

Poznań, dnia 27.10.2009.
EZ/6155/1/ 2009

Wg rozdzielnika do wszystkich zainteresowanych przetargiem nieograniczonym nr 119/2009

Dotyczy: *Świadczenie usług telefonicznych- telefonii komórkowej wraz z dostawą nowych aparatów telefonicznych dla Wielkopolskiego Centrum Onkologii w Poznaniu*

Wielkopolskie Centrum Onkologii informuje, iż wpłynęły zapytania do specyfikacji, na które udzielamy odpowiedzi:

PYTANIE

Dotyczy punkt 7 podpunkt b

Warunki gwarancji są określone przez Producenta nie przez Wykonawcę; to Producent udziela gwarancji, a w gestii Wykonawcy leży jedynie zapewnić dostarczenia urządzeń niezbędnych do wykonywania usługi telefonii mobilnej; Czy Zamawiający dopuszcza aby proces przebiegał na zasadach producenta określonych w karcie gwarancyjnej?

ODPOWIEDŹ

Zamawiający nie podziela poglądu wykonawcy jakoby gwarantem był jedynie producent telefonów komórkowych, albowiem stanowisko takie nie znajduje oparcia w obowiązujących przepisach prawa. Zgodnie bowiem z art. 578 Kodeksu cywilnego gwarantem jest wystawca dokumentu gwarancyjnego – nie jest natomiast wskazane, iż jest to producent danej rzeczy. *A contrario* nie ma przeszkód, aby gwarantem był podmiot sprzedający telefony komórkowe (tj. wykonawca), który samodzielnie może określić warunki gwarancji, za których dotrzymanie będzie zobowiązany wobec kupującego (zamawiającego), przy czym jego odpowiedzialność z tytułu gwarancji będzie niezależna od odpowiedzialności producenta.

Ponadto należy wskazać, iż projekt umowy przewiduje, iż wykonawca udziela gwarancji jakości na telefony komórkowe na warunkach nie gorszych niż gwarancja udzielona przez producenta danego telefonu komórkowego, z zastrzeżeniem, iż w razie kolizji postanowień umowy z postanowieniami zawartymi w karcie gwarancyjnej rozstrzygające znaczenie będą miały postanowienia umowy. W związku z powyższym wykonawca jako sprzedawca odpowiada na zasadach określonych w karcie gwarancyjnej uzupełnionej postanowieniami umowy, zaś producent na zasadach określonych w karcie gwarancyjnej, przy czym ich odpowiedzialność z tego tytułu jest niezależna od siebie. Zatem wykonawca może ponosić szerszą odpowiedzialność z tytułu gwarancji jakości niż producent, i to jego obciąża wykonanie zobowiązań z tego tytułu w sposób zgodny z umową.

Jednocześnie zamawiający informuje, iż w związku z innymi pytaniami dotyczącymi warunków gwarancji, zostaną one częściowo zmodyfikowane, aby w większym stopniu dostosować je do standardów stosowanych przez producentów telefonów komórkowych.

PYTANIE

Dotyczy punkt 12

Czy Zamawiający dopuszcza wariant przechodzenia niewykorzystanych minut z bieżącego cyklu rozliczeniowego tylko na kolejny cykl rozliczeniowy, z zastrzeżeniem, że będą one

wykorzystywane w pierwszej kolejności w cyklu rozliczeniowym następującym po cyklu rozliczeniowym, w którym nabyto do nich prawo?

ODPOWIEDŹ

Zamawiający nie dopuszcza wariantu przechodzenia niewykorzystanych minut z bieżącego cyklu rozliczeniowego tylko na kolejny cykl rozliczeniowy, niezależnie od kolejności rozliczania niewykorzystanych minut. Postanowienia specyfikacji istotnych warunków zamówienia w sposób jednoznaczny określają, iż oferta powinna przewidywać przechodzenie niewykorzystanych w bieżącym cyklu rozliczeniowym minut wliczonych w opłatę abonamentową na kolejne okresy rozliczeniowe oraz ich kumulowanie w okresie nie krótszym niż 3 okresy rozliczeniowe.

PYTANIE

DOTYCZY PUNKTU 12

Czy spełnieniem warunku będzie cykl rozliczeniowy równy liczbie dni miesiąca kalendarzowego?

ODPOWIEDŹ

Zamawiający informuje, iż spełnieniem warunku będzie okres rozliczeniowy wynoszący 1 miesiąc, obliczony zgodnie z zasadą wyrażoną w art. 112 Kodeksu cywilnego, przewidującą, iż termin oznaczony w tygodniach, miesiącach lub latach kończy się z upływem dnia, który nazwą lub datą odpowiada początkowemu dniowi terminu, a gdyby takiego dnia w ostatnim miesiącu nie było - w ostatnim dniu tego miesiąca.

PYTANIE

DOTYCZY PUNKTU 14

niech Zamawiający doprecyzuje zapis, że chodzi o połączenia głosowe krajowe na terenie kraju;

połączenia międzynarodowe głosowe na terenie kraju są inaczej taryfikowane, taryfikacja połączeń międzynarodowych i w roamingu, musi być zgodna z regulacją Unii Europejskiej obowiązującą od 1 lipca

ODPOWIEDŹ

Zamawiający doprecyzowuje punkt 14 części III siwz („Opis przedmiotu zamówienia”) w ten sposób, iż wskazuje, że taryfikacja czasu połączeń w cyklu, co 1 sekundę począwszy od pierwszej sekundy, bez opłat za inicjowanie połączeń dotyczy wyłącznie połączeń głosowych krajowych.

PYTANIE

DOTYCZY PUNKTU 16

Czy spełnieniem warunku będzie umożliwienie dostępu do bilingu tylko w formie elektronicznej na zabezpieczonej stronie Wykonawcy?

ODPOWIEDŹ

Zamawiający nie wyraża zgody na dostęp do bilingu jedynie w formie elektronicznej. Wykonawca ma obowiązek dostarczenia Zamawiającemu bezpłatnego bilingu w formie papierowej wraz z fakturami, a także do dostarczenia bilingu na każde żądanie Zamawiającego w formie elektronicznej.

PYTANIE

DOTYCZY FORMULARZ OFERTOWY PUNKT 11

Obowiązek podatkowy powstaje z chwilą wystawienia faktury i od tej daty powinien być liczony termin płatności faktury - zgodnie art. 19 ust. 4 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o VAT (Dz. U. nr 54, poz. 535 ze zm.); Czy 30 dniowy termin płatności od daty wystawienia faktury będzie dla Zamawiającego do zaakceptowania ?

ODPOWIEDŹ

Zamawiający nie wyraża zgody na rozpoczęcie biegu 30-dniowego terminu płatności od dnia wystawienia faktury. Wprawdzie zgodnie z art. 19 ust. 4 Ustawy o podatku od towarów i usług obowiązek podatkowy powstaje z chwilą wystawienia faktury, jednakże, na mocy art. 103 ust. 1 wskazanej ustawy podatnik (w tym przypadku wykonawca) obowiązany jest do zapłaty podatku od towarów i usług w terminie do 25. dnia miesiąca następującego po miesiącu, w którym powstał obowiązek podatkowy (a więc w którym wystawiona została faktura). Należy ponadto podkreślić, iż obowiązek podatkowy obciąża wykonawcę jako podmiot wystawiający fakturę, nie ma zaś żadnych przeszkód prawnych do uiszczenia przez wykonawcę kwoty podatku wynikającej z wystawionej przez wykonawcę faktury (z tytułu świadczenia usług telekomunikacyjnych będących przedmiotem umowy między wykonawcą a zamawiającym) przed uiszczeniem należności z niej wynikającej przez zamawiającego.

PYTANIE

DOTYCZY KOSZTÓW POŁĄCZEŃ WG ZESTAWIENIA

Czy Zamawiający dopuszcza różne stawki za minutę połączenia w ramach różnych abonamentów?

ODPOWIEDŹ

Zamawiający wymaga, aby wszystkie opłaty (z wyłączeniem opłat abonamentowych), w tym w szczególności stawki za minutę połączenia w ramach różnych abonamentów były takie same.

PYTANIE

DOTYCZY PUNKT UMOWA & 4 PUNKT 12

Warunki gwarancji są określone przez Producenta nie przez Wykonawcę; to Producent udziela gwarancji, a w gestii Wykonawcy leży jedynie zapewnić dostarczenia urządzeń niezbędnych do wykonywania usługi telefonii mobilnej; Czy Zamawiający dopuszcza aby proces przebiegał na zasadach producenta określonych w karcie gwarancyjnej?

ODPOWIEDŹ

Zamawiający nie podziela poglądu wykonawcy jakoby gwarantem był jedynie producent telefonów komórkowych, albowiem stanowisko takie nie znajduje oparcia w obowiązujących przepisach prawa. Zgodnie bowiem z art. 578 Kodeksu cywilnego gwarantem jest wystawca dokumentu gwarancyjnego – nie jest natomiast wskazane, iż jest to producent danej rzeczy. *A contrario* nie ma przeszkód, aby gwarantem był podmiot sprzedający telefony komórkowe (tj. wykonawca), który samodzielnie może określić warunki gwarancji, za których dotrzymanie będzie zobowiązany wobec kupującego (zamawiającego), przy czym jego odpowiedzialność z tytułu gwarancji będzie niezależna od odpowiedzialności producenta.

Ponadto należy wskazać, iż projekt umowy przewiduje, iż wykonawca udziela gwarancji jakości na telefony komórkowe na warunkach nie gorszych niż gwarancja udzielona przez producenta danego telefonu komórkowego, z zastrzeżeniem, iż w razie kolizji postanowień umowy z postanowieniami zawartymi w karcie gwarancyjnej rozstrzygające znaczenie będą miały postanowienia umowy. W związku z powyższym wykonawca jako sprzedawca odpowiada na zasadach określonych w karcie gwarancyjnej uzupełnionej postanowieniami umowy, zaś producent na zasadach określonych w karcie gwarancyjnej, przy czym ich odpowiedzialność z tego tytułu jest niezależna od siebie. Zatem wykonawca może ponosić szerszą odpowiedzialność z tytułu gwarancji jakości niż producent, i to jego obciąża wykonanie zobowiązań z tego tytułu w sposób zgodny z umową.

Jednocześnie zamawiający informuje, iż w związku z innymi pytaniami dotyczącymi warunków gwarancji, zostaną one częściowo zmodyfikowane, aby w większym stopniu dostosować je do standardów stosowanych przez producentów telefonów komórkowych.

PYTANIE

DOTYCZY PUNKT UMOWA & 9

Zobowiązanie tylko Wykonawcy do zapłacenia kary za jest nierównym traktowanie stron umowy. W umowie powinien też znaleźć się zapis nakładający analogiczną karę na Zamawiającego za niewywiązywanie się z umowy

ODPOWIEDŹ

Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę treści załącznika numer 4 do siwz stanowiącego projekt umowy w sposób zaproponowany przez wykonawcę.

Wykonawca podejmując decyzję o złożeniu oferty w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego postępuje w sposób świadomy, kierując się między innymi warunkami określonymi przez zamawiającego odnośnie konsekwencji niewykonania zobowiązań wynikających z umowy, w szczególności w zakresie uprawnienia zamawiającego do żądania od wykonawcy kar umownych. Nie podlega wątpliwości, iż bezzasadne zaprzestanie przez wykonawcę wykonywania jego obowiązków wynikających z umowy może powodować daleko idące konsekwencje po stronie zamawiającego, wiążące się w szczególności z powstaniem po jego stronie szkody. W związku z powyższym istnieje konieczność zastrzeżenia kary umownej stanowiącej substytut odszkodowania w wysokości określonej z góry przy zawieraniu umowy.

Jednocześnie żaden przepis prawa nie zobowiązuje zamawiającego do identycznego traktowania stron umowy o zamówienie publiczne, w szczególności w zakresie kar umownych obciążających strony, zatem brak równoprawności stron, na który powołuje się wykonawca nie może stanowić podstawy zmiany treści projektu umowy zgodnie z jego żądaniem. Należy nadto wskazać, iż kwestionowany zapis zgodny jest z podstawową dla prawa cywilnego zasadą swobody umów wyrażoną w art. 353¹ Kodeksu cywilnego (znajdującym zastosowanie do umowy zawartej w wyniku przeprowadzenia niniejszego postępowania w związku z treścią art. 139 ust. 1 Ustawy – Prawo zamówień publicznych), zgodnie z którym strony mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego. W związku z powyższym należy stwierdzić, iż zastrzeżenie kary umownej na rzecz jednej tylko ze stron nie sprzeciwia się właściwości stosunku prawnego, jaki łączy strony umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych, ani przepisowi ustawy, ani też zasadom współżycia społecznego.

Z poważaniem,

z-ca dyrektora ds. ekonomiczno- eksploatacyjnych

inż. Małgorzata Kołodziej- Sarna