MINISTERSTWO FINANSÓW
Biuro Administracyjne

Warszawa, dnia 13 stycznia 2022 r.

R/045/21/DPO/G/316

Do uczestników postępowania przetargowego

Dotyczy: postępowania w sprawie udzielenia zamówienia publicznego na świadczenie usługi transmisji danych w technologii DWDM Infrastruktura Komunikacyjna CPD1_CPD2 dla SPOE KAS.

1. Minister Finansów – Zamawiający informuje, że na podstawie art. 137 ust. 1 i 4 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2021 r. poz. 1129 z późn. zm.), zwanej dalej „Ustawą" zmienia treść Specyfikacji Warunków Zamówienia (SWZ):

   1) **pkt 11.1. SWZ o treści:**

      „Wykonawca związany jest ofertą 90 dni, tj. do dnia 24.04.2022 r."

      otrzymuje następujące brzmienie:

      „Wykonawca związany jest ofertą 90 dni, tj. do dnia 02.05.2022 r"

   2) **pkt 13.1. SWZ o treści:**

      „Ofertę wraz z wymaganymi dokumentami należy złożyć za pośrednictwem Platformy Marketplanet do dnia 25.01.2022 r. do godz. 12:00"

      otrzymuje następujące brzmienie:

      „Ofertę wraz z wymaganymi dokumentami należy złożyć za pośrednictwem Platformy Marketplanet do dnia 02.02.2022 r. do godz. 12:00"

   3) **w Załączniku A do SWZ – Formularz oferty dodaje przypisy 1 i 2:**

      [1] Cena całkowita brutto wyliczona zgodnie z punktem 15 SWZ
      [2] należy odpowiednio zaznaczyć

      Wersja ujednoliconego Załącznika A do SWZ – Formularz oferty stanowi załącznik niniejszego pisma pod nazwą: Załączniki do SWZ - wersja edytowalna_ujednolicony_13012022, zmiany zostały zaznaczone kolorem czerwonym.

   4) **w § 4 ust. 1 Załącznika F do SWZ - Wzór umowy o treści:**

      „W przypadku wypowiedzenia Umowy lub odstąpienia od Umowy przez Zamawiającego z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy, Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną w wysokości 20% maksymalnego łącznego wynagrodzenia Wykonawcy brutto, o którym mowa w § 3 ust. 1 Umowy, przy czym w przypadku odstąpienia przez Zamawiającego od części Umowy, podstawą naliczenia kary umownej jest wartość Umowy brutto w części objętej odstąpieniem. W celu uniknięcia wątpliwości Strony potwierdzają, iż kara umowna określona w niniejszym ustępie kumuluje się z innymi karami, np. karami za zwłokę w uruchomieniu Usługi DWDM."

      otrzymuje następujące brzmienie:

      „W przypadku wypowiedzenia Umowy lub odstąpienia od Umowy przez Zamawiającego z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy, Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną w wysokości 10% maksymalnego łącznego wynagrodzenia Wykonawcy brutto, o którym mowa w § 3 ust. 1 Umowy, przy czym w przypadku odstąpienia przez Zamawiającego od części Umowy, podstawą naliczenia kary umownej jest wartość Umowy brutto w części objętej odstąpieniem. W celu uniknięcia wątpliwości Strony potwierdzają, iż kara umowna określona w niniejszym ustępie kumuluje się z innymi karami, np. karami za zwłokę w uruchomieniu Usługi DWDM."

5) **w § 4 ust. 2 Załącznika F do SWZ - Wzór umowy o treści:**

„W przypadku zwłoki Wykonawcy w dotrzymaniu terminu uruchomienia Usługi DWDM w ramach zamówienia podstawowego, o którym mowa w § 2 ust. 1 Umowy, Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną w wysokości 3% maksymalnego łącznego wynagrodzenia Wykonawcy brutto, o którym mowa w § 3 ust. 1 Umowy, za każdy rozpoczęty dzień zwłoki."

otrzymuje następujące brzmienie:

„W przypadku zwłoki Wykonawcy w dotrzymaniu terminu uruchomienia Usługi DWDM w ramach zamówienia podstawowego, o którym mowa w § 2 ust. 1 Umowy, Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną w wysokości 1% maksymalnego łącznego wynagrodzenia Wykonawcy brutto, o którym mowa w § 3 ust. 1 Umowy, za każdy rozpoczęty dzień zwłoki."

6) **w § 4 ust. 3 Załącznika F do SWZ - Wzór umowy o treści:**

„W przypadku zwłoki Wykonawcy w dotrzymaniu terminu uruchomienia Usługi DWDM w ramach prawa opcji, o którym mowa w § 1 ust. 7 Umowy, Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną w wysokości 3% maksymalnego łącznego wynagrodzenia Wykonawcy brutto, o którym mowa w § 3 ust. 1 Umowy, za każdy rozpoczęty dzień zwłoki."

otrzymuje następujące brzmienie:

„W przypadku zwłoki Wykonawcy w dotrzymaniu terminu uruchomienia Usługi DWDM w ramach prawa opcji, o którym mowa w § 1 ust. 7 Umowy, Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną w wysokości 1% maksymalnego łącznego wynagrodzenia Wykonawcy brutto, o którym mowa w § 3 ust. 1 Umowy, za każdy rozpoczęty dzień zwłoki."

7) **w § 4 ust. 5 Załącznika F do SWZ - Wzór umowy o treści:**

„W przypadku zwłoki Wykonawcy w dotrzymaniu któregokolwiek terminu, o którym mowa w pkt II ust. 1 ppkt B1 lub pkt II ust. 4 ppkt E1 OPZ, Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną w wysokości 500,00 złotych (słownie złotych: pięćset) za każdy rozpoczęty dzień przekroczenia każdego z ww. terminów."

otrzymuje następujące brzmienie:

„W przypadku zwłoki Wykonawcy w dotrzymaniu któregokolwiek terminu, o którym mowa w pkt II ust. 1 ppkt B1 lub pkt II ust. 4 ppkt E1 OPZ, Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną w wysokości 250,00 złotych (słownie złotych: dwieście pięćdziesiąt) za każdy rozpoczęty dzień przekroczenia każdego z ww. terminów."

8) **w § 4 ust. 7 Załącznika F do SWZ - Wzór umowy o treści:**

„Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną w wysokości 500 zł (słownie złotych: pięćset) w przypadku braku uzyskania zatwierdzenia przez Zamawiającego do 2 iteracji (wersji) dokumentacji technicznej, a także nieuzyskanie zatwierdzenia przez Zamawiającego każdej kolejnej iteracji (wersji) dokumentacji technicznej, aż do uzyskania zatwierdzenia tego dokumentu przez Zamawiającego."

otrzymuje następujące brzmienie:

„Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną w wysokości 250 zł (słownie złotych: dwieście pięćdziesiąt) w przypadku braku uzyskania zatwierdzenia przez Zamawiającego do 2 iteracji (wersji) dokumentacji technicznej, a także nieuzyskanie zatwierdzenia przez Zamawiającego każdej kolejnej iteracji (wersji) dokumentacji technicznej, aż do uzyskania zatwierdzenia tego dokumentu przez Zamawiającego"

9) **w § 4 ust. 8 Załącznika F do SWZ - Wzór umowy o treści:**

„W przypadku zwłoki Wykonawcy w dotrzymaniu któregokolwiek terminu, o którym mowa w pkt II ust. 1 ppkt B7 OPZ, Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną w wysokości 700 złotych (słownie złotych: siedemset) za każdy rozpoczęty dzień zwłoki"

otrzymuje następujące brzmienie:

„W przypadku zwłoki Wykonawcy w dotrzymaniu któregokolwiek terminu, o którym mowa w pkt II ust. 1 ppkt B7 OPZ, Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną w wysokości 350 złotych (słownie złotych: trzysta pięćdziesiąt) za każdy rozpoczęty dzień zwłoki”

10) **w § 4 ust. 17 Załącznika F do SWZ - Wzór umowy o treści:**

„Łączna wysokość kar umownych naliczonych Wykonawcy w toku realizacji Umowy nie może przekroczyć 100% maksymalnego łącznego wynagrodzenia, o którym mowa w § 3 ust. 1 Umowy.”

otrzymuje następujące brzmienie:

„Łączna wysokość kar umownych naliczonych Wykonawcy w toku realizacji Umowy nie może przekroczyć 50% maksymalnego łącznego wynagrodzenia, o którym mowa w § 3 ust. 1 Umowy.”

Wersja ujednoliconego Załącznika F do SWZ – Wzór umowy stanowi załącznik niniejszego pisma pod nazwą: Załącznik F do SWZ - Wzór umowy_ujednolicony_13012022, zmiany zostały zaznaczone kolorem czerwonym.

2. Zamawiający informuje, że na podstawie art. 135 ust. 1 i 2 Ustawy udziela odpowiedzi na poniższe pytanie:

Pytanie 1.
W zakresie § 4 w Załączniku F do SWZ prosimy o zmiany zbyt wysokich kar:
1) w ust. 1 z 20% na 10%,
2) w ust. 2 z 3% na 1%
3) w ust. 3 z 3% na 1%
4) w ust. 4 z 700 zł na 350 zł,
5) w ust. 5 z 500 zł na 250 zł,
6) w ust. 6 ze 100 zł na 50 zł,
7) w ust. 7 z 500 zł na 250 zł,
8) w ust. 8 z 700 zł na 350 zł,
9) w ust. 10 z 500 zł na 250 zł.

Odpowiedź:
Pkt. 1)-3), 5), 7)-8) patrz zmiana treści Załącznika F do SWZ – Wzór umowy pkt. 4) – 9) niniejszego pisma.
Pkt. 4), 6) i 9) zapisy SWZ pozostają bez zmian.

Pytanie 2.
W zakresie § 5 w Załączniku F do SWZ prosimy o zawarcie zobowiązania poufności dla obu Stron Umowy, gdyż Wykonawca również w trakcie realizacji będzie przekazywał Zamawiającemu informacje, które są poufne.
Odpowiedź:
Zamawiający podtrzymuje zapisy SWZ w tym zakresie, jednocześnie zwracając uwagę na brzmienie § 5 ust. 5 Załącznika F do SWZ.

Pytanie 3.
Z uwagi na specyficzny charakter umowy w sprawie zamówienia publicznego, należy zgodzić się ze stanowiskiem Prezesa UZP wyrażonym w Raporcie Urzędu Zamówień Publicznych, dotyczącym stosowania kar umownych w zamówieniach publicznych z dnia marca 2018 r[1]. iż „bardzo ważne jest wyważenie interesów obu stron stosunku zobowiązaniowego wynikającego z umowy w sprawie zamówienia publicznego. Z jednej strony zamawiający, uwzględniając funkcje, jaki kary umowne mają realizować przy wykonywaniu przedsięwzięć publicznych, powinni tak kształtować postanowienia umowne dotyczące tego zagadnienia, aby odpowiednio zabezpieczyć interes publiczny i właściwą realizację zamówienia publicznego. Z drugiej zaś strony powinność zamawiających do należytego zabezpieczenia interesu publicznego nie może prowadzić do przerzucenia na wykonawców odpowiedzialności za zdarzenia, które pozostają poza ich kontrolą, czyli na których powstanie nie mają oni wpływu. Niedopuszczalne jest również kształtowanie wysokości kar w sposób całkowicie dowolny, bez jakiegokolwiek racjonalnego powiązania z

uszczerbkiem po stronie zamawiającego. W tym kontekście kary umowne powinny być określone w wysokości adekwatnej do ewentualnej szkody –tak aby spełniały swoje funkcje, ale nie zniechęcały do udziału w zamówieniach publicznych. (…) Zbyt represyjne reguły odpowiedzialności w karach umownych mogą zniechęcać do składania ofert i mogą stanowić przyczynę małego zainteresowania wykonawców ubieganiem się o uzyskanie zamówienia publicznego, co wpływa na konkurencyjność postępowań oraz niekiedy konieczność ich unieważnienia. W takim przypadku wykonawcy na etapie sformułowania warunków umownych mają pełne prawo kwestionować czynności podjęte przez zamawiających jako naruszające zasadę proporcjonalności udzielania zamówień publicznych, a przez to niezgodne z ustawą Prawo zamówień publicznych".
Stanowisko Prezesa UZP znajduje potwierdzenie w orzecznictwie Krajowej Izby odwoławczej, w którym podkreśla się, iż „nie można akceptować takich mechanizmów, które pozbawią wykonawcy przychodu z tytułu świadczonej usługi. Kara umowna powinna mieć wysokość, która będzie odczuwalna w stopniu dyscyplinującym stronę umowy, ale nie w stopniu prowadzącym do rażącego wzbogacenia jednej strony kosztem drugiej, a wręcz czyniącym niecelowym jej wykonywanie"[2].
Mając powyższe na uwadze, zwracamy się z uprzejmą prośbą o doprecyzowanie przypadków zwłoki w wykonaniu umowy określonych w § 4 Umowy oraz rozważenie zmniejszenia wysokości kar umownych, zgodnie z poniższą propozycją:
§ 4. 4. W przypadku zwłoki Wykonawcy w dotrzymaniu któregokolwiek terminu, o którym mowa w pkt II ust. 5 ppkt F7 lub F8 OPZ, Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną w wysokości 300,00 złotych (słownie złotych: trzysta) za każdą rozpoczętą godzinę przekroczenia każdego z
ww. terminów.
§ 4. 5. W przypadku zwłoki Wykonawcy w dotrzymaniu któregokolwiek terminu, o którym mowa w pkt II ust. 1 ppkt B1 lub pkt II ust. 4 ppkt E1 OPZ, Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną w wysokości 200,00 złotych (słownie złotych: dwieście) za każdy rozpoczęty dzień przekroczenia każdego z ww. terminów.
§ 4. 6. W przypadku zwłoki Wykonawcy w dostarczeniu rocznych raportów z przekroczeń z ustalonych w Umowie parametrów dla Usługi DWDM, Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną w wysokości 50,00 złotych (słownie złotych: pięćdziesiąt) za każdy rozpoczęty dzień zwłoki
§ 4. 10. Jeżeli Wykonawca dopuścił się naruszenia Umowy i naruszenie to nie zostało obłożone żadną z kar umownych określonych powyżej, Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną w wysokości 100 zł (słownie złotych: sto) za każdy taki przypadek, a jeżeli naruszenie wiąże się
ze zwłoką Wykonawcy - 100 zł (słownie złotych: sto) za każdy rozpoczęty dzień zwłoki

Odpowiedź:

Patrz zmiana treści Załącznika F do SWZ – Wzór umowy pkt. 7) niniejszego pisma.
W pozostałym zakresie zapisy SWZ pozostają bez zmian.

Pytanie 4.

Zamawiający w par. 4 ust. 10 wzoru umowy nakłada na Wykonawcę karę umowną z tytułu naruszenia, za które kara wynosi 500zł za każdy przypadek oraz jeżeli naruszenie wiąże się ze zwłoką wykonawcy 500zł za każdy dzień zwłoki. Wykonawca zwraca się do Zamawiającego o określenie naruszeń o jakich jest mowa

Odpowiedź:

Zapisy SWZ pozostają bez zmian. Należy nadmienić, iż przedmiotowe postanowienie umowne będzie miało zastosowanie w przypadku naruszenia przez Wykonawcę innych postanowień umowy, niewskazanych w paragrafie 4 umowy.

Pytanie 5.

Zamawiający w par. 4 ust. 11 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:

Zapisy SWZ pozostają bez zmian.

Pytanie 6.

Zamawiający w par. 4 ust. 16 wzoru umowy zastrzega możliwość dochodzenia odszkodowania uzupełniającego przewyższającego wysokość zastrzeżonych kar umownych. Wykonawca zwraca się z prośbą o dodanie zapisu, który będzie ograniczał całkowitą odpowiedzialność Wykonawcy z tytułu realizacji kontraktu do 100% wartości zamówienia.

Odpowiedź:

Zapisy SWZ pozostają bez zmian.

Pytanie 7.

Zamawiający w par. 4 ust. 17 wzoru umowy określa łączną wysokość kar umownych naliczonych Wykonawcy na poziomie 100%, maksymalnego łącznego wynagrodzenia, o którym mowa w § 3 ust. 1 Umowy. Wykonawca zwraca się z prośbą o modyfikację zapisu, który będzie określał łączną wysokość kar umownych naliczonych Wykonawcy na poziomie 50%, maksymalnego łącznego wynagrodzenia, o którym mowa w § 3 ust. 1 Umowy.

Odpowiedź:

Patrz zmiana treści Załącznika F do SWZ – Wzór umowy pkt. 10) niniejszego pisma.

Pytanie 8.

Pytanie dotyczy Załącznik nr 1 do Umowy, punkt II.3.D4,c)

Prosimy Zamawiającego o potwierdzenie czy Wykonawca słusznie interpretuje, że przedmiotem przetargu nie jest konfiguracja przez Wykonawcę urządzeń Cisco Nexus lub urządzeń Brocade będących własnością Zamawiającego.

Odpowiedź:

Zamawiający potwierdza, że przedmiotem przetargu nie jest konfiguracja przez Wykonawcę urządzeń Cisco Nexus lub urządzeń Brocade będących własnością Zamawiającego.

Pytanie 9.

Par. 3 ust. 3 i 4 – Czy Zamawiający zrezygnuje z wymagania dołączania do faktur abonamentowych Protokołu odebrania usługi oraz raportów świadczenia usługi?

Odpowiedź:

Zapisy SWZ pozostają bez zmian.

Pytanie 10.

Par.3 ust.6 – Wykonawca zauważa, że wystawienie faktury abonamentowej nie powinno być warunkowane podpisaniem raportu świadczenia usługi – Czy Zamawiający zweryfikuje swoje stanowisko i zmieni wskazany zapis?

Odpowiedź:

Zapisy SWZ pozostają bez zmian.

Pytanie 11.

Par. 3 ust.7 – Wykonawca prosi o wyjaśnienie dlaczego opłata za niepełny okres rozliczeniowy ma być liczona w stosunku 1/90, czy z tego należy rozumieć, że Zamawiający chce mieć faktury wystawiane co kwartał? System Wykonawcy jest przystosowany do wystawiania faktur w cyklu miesięcznym.

Odpowiedź:

Zapisy SWZ pozostają bez zmian.

Pytanie 12.
W ogłoszeniu o zamówieniu wskazano, że Zamawiającym jest Ministerstwo Finansów, podczas gdy w SWZ i Projekcie umowy wskazano odpowiednio na Ministra Finansów i Skarb Państwa – Ministra Finansów – prosimy o wyjaśnienie w jaki sposób należy określić Zamawiającego – Beneficjenta w treści gwarancji, w przypadku wnoszenia wadium w formie gwarancji bankowej
Odpowiedź:
Zamawiający doprecyzowuje, że gwarancja bankowa ma być wystawiona na Ministra Finansów.

Pytanie 13.
Załącznik A do SWZ – Formularz ofertowy – Przy „cenie całkowitej brutto" dodano przypis, jednak nie został on rozwinięty. Prosimy o wyjaśnienie
Odpowiedź:
Patrz zmiana treści Załącznika A do SWZ – Formularz oferty pkt. 3) niniejszego pisma.

Pytanie 14.
Załącznik A do SWZ – Formularz ofertowy – „Informacje dodatkowe, nieobowiązkowe" – czy oznacza, to że wykonawca może nie podawać informacji na temat adresu gwaranta, na który należy złożyć oświadczenie o zwolnieniu wadium czy że informacja ta nie jest obowiązkowa tylko jeżeli wadium jest wnoszone w innej niż gwarancja lub poręczenie formie?
Odpowiedź:
Zamawiający potwierdza, że informacja ta nie jest obowiązkowa, jest wyłącznie prośbą Zamawiającego w przypadku wniesienia wadium w formie gwarancji lub poręczenia.

Pytanie 15.
Pkt 5.1. SWZ – Zamawiający przewidział, że usługa zakończa się 31.01.2024 r. bez względu na termin rozpoczęcia. Takie sformułowanie powoduje, że wykonawca nie jest w stanie przewidzieć przez ile miesięcy będzie świadczył usługę, a co za tym idzie nie jest w stanie prawidłowo oszacować wpływów z tej umowy, a co za tym idzie ceny oferty. W związku z tym, że Zamawiający przewidział 4-miesięczny okres na uruchomienie usługi (z uwagi na zakres inwestycji, jakich musi dokonać wykonawca okres ten jest niezbędny do wykorzystania), to nawet gdyby podpisanie umowy miało miejsce dzisiaj, to umowa nie zacznie być realizowana od 1 kwietnia, a zatem umowa nie będzie trwała 22 miesięcy. Wobec tego już w tym momencie wiadomo, że wykonawca nie otrzyma całego wynagrodzenia, które będzie wynikało z oferty. Powyższe powoduje ryzyko po pierwsze niedoszacowania ceny oferty i nieporównywalności ofert (każdy z wykonawców przyjmie inny okres świadczenia usługi), a po drugie ryzyko nieprawidłowego skalkulowania ceny oferty – wykonawcy nie widzą bowiem jakie wpływy z realizacji umowy i koszty jej realizacji założyć. Wobec tego wnosimy o modyfikację i wskazanie, że gwarantowany okres świadczenia usługi będzie wynosił 22 miesiące od zawarcia umowy.
Odpowiedź:
Zapisy SWZ pozostają bez zmian.

Pytanie 16.
§ 4 ust. 1 i 2 Umowy – wnosimy o modyfikację poprzez wskazanie, że kary umowne za zwłokę w uruchomieniu Usługi DWDM w przypadku zakresu podstawowego będzie liczona od wynagrodzenia, o którym mowa w § 3 ust. 1 pkt 1 i 3 Umowy, zaś w przypadku prawa opcji od wynagrodzenia, o którym mowa w § 3 ust. 1 pkt 2 i 4 Umowy. Naliczanie kary umownej od całości wynagrodzenia jest dla wykonawcy skrajnie niekorzystne i nieproporcjonalne.
Odpowiedź:
Zapisy SWZ pozostają bez zmian.

Pytanie 17.
§4 Umowy - wskazane w § 4 kary umowne są rażąco wygórowane. Kary umowne powinny służyć dyscyplinowaniu wykonawcy, ale nie powinny stanowić dodatkowego źródła dochodu dla Zamawiającego, jak również powinny być adekwatne dla zaistniałego uchybienia. Zastrzeżone przez Zamawiającego kary są wysoce nadmierne. W związku z czym wnosimy o obniżenie zastrzeżonych kar umownych o 15 %.

Odpowiedź:
Patrz zmiana treści Załącznika F do SWZ – Wzór umowy pkt. 4) – 10) niniejszego pisma.

Pytanie 18.
§4 ust. 10 Umowy - zasadne jest doprecyzowanie okoliczności naliczenia kary umownej. Obecnie jest ona zastrzeżona za „naruszenie Umowy" co jest przesłanką zbyt ogólna, jak również może rodzić wątpliwości interpretacyjne i powodować arbitralność Zamawiającego na etapie realizacji umowy. W związku z tym, zasadne jest doprecyzowanie konkretnych przypadków niewykonania lub nienależytego wykonania umowy albo wykreślenie przedmiotowej przesłanki z umowy.
Odpowiedź:
Zapisy SWZ pozostają bez zmian. Należy nadmienić, iż przedmiotowe postanowienie umowne będzie miało zastosowanie w przypadku naruszenia przez Wykonawcę innych postanowień umowy, niewskazanych w paragrafie 4 umowy.

Pytanie 19.
§ 4 ust. 11 i 14 Umowy – Zgodnie z § 4 ust. 11 Umowy kary umowne mogą być potrącane z wynagrodzenia, a wykonawca wyraża zgodę na potrącenie kar umownych z przysługującego mu wynagrodzenia. W §4 Umowy nie przewidziano procedury reklamacyjnej umożliwiającej wykonawcy zgłoszenie zastrzeżeń, co do zasadności nałożenia na niego kary umownej i niezwłoczne usunięcie uchybień w wykonaniu umowy. Kary umowne powinny przysługiwać Zamawiającemu tylko i wyłącznie w przypadku, gdy niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania nastąpiło z winy Wykonawcy, co w praktyce oznacza konieczność istnienia procedury, w toku której Strony mają możliwość zaprezentowania swoich stanowisk. Zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 20 marca 1968 r. (sygn. Akt II CR 419/67): „(…)jeżeli wykonanie lub nienależyte wykonanie danego zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które strona zobowiązana nie ponosi odpowiedzialności (art. 471 k.c.), kary umownej nie nalicza się". W związku z powyższym wnosimy o wprowadzenie w §4 Umowy procedury reklamacyjnej umożliwiającej wykonawcy zgłoszenie zastrzeżeń, co do zasadności nałożenia na niego kary umownej i niezwłoczne usunięcie uchybień w wykonaniu Umowy.
Odpowiedź:
Zapisy SWZ pozostają bez zmian.

Pytanie 20.
§ 4 ust. 12 Umowy – prosimy o usunięcie możliwości kumulatywnego dochodzenia kar umownych – stanowią one tzw. zryczałtowane odszkodowanie, zatem pojedyncze zdarzenie powinno być obarczone tylko jedną karą umowną i ew. możliwością dochodzenia odszkodowania ponad wysokość naliczonej kary. Kumulowanie kar umownych za pojedyncze zdarzenie oznacza nadmierne obciążenie wykonawcy i zmierza wyłącznie do wzbogacenia Zamawiającego, przeciwnie do przepisów obowiązującej aktualnie ustawy, która nakazuje ograniczenia obciążeń wykonawcy karami umownymi. Wskazujemy dodatkowo, że Zamawiający zabezpieczył karami w znacznej wysokości każdy możliwy przypadek naruszenia obowiązków umownych, zatem jego interes jest dostatecznie zabezpieczony przy wyłącznie alternatywnym dochodzeniu kar.
Odpowiedź:
Zapisy SWZ pozostają bez zmian.

Pytanie 21.
§ 4 ust. 16 Umowy - prosimy o modyfikację i wskazanie, że odszkodowanie, którego dochodzić może Zamawiający ponad wysokość kar umownych dotyczy wyłącznie odszkodowania za szkody rzeczywiste, bez uwzględnienia utraconych korzyści.
Odpowiedź:
Zapisy SWZ pozostają bez zmian.

Pytanie 22.
§ 4 ust. 17 Umowy – wnosimy o ograniczenie nadmiernie wysokiego limitu kar umownych – limit 100% łącznego wynagrodzenia jedynie pozornie wypełnia nakazy ustawowe, w praktyce powodując brak jakiekolwiek ochrony równowagi stron umowy. Standardem jest ograniczenie na poziomie 20-30% wynagrodzenia łącznego, czyli wielokrotnie niższym. Jest to tym bardziej

uzasadnione biorąc pod uwagę złożony charakter zamówienia – wnosimy o zmianę i obniżenie maksymalnego limitu kar.

Odpowiedź:

Patrz zmiana treści Załącznika F do SWZ – Wzór umowy pkt. 10) niniejszego pisma.

Pytanie 23.

§ 5 ust. 1, 12 Umowy – Wnosimy o zmodyfikowanie przedmiotowego postanowienia. Nałożenie na wykonawcę obowiązku zachowania w poufności wszystkich informacji i danych, również tych, co do których może powziąć podejrzenie, iż są poufnymi informacjami albo danymi jest nieuzasadnione, gdyż pozostawia wykonawcę w ciągłej niepewności co do charakteru przekazanych mu informacji. Wykonawca powinien mieć obowiązek zachować w poufności tylko te informacje, które zostały wyraźnie zastrzeżone przez Zamawiającego jako informacje stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa. Takie rozwiązanie jest korzystne zarówno dla Zamawiającego jak i dla Wykonawcy, gdyż Zamawiający będzie miał pewność, że istotne dla niego informacje pozostaną tajemnicą, a wykonawca będzie miał pewność które z przekazanych mu informacji powinien objąć szczególną ochroną.

Ponadto, wnosimy o wprowadzenie analogicznego zastrzeżenia dla informacji przekazywanych przez Wykonawcę.

Wnosimy również o ograniczenie okresu, w ciągu którego wykonawca będzie zobowiązany do zachowania poufności informacji po zakończeniu obowiązywania umowy do 3 lat. Wprowadzenie tego obowiązku bez ograniczenia go odpowiednim terminem jest nieuzasadnione, gdyż wprowadza niepewność do relacji pomiędzy Zamawiającym, a Wykonawcą.

Odpowiedź:

Patrz odpowiedź Pytanie nr 2 niniejszego pisma.

Pytanie 24.

§ 5 ust. 13 Umowy – prosimy o doprecyzowanie, iż powyższy obowiązek nie dotyczy dokumentów itd., których zatrzymanie jest wymagane na wypadek sporu pomiędzy stronami (na czas trwania takiego sporu) oraz w celu dokonania rozliczeń wynagrodzenia umownego – w przeciwnym wypadku przedmiotowy obowiązek zwrotu wszelkich dokumentów uniemożliwiałby Wykonawcy dochodzenie zgodnie z prawem przysługujących mu roszczeń.

Odpowiedź:

Zamawiający wskazuje, że § 5 ust. 13 Załącznika F do SWZ – Wzór umowy dotyczy informacji poufnych.

Pytanie 25.

§ 11 ust. 2 pkt 6 i 7 Umowy – wnosimy o podwyższenie maksymalnej wysokości zmiany wynagrodzenia o jaką może zmienić się wynagrodzenie z 15% do 30%. Z uwagi na rosnącą inflację i wzrost cen wykonawca nie jest w stanie przewidzieć o ile wzrosną ceny w przeciągu kolejnych ok. 2 lat. Wobec tego może się okazać, że koszty realizacji zamówienia będą dużo wyższe niż oszacowane na etapie przygotowywania oferty. Powoduje to ryzyko, że wykonawca poniesie stratę i będzie musiał finansować realizację zamówienia z własnych środków. Wartość, o którą może wzrosnąć wynagrodzenie jest nieadekwatna do zmian zachodzących na rynku telekomunikacyjnym. Zmiana wysokości wynagrodzenia do maksymalnie 15% jest zmianą niewystarczającą, która nie uwzględnia zmian zachodzących na rynku usług telekomunikacyjnych. Tym samym, planowany wzrost wynagrodzenia może znaczenie odbiegać od realnych kosztów ponoszonych przez wykonawcę. Brak dokonania powyższej zmiany może powodować konieczność uwzględnienia podwyższenia cen w cenie oferty, co spowoduje wzrost wynagrodzenia, jakie będzie musiał zapłacić Zamawiający. Wobec tego podwyższenie maksymalnego limitu zmiany wynagrodzenia jest w pełni uzasadnione.

Odpowiedź:

Zapisy SWZ pozostają bez zmian.

Pytanie 26.

§ 11 ust. 2 pkt 6 i 7 – wnosimy o obniżenie limitu, od którego zaistnieje możliwość wnioskowania o podwyższenie wynagrodzenia do 4%. Zmiana wynagrodzenia o 9% w skali całego kontraktu z uwagi na wartość zamówienia może być kwotą znaczącą, która może skonsumować nawet całą

założoną przez Wykonawcę marżę. Wykonawca nie powinien być obciążany ryzykiem ponoszenia dodatkowych kosztów (wynikających ze wzrostu cen) do poziomu aż 9%. Powoduje to de facto konieczność podwyższenia ceny o przedmiotowych 9% i przerzucenia tego ryzyka na Zamawiającego. Obniżenie tego progu pozwoli obniżysz koszty oferty i zmniejszyć cenę.

Odpowiedź:

Zapisy SWZ pozostają bez zmian.

Pytanie 27.

Ust. I pkt 3 OPZ – Zamawiający przewidział, że okresem rozliczeniowym jest trzymiesięczny okres świadczenia Usługi. Wnosimy o modyfikację poprzez wskazanie, że okresy rozliczeniowe będą trwały 1 miesiąc. Wymóg przyjęcia trzymiesięcznych okresów rozliczeniowych nie jest standardem wśród usług telekomunikacyjnych, wobec tego systemy wewnętrzne wielu wykonawców nie są dostosowane do takiego sposobu rozliczeń. W związku z tym wymóg, który nie jest związany z przedmiotem zamówienia staje wielu wykonawcom na przeszkodzie w złożeniu oferty i udziale w Postępowaniu. Co więcej wymóg rozliczeń co 3 miesiące powoduje de facto, że wykonawca będzie zobowiązany kredytować realizację zamówienia – pomimo świadczenia usług będzie otrzymywał wynagrodzenie dopiero po trzech miesiącach, a zatem przez ten czas będzie musiał w inny sposób pozyskiwać środki np. na zapłatę wynagrodzenia pracownikom. W związku z tym, że obciążenia wykonawców są standardowo ponoszone co miesiąc, trzymiesięczny okres rozliczeniowy spowoduje, że wykonawca może mieć problem z ich bieżącym pokrywaniem z powodu braku wynagrodzenia z przedmiotowej umowy. Wobec tego wnioskowana zmiana jest w pełni uzasadniona. Kształtowanie OPZ w sposób, który z zupełnie pobocznej kwestii jaką jest sposób rozliczeń, czyni warunek stojący na przeszkodzie udziału w postępowaniu powoduje, że zamawiający ogranicza konkurencję i naraża się na małą liczbę ofert w Postępowaniu.

W konsekwencji powyższego wnosimy również o stosowną komunikację Formularza oferty.

Odpowiedź:

Zapisy SWZ pozostają bez zmian.

Pytanie 28.

Pkt B1 i B5 - B7 OPZ (str. 29) – Zamawiający wskazał, że wykonawca ma 9 dni od zawarcia umowy na dostarczenie dokumentacji technicznej. W pkt B5 wskazano, że Zamawiający ma 3 dni na uwagi, a następnie wykonawca ma 3 dni na ich uwzględnienie. W pkt B7 Zamawiający wskazał, że przewiduje 2 iteracje w zakresie uwzględniania uwag, z zastrzeżeniem, że odbiór dokumentacji technicznej musi nastąpić w terminie 14 dni od dnia zawarcia umowy. Powyższe powoduje, że już po jednej iteracji 14-dniowy termin zostanie wyczerpany – (9 dni + 3 dni + 3 dni = 15 dni). Skoro Zamawiający przewiduje maksymalny termin na uwzględnienie uwag przy każdej iteracji, to nie powinien jednocześnie wprowadzać kolejnego ograniczenia (14 dni), które czyni terminy pośrednie iluzorycznymi. Przy aktualnym brzmieniu umowy dotrzymanie 14-dniowego terminu od dnia zawarcia umowy na odbiór dokumentacji technicznej jest w dużej mierze zależne od zamawiającego, wobec tego istnieje ryzyko, że wykonawca będzie ponosił odpowiedzialność za okoliczności niezależne od niego. Wobec tego wnosimy o wykreślenie maksymalnego terminu odbioru dokumentacji technicznej ewentualnie dostosowanie go do terminów pośrednich tj. 9 dni + 3 dni+ 3 dni+ 3 dni+ 3 dni = **21 dni.**

Odpowiedź:

Zapisy SWZ pozostają bez zmian. Zapisy dotyczą maksymalnych terminów, nie ograniczają możliwości wcześniejszego dostarczenia przez Wykonawcę zarówno dokumentacji technicznej, jak i ewentualnych poprawek.

Pytanie 29.

Pkt F7 OPZ (str. 33) – Wskazano, że wykonawca jest zobowiązany przywrócić prawidłowe działanie usługi w terminie liczony od potwierdzenia przyjęcia zgłoszenia. Wnosimy o doprecyzowanie, że ww. czas będzie liczony od momentu potwierdzenia przyjęcia zgłoszenia przez wykonawcę. Dopiero od chwili potwierdzenia przyjęcia zgłoszenia, wykonawca ma faktycznie możliwość przystąpienia do czynności objętych zgłoszeniem, a zamawiający ma pewność, że wykonawca faktycznie zgłoszenie otrzymał.

Odpowiedź:

Zapisy SWZ pozostają bez zmian. Zgodnie z Pkt F7 OPZ termin jest liczony od chwili Zgłoszenia.

Pytanie 30.
PRAWO OPCJI – wnosimy o wprowadzenie gwarantowanego okresu, w jakim Zamawiający będzie korzystał z prawa opcji. Brak takiego postanowienia powoduje de facto, że Zamawiający może w ogóle nie skorzystać z prawa opcji, a co za tym idzie wykonawca nie jest w stanie oszacować kosztów świadczenia usługi i wpływów jakie może z tego tytułu osiągnąć, co przekłada się na kalkulację ceny oferty. Zamawiający powinien precyzyjnie określić minimalny, gwarantowany zakres zamówienia Za niedopuszczalną praktykę zamawiających należy uznać określanie jedynie górnej granicy swojego zobowiązania, bez wskazania nawet minimalnej ilości czy wartości, która na pewno zostanie w ramach zamówienia zrealizowania**.** Prawo opcji jest elementem przedmiotu zamówienia publicznego, a brak gwarantowanego zakresu stanowi naruszenie art. 99 ust. 1 i ust. 2 PZP. Działanie takie pozostawia w niepewności wykonawcę co do zakresu umowy i uniemożliwia kalkulację ceny ofertowej. W efekcie zamawiający przerzuca na wykonawcę całe ryzyko gospodarcze kontraktu. Wobec tego wniosek jest w pełni uzasadniony.
Odpowiedź:
Zapisy SWZ pozostają bez zmian.

Pytanie 31.
Umowa, par. 4 ust. 11
„Kary umowne mogą być potrącane z wynagrodzenia należnego Wykonawcy, na co Wykonawca wyraża zgodę i do czego upoważnia Zamawiającego bez potrzeby uzyskiwania pisemnego potwierdzenia.”
Prosimy o modyfikację zapisu wg poniższego:
Kary umowne potrącane będą z miesięcznych opłat abonamentowych, po uprzednim wystawieniu przez Zamawiającego stosownej noty lub wykonawca dokona zapłaty na rachunek bankowy Zamawiającego w terminie trzydziestu dni od daty wystawienia przez Zamawiającego noty/faktury – w przypadku, gdy potrącenie nie będzie możliwe”
Odpowiedź:
Zapisy SWZ pozostają bez zmian.

Pytanie 32.
Umowa, par. 4 ust. 11
„Kary umowne mogą być potrącane z wynagrodzenia należnego Wykonawcy, na co Wykonawca wyraża zgodę i do czego upoważnia Zamawiającego bez potrzeby uzyskiwania pisemnego potwierdzenia.”
Prosimy o modyfikację zapisu wg poniższego:
„Kary umowne potrącane będą z miesięcznych opłat abonamentowych, po uprzednim wystawieniu przez Zamawiającego stosownej noty lub wykonawca dokona zapłaty na rachunek bankowy Zamawiającego w terminie trzydziestu dni od daty wystawienia przez Zamawiającego noty/faktury – w przypadku, gdy potrącenie nie będzie możliwe”
Odpowiedź:
Zapisy SWZ pozostają bez zmian.

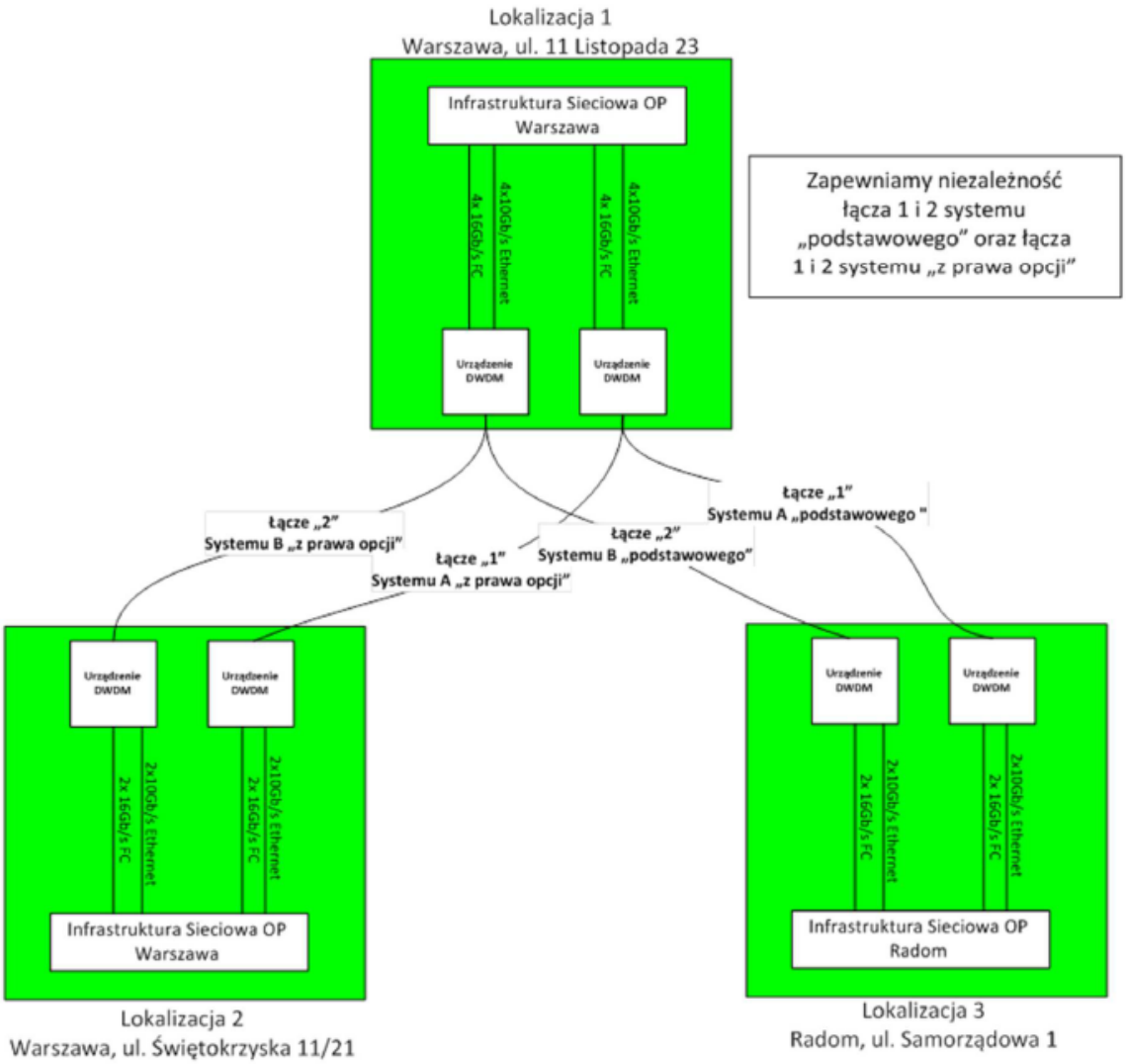
Pytanie 33.
Umowa, par. 4 ust. 11
Wykonawca zwraca się z prośbą o zgodę że potrącenie będzie możliwe po potwierdzeniu przez obie strony zdarzenia mającego wpływ na naliczenie kary, oraz zaakceptowaniu przez obydwie strony Umowy kwoty naliczonej kary. W przypadku braku akceptacji przyczyny lub kwoty Zamawiającemu przysługuje możliwość wszczęcia postępowania reklamacyjnego, którego opis znajduje się w Regulaminie Świadczenia Usług wykonawcy.
Odpowiedź:
Zapisy SWZ pozostają bez zmian.

Pytanie 34.
Wykonawca zwraca się z prośbą o wykreślenie wymagania w par 2 pkt. 2 ppkt 6 lit c dot. oględzin systemów informatycznych, gdyż Wykonawca przetwarza w nich dane innych klientów. Wgląd w systemy narusza tajemnicę telekomunikacyjną. Wykonawca dba o bezpieczeństwo danych każdego Klienta stąd prośba o wykreślenie przedmiotowego postępowania.

Odpowiedź:
Zapisy SWZ pozostają bez zmian.

Pytanie 35.
Załącznik 1A do formularza ofertowego - Zgodnie z Załącznikiem 1A do formularza ofertowego – ceny jednostkowe wysokość jednorazowej opłaty instalacyjnej w ramach prawa opcji jest ograniczona do wysokości wynagrodzenia za jeden okres rozliczeniowy (3 miesiąc). Wobec tego wykonawca nie może uwzględnić w tej pozycji wszystkich kosztów związanych z uruchomieniem usługi – jest on zmuszony do uwzględnienia tych kosztów w abonamencie tj. poz. 2.2. przedmiotowego formularza. Wobec tego pomimo, że wydatki związane z instalacją wykonawca będzie musiał pokryć na początku umowy, ich zwrot będzie dokonywany dopiero przy płatności za poszczególne okresy rozliczeniowe (a zatem stopniowo). Wobec tego istnieje ryzyko, że w sytuacji, gdy Zamawiający zdecyduje się skorzystać z prawa opcji np. tylko przez jeden miesiąc, koszty uruchomienia przedmiotowej usługi nie zostaną pokryte, a co za tym idzie wykonawca będzie stratny na realizacji przedmiotowego zamówienia – nie tylko nie uzyska on zakładanej marży, ale nawet nie otrzyma zwrotu poniesionych na uruchomienie usługi kosztów). Takie postanowienie stawia w pozycji uprzywilejowanej wykonawcę, który aktualnie świadczy przedmiotowe usługi na rzecz Zamawiającego, który ma gotową infrastrukturę, a co za tym idzie nie musi ponosić kosztów związanych z jej uruchomieniem. W związku z tym, że najwyżej punktowanej kryterium oceny ofert jest cena, którą stanowi suma maksymalnej ceny brutto w zakresie zamówienia podstawowego i maksymalnej ceny brutto w zakresie zamówienia opcjonalnego, postanowienie to uniemożliwia jakiekolwiek konkurowanie z podmiotem mającym gotową infrastrukturę. Wobec tego postanowienie to jest niezgodne z art. 16 pkt 1 Pzp.
W związku z tym wnosimy o rozdzielenie zakresu podstawowego i opcjonalnego do oddzielnych części zamówienia ewentualnie wskazanie gwarantowanego okresu świadczenia usługi w ramach prawa opcji (przy czym okres ten musi być określony na poziomie realnym, a nie np. jako 1 miesiąc, gdyż w takiej sytuacji opisany powyżej problem nadal będzie istniał).
Odpowiedź:
Zapisy SWZ pozostają bez zmian.

Pytanie 36.
Zgodnie z zapisami OPZ Zamawiający dla zamówienia podstawowego wymaga świadczenie Usługi DWDM ma polegać na zapewnieniu do każdej z lokalizacji w Warszawie ul. 11 Listopada 23 i Radomiu ul. Samorządowa 1, dwóch niezależnych sprzętowo i geograficznie systemów DWDM („A" i „B") oraz transmisji danych pomiędzy tymi lokalizacjami z wykorzystaniem dostarczanych systemów DWDM. Dla zamówienia z prawa opcji Zamawiający wymaga świadczenie Usługi DWDM (opcja) ma polegać na zapewnieniu do każdej z lokalizacji w Warszawie ul. 11 Listopada 23 i Warszawie ul. Świętokrzyska 11/21, dwóch niezależnych sprzętowo i geograficznie systemów DWDM („A" i „B") oraz transmisji danych pomiędzy tymi lokalizacjami z wykorzystaniem dostarczanych systemów DWDM. Czy Wykonawca słusznie wnioskuje, że Zamawiający nie wymaga niezależnych geograficznie i sprzętowo systemów DWDM Podstawowego i z Prawa Opcji w lokalizacji Warszawa ul. 11 listopada 23 i realizacja zamówienia Podstawowego i Prawa Opcji mogłaby wyglądać, jak na poniższym schemacie? Czyli Wykonawca zapewnia niezależność łącza 1 i łącza 2 systemu „podstawowego" oraz łącza 1 i 2 systemu z „prawa opcji" w tej lokalizacji dokonując realizacji łączy zgodnie ze schematem



Odpowiedź:
Zamawiający potwierdza, że system A i system B mają być niezależne od siebie.
System z zamówienia podstawowego oraz system z prawa opcji mają zostać dostarczone/skomunikowane w ramach tych samych działających systemów A i B.

Pytanie 37.
Zwracamy się z uprzejmą prośbą o usunięcie punktu C14 z Załącznika nr 1 - Opisu Przedmiotu Zamówienia w pkt. 2. Szczegółowe wymagania w zakresie zapewnienia urządzeń i infrastruktury niezbędnej do uruchomienia usługi z uwagi na fakt, że Wykonawca ma dostarczyć kompleksową usługę transmisji danych w technologii DWDM polegającą na zapewnieniu transmisji danych pomiędzy wskazanymi przez Zamawiającego lokalizacjami oraz dbać o jakość działania dostarczanej usługi w tym monitorowanie poszczególnych jej parametrów. Ponadto dostarczane rozwiązanie Wykonawców może zostać przygotowane w oparciu o jeden kanał DWDM a co za tym idzie tak szczegółowe wymagania co do monitorowania nie będą wykorzystywane.
Odpowiedź:
Zapisy SWZ pozostają bez zmian.

Pytanie 38.
Czy w pkt. C16 z Załącznika nr 1 - Opisu Przedmiotu Zamówienia w pkt. 2. Szczegółowe wymagania w zakresie zapewnienia urządzeń i infrastruktury niezbędnej do uruchomienia usługi, Zamawiający dopuści transpondery optyczne wyposażone w interfejs kliencki w formacie SFP+? Z punktu widzenia Zamawiającego nie będzie to miało znaczenia z uwagi na zastosowanie urządzeń DWDM Wykonawcy.
Odpowiedź:
Zapisy SWZ pozostają bez zmian.

Pytanie 39.
Zwracamy się z uprzejmą prośbą o usunięcie z punktu F2, Załącznika nr 1 - Opisu Przedmiotu Zamówienia pkt.5. Szczegółowe wymagania w zakresie świadczenia usługi utrzymania systemów wraz z okresowymi pomiarami konserwacyjnymi w zakresie widma optycznego nadajników optycznych oraz opóźnień dla protokołów Ethernet i FC (nie częściej niż 2 razy do roku) na każdy wniosek Zamawiającego, wymagania wykonania pomiarów uruchomieniowych Usługi DWDM w zakresie widma optycznego nadajników optycznych. Wykonawca ma dostarczyć kompleksową usługę transmisji danych w technologii DWDM i to na jego odpowiedzialności pozostaje jakość świadczonej usługi oraz dbanie o jak najlepsze parametry urządzeń i infrastruktury a analiza tak specyficznego parametru jakim jest widmo optyczne będzie nieprzydatna Zamawiającemu chociażby w przypadku dostarczenia rozwiązania w oparciu o jeden kanał DWDM.
Odpowiedź:
Zapisy SWZ pozostają bez zmian.

Nowy termin składania ofert upływa w dniu 2 lutego 2022 r. o godz. 12:00. Otwarcie ofert nastąpi w dniu 2 lutego 2022 r. o godzinie 13:00.

Z upoważnienia Kierownika Zamawiającego
Ministerstwa Finansów
Przewodniczący komisji
Krzysztof Kiliszek
/podpisano kwalifikowanym podpisem elektronicznym/