

INFORMACJA O NARUSZENIU PRZEPISÓW USTAWY

W postępowaniu prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego przez Komendę Wojewódzką Policji w Szczecinie na: „Świadczenie usług telekomunikacyjnych telefonii stacjonarnej w jednostkach Policji woj. zachodniopomorskiego”. Znak sprawy ZZ-2380-157/11.

Na podstawie art. 181 ust. 1 ustawy z 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. 2010 Nr. 113 poz. 759 z późn. zm.), zwanej dalej „ustawą”, informuję Zamawiającego o naruszeniu przepisów ustawy w postępowaniu prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego na „Świadczenie usług telekomunikacyjnych telefonii stacjonarnej w jednostkach Policji woj. zachodniopomorskiego”.

Zamawiającego informuję o naruszeniu następujących przepisów ustawy:

1. Art. 7 ust. 1 w zw. z art. 29 ust. 1 ustawy poprzez nieujęcie w opisie przedmiotu zamówienia wszystkich okoliczności mających wpływ na sporządzenie oferty, tj. nieuwzględnienie opłat abonamentowych przy jednoczesnym braku innych gwarantowanych przychodów z tytułu realizacji umowy, co uniemożliwia prawidłową kalkulację ceny.

Wnoszę o:

1. Uwzględnienie w opisie przedmiotu zamówienia opłat abonamentowych lub wprowadzenie innych gwarantowanych przychodów z tytułu realizacji umowy.

Ogłoszenie oraz siwz zostały zamieszczone na stronie Zamawiającego 10 listopada 2011 r., wobec czego, zgodnie z art. 181 ust. 1 w zw. z art. 182 ust. 2 pkt 2 ustawy, termin na wniesienie informacji należy uznać za zachowany.

UZASADNIENIE

Zgodnie z art. 29 ust. 1 ustawy Zamawiający ma obowiązek opisanego przedmiotu zamówienia w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty. Oznacza to, że z opisu tego musi wynikać dokładny zakres zamówienia i warunki jego realizacji. Zgodnie z ustaloną linią orzecznictwa, zakazane jest redagowanie postanowień umowy o zamówienie publiczne w taki sposób, że zakres czy wolumen zamówienia zależy od zdarzeń przyszłych i niepewnych, a związanych z sytuacją Zamawiającego. Z opisu tego musi wynikać zakres zamówienia i warunki jego realizacji. Przejawem tego stanowiska jest wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 13 września 2005 sygn. akt V Ca. 1110/04, zgodnie z którym: *„Wykonawcy, przystępując do postępowania przetargowego, dokonują analizy kosztów, która wpływa następnie na wysokość ceny, a ta z kolei jest jednym z podstawowych kryteriów oceny ofert. W zależności od wielkości zamówienia dostawca może wprowadzić określone rabaty. Musi mieć zatem pewność, że zrealizuje w przyszłości (...) zamówienie w pewnym minimalnym zakresie. Dlatego też sąd uznał, że zapisy projektu umowy winny być zmodyfikowane w taki sposób, aby dostawca, stosując zasadę pewności obrotu i możliwości zaplanowania sprzedaży na określonym poziomie, miał pewność, że zawarta umowa pozwoli mu sprzedać, co najmniej określoną część zamówionej ilości towaru”*.

W przedmiotowym postępowaniu Zamawiający nie uwzględnił wszystkich okoliczności mających wpływ na przygotowanie oferty. Zgodnie bowiem z „Warunkami wykonania przedmiotu zamówienia” ust. 2 (zał nr 3 do SIWZ), Zamawiający wymaga, aby: *„Wszelkie koszty związane z usługą DDI, billingi, abonament, opłaty uruchomieniowe wraz z wymaganymi wszelkimi usługami wliczone zostały w cenę połączeń w tym upusty i rabaty”*. Wykonawca kalkulując cenę ofertową bierze pod uwagę dane zawarte w SIWZ, w szczególności wolumen zamówienia, czas trwania umowy oraz wszelkie okoliczności, które mogą wpłynąć na zmianę zakresu (ilości) realizowanych świadczeń. Szacowany czas połączeń wskazany przez Zamawiającego, umożliwia przybliżoną ocenę ilości połączeń jakie będzie wykonywał Zamawiający w trakcie trwania umowy. Trzeba jednak pamiętać, że nakłady poczynione przez Zamawiającego w związku z uruchomieniem usługi, czy też utrzymaniem infrastruktury służącej świadczeniu usług stanowią dla wykonawcy koszt niezależny od tego, w jakim zakresie i czy w ogóle Zamawiający z nich korzysta. Stąd przy świadczeniu usług telekomunikacyjnych naliczana jest opłata abonamentowa, mająca charakter stały, która stanowi gwarantowany minimalny przychód, umożliwiającą pokrycie wyżej wspomnianych niezbędnych wydatków. Należy podkreślić, że wliczenie abonamentu w cenę połączenia przeczy istocie opłaty abonamentowej. Gwarantowany minimalny przychód, który wykonawca bierze pod uwagę kalkulując ofertę, staje się zależny od czasu trwania wykonanych połączeń, a więc od zdarzenia przyszłego i niepewnego, a w efekcie przestaje pełnić funkcję gwarantowanego i stałego przychodu. Brak w SIWZ określenia minimalnego przychodu nie pozwala na jednoznaczne określenie ryzyka biznesowego związanego z przyszłymi zachowaniami Zamawiającego, a w dalszej konsekwencji może spowodować świadczenie usług poniżej kosztów, albo zbyt wysokie oszacowanie wartości tych usług w ofercie. W praktyce przecież w wypadku każdej umowy wiążącej się z nakładami (przy czym samo przygotowanie oferty i udział w przetargu stanowi zawsze pewną inwestycję ponoszoną przez Wykonawców), Wykonawca musi rozważyć, czy opłaty naliczone w okresie obowiązywania umowy pokryją poniesione nakłady i koszty związane z realizacją zamówienia oraz czy uzyskany w ten sposób przychód pozwoli na uzyskanie choćby minimalnego zysku.

Wobec powyższego, należy stwierdzić, że przy braku wskazania jakiegokolwiek minimalnego przychodu (abonamentu, gwarantowanej minimalnej ilości wykonywanych połączeń), stanowiącego punkt

1 S. 2011.516:20 OD

ZAM. PUBLICZNE KWP SZ▲▲

DO 00918211477 NR5184

S. 3/3✓

ZAM. PUBLICZNE KWP SZ

odniesienia przy kalkulacji kosztów związanych z realizacją zamówienia, nie jest możliwe prawidłowe przygotowanie oferty w przedmiotowym postępowaniu. Mając na względzie powyższe wnoszę jak na wstępie.

ZAPYTANIE DO SPECYFIKACJI ISTOTNYCH WARUNKÓW ZAMÓWIENIA

W postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na „*świadczenie usług telekomunikacyjnych telefonii stacjonarnej w jednostkach Policji woj.* ” znak sprawy: ZZ-2380-157/11, zwracamy się z uprzejmą prośbą o udzielenie odpowiedzi na poniższe pytania oraz wnioski dotyczące Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia zwanej dalej „SIWZ” oraz projektu umowy zwanych dalej „Umową”:

1. Wykonawca zwraca się o potwierdzenie, że w przypadku wyboru oferty Wykonawcy prowadzącego działalność gospodarczą w formie spółki akcyjnej, część komparacyjna Umów poświęcona Wykonawcy, będzie obejmować wszelkie dane wymagane przez art. 374 § 1 KSH.
2. Czy Zamawiający dopuszcza umieszczenie w umowie zapisu zgodnie z którym „*Całkowita suma kar umownych naliczonych na podstawie pkt 14 ppkt b IPU, pkt 21 ppkt a i ppkt c IPU nie przekroczy 10% wartości łącznego wynagrodzenia brutto Umowy.*”

Na wypadek, gdyby Zamawiający nie uwzględnił ograniczenia całkowitej wysokości kar umownych do 10% kwoty wartości umowy, zwracamy się o rozważenie innej wartości procentowej. Dopiero bowiem wskazanie maksymalnej wysokości kar pozwala Wykonawcom na oszacowanie ryzyka związanego z karami i uwzględnienie go w wycenie.

3. Wykonawca zwraca się z pytaniem, czy Zamawiający dopuszcza umieszczenie w Umowie postanowień zgodnie z którymi „*łączna suma kar umownych, bonifikat, odszkodowań naliczonych w danym miesiącu na podstawie pkt 14 ppkt b IPU, pkt 21 ppkt a i ppkt c IPU Umowy nie przekroczy sumy opłat należnych Wykonawcy za świadczenie usług w danym miesiącu?*”

Wykonawca zwraca uwagę, że określenie ograniczenia wysokości kar umownych umożliwia dokonanie oceny ryzyka kontraktowego związanego z realizacją umowy.

4. Wykonawca zwraca się o uzupełnienie postanowień IPU poprzez dodanie nowego ustępu o treści:
„W razie ustawowej zmiany wysokości obowiązujących stawek VAT dotyczących przedmiotu umowy w okresie obowiązywania niniejszej umowy Zamawiający będzie zobowiązany do zapłaty wynagrodzenia uwzględniającego nową, aktualną wysokość stawek podatku VAT”.
5. Czy Zamawiający wyraża zgodę na wniesienie wadium dla wszystkich zadań na jednym dokumencie i czy suma wadium może zostać zsumowana, czy musi zostać rozpisana dla każdego zadania wraz z odpowiadającymi im kwotami wadium?
6. Wnosimy o zmianę terminu składania ofert i wydłużenie go do dnia 25.11.2011 r. Wyznaczony przez Zamawiającego na dzień 18.11.2011 r. termin składania ofert jest niewystrącający na sprawdzenie warunków technicznych, analizę odpowiedzi na pytania oraz na prawidłowe przygotowanie oferty.

Na podstawie przepisu art.27 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. Prawo Zamówień Publicznych (Dz. U. nr 164 poz. 1163 z późn. Zm.) zwracamy się z prośbą o potwierdzenie otrzymania niniejszych zapytań na nr faxu: 0 22 556 32 39.

Temat: Przetarg nieograniczony na świadczenie usług telekomunikacyjnych telefonii stacjonarnej w jednostkach Policji woj. Zachodniopomorskiego znak sprawy: ZZ-2380-157/11

Szanowni Państwo

Zgodnie z zasadami określonymi w SIWZ ww. przetargu prosimy o odpowiedź na poniższe pytania:

1. Operatorzy stacjonarnych sieci telefonicznych ponoszą opłaty za wykonane połączenia z ich sieci do sieci operatorów komórkowych w różnej wysokości w zależności do jakiego operatora sieci komórkowej dane połączenia zostało wykonane. W związku z tym w cennikach operatorów połączenia do sieci operatorów sieci komórkowych takich jak: PTK Centertel, PTC. S.A., Polkomtel S.A. są takie same, a połączenia do pozostałych operatorów sieci komórkowych są wyższe od połączeń do tych trzech głównych operatorów.
Czy Zamawiający zgodzi się, że podane stawki w formularzu cenowym dotyczące połączeń do sieci komórkowych, dotyczą połączeń z sieciami których operatorami są: PTK Centertel, PTC S.A., Polkomtel S.A., a pozostałe połączenia do sieci komórkowych z sieciami których operatorami są inni operatorzy komórkowi, taryfikowane będą zgodnie z obowiązującym cennikiem Wykonawcy.
2. Z powodów logistycznych, wymagany przez Zamawiającego termin dostarczenia faktury w czasie 5 dni roboczych od daty jej wystawienia jest bardzo trudny, a wręcz często niemożliwy do dotrzymania. Proces generowania setek tysięcy faktur, jaki Operator realizuje co miesiąc, wymaga kilku dni czasu pracy systemów bilingowych, także fizyczne wydrukowanie, zapakowanie i wysłanie do Klienta faktur wymaga kolejnych dni. W związku z tym Wykonawca zwraca się z prośbą do Zamawiającego o zmianę terminu dostarczania faktur z obecnie określonego w Zał. nr 5 do SIWZ, ust 8 jako „5 dni roboczych” na termin „10 dni roboczych od daty wystawienia”. Czy Zamawiający wyrazi zgodę na tę zmianę terminu dostarczania faktur?
3. Wykonawca wnosi o zmianę wysokości kary określonej w Załączniku nr 5 do SIWZ, ust. 14 lit. b z obecnej kwoty 300 złotych brutto za każdą godzinę zwłoki ponad termin 12 godzin, na kwotę 100 zł brutto za każdą rozpoczętą godzinę zwłoki w usunięciu zgłoszonej usterki ponad termin 12 godzin.
4. Wykonawca prosi o określenie maksymalnej wartości kar umownych, które mogą zostać naliczone na podstawie punktu 14 lit. b Załącznika nr 5 do SIWZ. Wykonawca prosi o

określenie maksymalnej wysokości kary do kwoty 1 tys. zł, które mogą zostać naliczone jednorazowo w przypadku usunięcia usterki w terminie do 3 dni roboczych, oraz 3 tys. zł w przypadku nie usunięcia zgłoszonej usterki lub usunięcia jej po terminie 3 dni roboczych.

Wykonawca prosi o zmianę terminu zajęcia stanowiska w zakresie złożonej przez Zamawiającego reklamacji. Obecnie wskazany przez Zamawiającego 3-dniowy termin na zajęcie stanowiska przez Wykonawcę jest sprzeczny z art. 106 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne oraz Rozporządzeniem Ministra Infrastruktury z dnia 1 października 2004 r. w sprawie trybu postępowania reklamacyjnego oraz warunków, jakim powinna odpowiadać reklamacja usługi telekomunikacyjnej, które określają, że Wykonawca rozpatruje reklamację w terminie do 30 dni od daty wpływu. Wykonawca zwraca uwagę, że utrzymanie przez Zamawiającego zapisu o 3-dniowym terminie rozpatrzenia reklamacji nie pozwoli Wykonawcy na rzetelne rozpatrzenie reklamacji i może działać na niekorzyść Zamawiającego. Z reguły termin na rozpatrzenie reklamacji powinien wynosić co najmniej 14 dni.