy wynagrodzenia. Wykonawca zwraca uwagę, iż kary umowne winny być dochodzone po uprzednio przeprowadzonym procesie reklamacyjnym. Natomiast nieprawidłowości dotyczące płatności zawsze są regulowane fakturami korygującymi lub też notami księgowymi po rozpatrzeniu złożonej reklamacji. Czy Zamawiający wyraża zgodę na zmianę umowy poprzez dodanie zapisu o tym, że kary umowne będą naliczane po zakończeniu procedury reklamacyjnej, poprzez wystawianie not księgowych lub faktur korygujących, przy czym postępowania reklamacyjne wynikłe w toku realizacji umowy będą prowadzone na zasadach i warunkach określonych w Rozporządzeniu Ministra Administracji i Cyfryzacji w sprawie reklamacji usług telekomunikacyjnych z dnia 24 lutego 2014r. (Dz. U. z 2014r. poz. 284)?

**Odpowiedź:** Zamawiający nie wyraża zgody. Jednocześnie Zamawiający informuje, że zmianie ulega §6 ust. 8 wzoru umowy.

Pytanie 9

Zamawiający w par. 9 ust. 5 wzoru umowy zastrzega możliwość rozwiązania umowy, gdy kary umowne sięgną 10% wartości zamówienia. Prosimy o zwiększenie tej wysokości do 30% wartości zamówienia.

**Odpowiedź:** Zamawiający nie wyraża zgody. Wzór umowy pozostaje bez zmian.

Pytanie 10

Prosimy o potwierdzenie przez Zamawiającego, że w przypadku wyboru oferty Wykonawcy prowadzącego działalność w formie spółki akcyjnej, część komparycyjna Umów poświęcona Wykonawcy, będzie obejmować wszelkie dane wymagane przez art. 374 § 1 Ksh

**Odpowiedź:** Zamawiający potwierdza, że w przypadku wyboru oferty Wykonawcy prowadzącego działalność w formie spółki akcyjnej, komparycja Umowy, dotycząca Wykonawcy, będzie obejmować wszelkie dane wymagane przez art. 374 § 1 Ksh

Pytanie 11

Wykonawca zwraca się o potwierdzenie, że Zamawiający wyraża zgodę na uzupełnienie zapisu § 6 ust. 6 Umowy – W przypadku, gdy szkoda przekraczać będzie wartość zastrzeżonej kary umownej Szpital Uniwersytecki zastrzega sobie prawo dochodzenia odszkodowania przenoszącego wysokość zastrzeżonej kary umownej, na zasadach ogólnych poprzez wskazanie, że łączna wysokość odszkodowania wraz z naliczonymi karami nie przekroczy całkowitej wartości umowy. Zwrócić należy uwagę, że wskazanie maksymalnej odszkodowania umożliwia oszacowanie ryzyka kontraktowego związanego z realizacją umowy.

**Odpowiedź:** Zamawiający nie wyraża zgody. Wzór umowy pozostaje bez zmian.

Pytanie 12

Wykonawca w treści postanowień § 6 Umowy zastrzega obowiązek zapłaty kar umownych. Wykonawca zwraca się z pytaniem czy możliwym jest uzupełnienie treści postanowień § 6 Umowy o zapis, zgodnie z którym: „Całkowita suma kar umownych naliczonych na podstawie § 6 ust.2, ust.3, ust.4, ust.5 umowy nie przekroczy 20 % wartości łącznego wynagrodzenia brutto określonego w Umowie ”?

W ocenie Wykonawcy wskazanie maksymalnej wysokości kar umownych daje możliwość oceny ryzyka związanego z realizacją umowy. Podkreślenia wymaga, że kary umowne powinny służyć zabezpieczeniu terminowego i należytego wykonania prac, a nie być nadmiernym i nieuzasadnionym obciążeniem dla wykonawcy. Gdyby jednak Zamawiający nie uwzględnił ograniczenia całkowitej wysokości kar umownych do proponowanej wysokości 20% wartości Umowy brutto, Wykonawca zwraca się o wskazanie i rozważenie innej wartości procentowej.

**Odpowiedź:** Zamawiający nie wyraża zgody. Jednocześnie Zamawiający informuje, że zmianie ulega § 6 ust. 6 Umowy.

Pytanie 13

Wykonawca zwraca się o potwierdzenie, że Zamawiający wyraża zgodę na modyfikację zapisu § 6 ust.6 Umowy Szpital Uniwersytecki jest uprawniony do rozwiązania Umowy ze skutkiem natychmiastowym jeżeli kwota naliczonych kar umownych przekroczy 10 % wartości wynagrodzenia umownego brutto, o którym mowa w § 5 ust. 1 poprzez zwiększenie proponowanej wysokości z 10 % do 30 %.

**Odpowiedź:** Zamawiający nie wyraża zgody. Wzór umowy pozostaje bez zmian.

Pytanie 14

Zgodnie z treścią § 5 ust. 5 Umowy - zapłata nastąpi w formie przelewu na rachunek bankowy wskazany przez Wykonawcę na fakturze w terminie 60 dni od daty doręczenia faktury w wersji papierowej do Szpitala Uniwersyteckiego. Wykonawca zwraca się o rozważenie dodania, zapisu, wskazującego, że płatność nastąpi w terminie 60 dni od daty wystawienia faktury, z tym zastrzeżeniem, że Wykonawca zobowiązany jest do doręczenia faktury w terminie 7 dni od daty wystawienia. Czy w związku z powyższym y Zamawiają dopuszcza możliwość modyfikacji treści zapisu w ww sposób?

**Odpowiedź:** Zamawiający nie wyraża zgody. Wzór umowy pozostaje bez zmian.

Pytanie 15

§ 5 pkt 11 Umowy - Termin zapłaty uważa się za zachowany z chwilą obciążenia rachunku Szpitala Uniwersyteckiego.

Za dzień zapłaty Operator uznaje dzień zaksięgowania zapłaty na rachunku Wykonawcy (jest to zgodne z przepisani KC). Wnosimy o zmianę, że dzień zapłaty to dzień zaksięgowania środków na rachunku Wykonawcy.

**Odpowiedź:** Zamawiający nie wyraża zgody. Wzór umowy pozostaje bez zmian.

Pytanie 16

§ 6 Umowy - Wnosimy o doprecyzowanie iż naliczanie kar może nastąpić po zakończeniu procedury reklamacyjnej. Postepowania 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:** Zamawiający nie wyraża zgody. Jednocześnie Zamawiający informuje, że zmianie ulega §6 ust. 8.

Ponadto Zamawiający informuje, że zmianie ulega §9 ust. 5 wzoru umowy, który otrzymuje następujące brzmienie:

„ *5. Szpital Uniwersytecki jest uprawniony do rozwiązania Umowy ze skutkiem natychmiastowym jeżeli kwota naliczonych kar umownych osiągnie 10 % wartości wynagrodzenia umownego brutto, o którym mowa w §5 ust. 1 Umowy.”*

W załączeniu przekazuję wzór umowy (stanowiący załącznik nr 3 do specyfikacji) uwzględniający powyższe odpowiedzi i wprowadzone zmiany.