

RZp.271.1.12.2022

Gniewkowo, dnia 08.08.2022

Wyjaśnienia treści SWZ w wyniku wniesionych zapytań oraz zmiana treści SWZ

Dotyczy: Zakup sprzętu komputerowego w ramach realizacji projektu grantowego „Wsparcie dzieci z rodzin pegeerowskich w rozwoju cyfrowym-granty PPRG”.

Ogłoszenie nr 2022/BZP 00020030/04/P z dnia 2022-08-01 zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych.

Na podstawie art. 284 ust. 2, ust. 6 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2021 r. poz. 1129 ze zm.) Zamawiający udziela odpowiedzi na pytanie Wykonawcy:

Pytanie 1

Wykonawca zwraca się o dokonanie zmiany w postanowieniach § 8 ust. 1 umowy i zastąpienie terminu „opóźnienie” terminem „zwłoka”.

Uzasadnieniem dla takiej zmiany jest potrzeba wykluczenia interpretacji, iż Wykonawca będzie obciążony obowiązkiem zapłaty kar umownych nawet w sytuacji, gdyby niewykonanie lub nienależyte wykonanie Umowy nastąpiło wskutek okoliczności niezależnych od Wykonawcy (np. bezprawnych działań lub zaniechań osób trzecich).

Z opóźnieniem zwykłym mamy do czynienia wówczas, gdy wykonawca zamówienia publicznego nie wykonuje przedmiotu zamówienia publicznego w terminie określonym w umowie z przyczyn, za które odpowiedzialności nie ponosi. Opóźnienie jest to ogólne pojęcie które nie rozróżnia nieterminowego wywiązania się z umowy zawinonego oraz niezawinonego. Natomiast ze zwłoką mamy do czynienia tylko wtedy, kiedy Wykonawca w sposób zawiniony doprowadzi do nieterminowego wywiązania się z umowy.

Zwłoka jest opóźnieniem kwalifikowanym wykonawcy, wynikłym z okoliczności, za które wykonawca ponosi odpowiedzialność. Opóźnienie nie jest zwłoką, gdy dłużnik (wykonawca) udowodni, że nastąpiło ono z przyczyn, za które odpowiedzialności nie ponosi.

Odpowiedź: Zamawiający informuje, że postanowienia § 8 ust. 1 dotyczą zwłoki:

„§ 8 Odstąpienie od umowy

1. Zamawiającemu przysługuje prawo odstąpienia od umowy, gdy:

- 1) Wykonawca opóźnia się z realizacją umowy więcej niż 7 dni- w terminie 7 dni od dnia powzięcia przez Zamawiającego informacji o upływie 7-dniowego terminu zwłoki w realizacji dostawy,
- 2) Wykonawca opóźnia się z usunięciem wad i/lub usterek więcej niż 14 dni od umownego terminu określonego w §7 ust. 6- w terminie 14 dni od dnia powzięcia przez Zamawiającego informacji o upływie 14 dniowego terminu zwłoki w realizacji przez Wykonawcę zobowiązań gwarancyjnych”

Wobec powyższego Zamawiający nie dokonuje zmiany § 8 ust. 1 umowy.

Pytanie 2

Wykonawca zwraca się do Zamawiającego o uzupełnienie zapisu § 9 ust. 3 Umowy wskazującego, że: Zamawiający zastrzega sobie prawo do odszkodowania na zasadach ogólnych, o ile wartość faktycznie poniesionych szkód przekracza wysokość kar umownych

Wskazana regulacja powoduje prawo do dochodzenia należności w nieograniczonej wysokości. Z tego względu czy Zamawiający wyraża zgodę na uzupełnienie zapisu, poprzez wskazanie, że łączna wysokość odszkodowania wraz z naliczonymi karami nie przekroczy całkowitej wartości umowy?

Wykonawca zwraca uwagę, że wskazanie maksymalnej wysokości odszkodowania umożliwia określenie ryzyka związanego z realizacją umowy.

Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody.



Pytanie 3

Zgodnie z treścią § 9 ust. 4 Umowy, Wykonawca wyraża zgodę na potrącenia naliczonych kar z przysługującego mu wynagrodzenia. Potrącenia mogą być dokonywane po pisemnym powiadomieniu Wykonawcy z faktury.

W celu uniknięcia w tym zakresie nieporozumień Wykonawca wnosi o potwierdzenie, że naliczenie i potrącenie kar umownych poprzedzone zostanie postępowaniem wyjaśniającym, które potwierdzi prawidłowość naliczania kar umownych.

Powyższe wynika z okoliczności, że kara umowna powinna 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 przedstawienia swojego stanowiska.

Odpowiedź: Zamawiający potwierdza powyższe.

Pytanie 4

Zgodnie z zapisami § 6 ust. 8 Umowy, termin płatności liczony od daty dostarczenia faktury

Czy Zamawiający wyraża zgodę, aby regulowanie należności następowało na konto bankowe Wykonawcy w terminie 21 dni od daty wystawienia przez Wykonawcę faktury VAT, przy czym Wykonawca zobowiązuje się do dostarczenia faktury w ciągu 7 dni od daty jej wystawienia? Tylko data wystawienia faktury VAT jest datą pewną dla Wykonawcy. Wyznaczenie terminu płatności od dnia wystawienia faktury VAT pozwala na uniknięcie negatywnych konsekwencji podatkowych.

Jako operator świadczący usługi telekomunikacyjne nie mamy bezpośredniego wpływu na czas dostarczenia dokumentów w formie papierowej.

Odpowiedź: Zamawiający zmienia zapis w § 6 ust. 8 załącznika nr 6 do Specyfikacji Warunków Zamówienia- wzorze umowy. Aktualna treść załącznika nr 6 do SWZ po wprowadzonej zmianie stanowi załącznik nr 2 do niniejszego pisma.

Pytanie 5

Zgodnie z zapisami § 6 ust. 9 za dzień zapłaty Strony uznają datę obciążenia rachunku bankowego Zamawiającego.

Zgodnie z ugruntowanym orzecznictwem 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 zapisu, w taki sposób aby był zgodny z aktualnym orzecznictwem w tym zakresie, czyli uzna dniem zapłaty dzień uznania środków na rachunku bankowym Wykonawcy?

Odpowiedź: Zamawiający nie dokonuje modyfikacji.

Pytanie 6

W związku z zapisami § 7 oraz § 8 ust. 1 pkt 2, z uwagi na fakt, że to nie Wykonawca udziela gwarancji, a jedynie przekazuje dokumenty gwarancyjne producenta, czy Zamawiający dopuszcza gwarancję producenta sprzętu i to, aby proces przebiegał na zasadach producenta i w terminach określonych w karcie gwarancyjnej?

Urządzenia są objęte gwarancją i serwisem gwarancyjnym producenta.

Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody na powyższe.

Pytanie 7

Odnosnie zapisów § 9 Umowy zwracamy się z prośbą o ich uzupełnienie - o informacje, że kary umowne nie będą naliczane w przypadku gdy brak realizacji warunków umowy przez Wykonawcę będzie następstwem siły wyższej lub nieupoważnionego działania osób trzecich na które to zdarzenia Wykonawca nie ma wpływu.

Wnioskujemy również o wprowadzenie zapisu, zgodnie z którym: *„Naliczenie kar umownych przez Zamawiającego może nastąpić wyłącznie po zakończeniu postępowania reklamacyjnego, potwierdzającego winę Wykonawcy, prowadzonego*

na zasadach i warunkach określonych w Rozporządzeniu Ministra Administracji i Cyfryzacji z dnia 11 grudnia 2018 r. w sprawie reklamacji usług telekomunikacyjnych.”

Odpowiedź: W odpowiedzi na akapit pierwszy pytania nr 7, Zamawiający informuje, że uzupełnił zapis § 9 umowy o dodanie ustępu 8. Aktualna treść załącznika nr 6 do SWZ – wzoru umowy, po wprowadzonej zmianie stanowi załącznik nr 2 do niniejszego pisma.

W odpowiedzi na akapit drugi pytania nr 7, Zamawiający informuje, że zakres przedmiotu zamówienia nie obejmuje usług telekomunikacyjnych.

Pytanie 8

Zgodnie z zapisami § 5 ust. 10 Umowy za dzień zapłaty Strony uznają datę obciążenia rachunku bankowego Zamawiającego.

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 zapisu, w taki sposób aby był zgodny z aktualnym orzecnictwem w tym zakresie, czyli uzna dniem zapłaty dzień uznania środków na rachunku bankowym Wykonawcy?

Odpowiedź: § 5 nie reguluje poruszonych w pytaniu kwestii. Odpowiedź na pytanie dot. płatności została uwzględniona w odpowiedzi na pytanie nr 5.

Pytanie 9

Odnosnie zapisów § 8 Umowy, zwracamy się z prośbą o ich uzupełnienie o informacje, że kary umowne nie będą naliczane w przypadku, gdy brak realizacji warunków umowy przez Wykonawcę będzie następstwem siły wyższej lub nieupoważnionego działania osób trzecich na które to zdarzenia Wykonawca nie ma wpływu.



Odpowiedź: Uwzględniono w odpowiedzi na pytanie nr 7.

Pytanie 10

Wykonawca wnosi, aby do umowy dodać postanowienia o tzw. udostępnieniu danych osobowych personelu/przedstawicieli Stron. Oczywiście 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 prześlą 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

A



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 e-mailowej, 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: Zamawiający informuje, że uzupełnił zapis § 11 umowy o dodanie ustępu dotyczącego udostępniania danych osobowych personelu/ przedstawicieli Stron. Aktualna treść załącznika nr 6 do SWZ – wzoru umowy, po wprowadzonej zmianie stanowi załącznik nr 2 do niniejszego pisma.

Na podstawie art. 284 ust. 3 oraz art. 286 ust. 5, ust. 6, ust. 7, ust. 9 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2021 r. poz. 1129 ze zm.) Zamawiający dokonuje zmian w Specyfikacji Warunków Zamówienia.

W związku ze zmianą terminu składania ofert z dnia 09.08.2022 r. do godz. 10:00 do dnia 11.08.2022 r. do godz. 10:00 Zamawiający dokonuje zmiany zapisów w Specyfikacji Warunków Zamówienia. Treść aktualnej Specyfikacji Warunków Zamówienia stanowi załącznik nr 1 do niniejszego pisma.

Załączniki:

1. Aktualna Specyfikacja Warunków Zamówienia
2. Aktualny załącznik nr 6 do SWZ- wzór umowy

BURMISTRZ

mgr Adam Straszynski