

Bydgoszcz, 25.05.2023 r.

Do uczestników postępowania

Dotyczy postępowania o udzielenie zamówienia:

Dostawa fabrycznie nowych telefonów komórkowych w ilości 78 sztuk, PP/32/2023.

KPEC Spółka z o.o. informuje, że w dniu 25.05.2023 r. do ww. postępowania wpłynęły pytania. Treść pytań wraz z odpowiedzią Zamawiającego znajduje się poniżej:

1. Załącznik nr 3 – karta gwarancji. Zwracam uwagę na treść tego załącznika. Zamawiający wymaga, aby ta gwarancja udzielona była przez Wykonawcę, podczas gdy Wykonawca nie udziela takiej gwarancji, a posiada jedynie gwarancje udzielane na aparaty telefoniczne wystawiane przez producenta. Mam wątpliwości co do tego, czy PLK powinien brać na siebie wszelkie obowiązki związane z obsługą zgłoszeń gwarancyjnych, związanych z wadami sprzętu.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zgodnie z rekomendacją Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów gwarantem może być: producent, importer, dystrybutor, sprzedawca. W związku z powyższym Zamawiający utrzymuje zapisy w dokumentacji przetargowej dotyczące gwarancji.

2. Załącznik nr 1 – formularz oferty – również wskazane zostało j.w. że wykonawca udziela gwarancji na dostarczany sprzęt. Ponadto ponosi odpowiedzialność z tytułu rękojmi.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający utrzymuje zapisy w dokumentacji przetargowej dotyczące gwarancji.

3. Par. 4 ust. 4 wzoru umowy - Czy Zamawiający wyraża zgodę aby regulowanie należności następowało na konto bankowe Wykonawcy w terminie [30 dni od daty wystawienia przez Wykonawcę faktury VAT, przy czym Wykonawca zobowiązuje się do dostarczenia faktury w ciągu 7 dni od daty jej wystawienia? Zauważyć należy, iż z punktu widzenia Wykonawcy, jak i przepisów podatkowych określenie terminu płatności na 30 dni od daty wpływu faktury do siedziby Zamawiającego nie pozwala ustalić prawidłowej daty powstania obowiązku podatkowego, co w konsekwencji naraża Wykonawcę na sankcje skarbowe z tytułu nieterminowego odprowadzenia podatku VAT i podatku dochodowego od osób prawnych (art. 19 ust. 13 pkt 16 ustawy z dnia 05.04.2004 r. o podatku od towarów i usług (Dz. U. Nr 54 poz. 535 z późn. zm.) oraz art. 12 ust. 3d pkt 16 ustawy z dnia 15.02.1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych (t.j. Dz. U. z 2000 r. Nr 54, poz. 654 z późn. zm.)). Wykonawca wskazuje ponadto, że Zamawiającego jako podatnika VAT również dotyczą zapisy ustawy o podatku od towarów i usług, tzn. zgodnie z art. 86 ust. 10 pkt 3 oraz art. 86 ust. 11 tej ustawy prawo do obniżania kwoty podatku należnego o podatek naliczony powstaje w rozliczeniu za okres, w którym przypada okres płatności lub w miesiącu następnym. W tym stanie rzeczy zauważyć należy, iż takie ukształtowanie warunków umowy naraża Wykonawcę na istotne niebezpieczeństwo błędnego określenia

powyższych terminów, co w konsekwencji doprowadzić może do nieprawidłowego wyliczenia kwot należnych podatków. Podkreślić należy, iż jedynym rozwiązaniem takiej sytuacji może być wyłącznie uzależnienie terminu płatności od daty wystawienia faktury VAT (z punktu widzenia Wykonawcy jest to data pewna), nie zaś od daty jej otrzymania przez Zamawiającego.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zgodnie z zasadą ogólną uregulowaną w art. 19a ust. 1 ustawy o VAT obowiązek podatkowy powstaje z chwilą dokonania dostawy towarów lub wykonania usługi. Jednocześnie ustalenie terminu płatności to kwestia, która nie jest uregulowana w przepisach prawa – uzależniona jest ona wyłącznie od wiążących strony czynności porozumień. Formalnie nie ma żadnych przeszkód, aby we Wzorze umowy, stanowiącej załącznik nr 5 do SWZ, termin płatności wynosił 30 dni od daty doręczenia faktury. W związku z powyższym Zamawiający utrzymuje zapisy w dokumentacji przetargowej dotyczące terminu płatności.

4. Par. 4 ust. 5 wzoru umowy - Wykonawca wnosi o wyjaśnienie, z jakiego powodu Zamawiający przyjął za termin zapłaty dzień obciążenia rachunku Zamawiającego, skoro w tym terminie nie następuje faktycznie spełnienie świadczenia pieniężnego? Wykonawca zwraca przy tym uwagę na wyrok Sądu Najwyższego z 12 lipca 1996 r. (sygn. akt II CRN 79/96), zgodnie z którym: "(..) w rozliczeniach bezgotówkowych za chwilę otrzymania zapłaty przez wierzyciela uważać trzeba chwilę uznania jego rachunku bankowego". W związku z powyższym, Wykonawca wnosi o zmianę przedmiotowego postanowienia umownego poprzez przyjęcie, że terminem zapłaty będzie dzień wpływu środków na konto Wykonawcy.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zapisy w dokumentacji przetargowej zgodne są z aktualnie obowiązującymi przepisami, uwzględniają również najnowsze orzecznictwo. W przypadku ustalenia terminu zapłaty Zamawiający przyjął wykładnię z wyroku NSA z 25 lipca 2019 r., sygn. akt II FSK 2753/17: „za dzień zapłaty przy płatnościach przelewem bankowym, w tym dokonywanych za pośrednictwem podmiotu trzeciego (instytucji pośredniczącej), w świetle przepisów ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych uważa się dzień obciążenia rachunku zobowiązanego a nie dzień uznania rachunku podmiotu, na rzecz którego miała trafić płatność.” W związku z powyższym Zamawiający utrzymuje zapisy w dokumentacji przetargowej dotyczące terminu płatności.

5. Par. 6 umowy – Zamawiający wymaga, aby udzielona została gwarancja przez Wykonawcę. Czy Zamawiający dopuszcza możliwość modyfikacji postanowień siwz i umowy w taki sposób, aby wynikało z nich, iż gwarancja udzielana jest przez producenta sprzętu? Wykonawca może ewentualnie ponosić odpowiedzialność z tytułu rękojmi.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie wyraża zgody na modyfikację zapisów w dokumentacji przetargowej dotyczące gwarancji.

6. Par. 8 ust. 2 wzoru umowy, czy Zamawiający wyrazi zgodę na modyfikację postanowień umowy w taki sposób, aby dodać zastrzeżenie, iż dopuszczalne będzie dochodzenie odszkodowania przenoszącego wysokość zastrzeżonych kar umownych, na zasadach ogólnych, lecz z wyłączeniem utraconych korzyści?

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie wyraża zgody na modyfikację postanowień umowy w powyższym zakresie.

7. Par. 8 wzoru umowy Wykonawca zwraca się z zapytaniem, czy Zamawiający zgodzi się na dodanie do § 8 projektu umowy wykonawczej kolejnego ustępu w następującym brzmieniu:

"Łączna wysokość wszystkich kar umownych do zapłaty których może być zobowiązany Wykonawca na podstawie postanowień niniejszej umowy, nie może przekroczyć 50% maksymalnego wynagrodzenia wskazanego w § 4 ust. 1."? Obecny projekt umowy nie zawiera takiego postanowienia. Dzięki temu elementowi ustawodawca dał każdemu Wykonawcy pewność co do tego, ile maksymalnie mogą wynieść go kary umowne, co pozwala oszacować przez niego odpowiednio ryzyko i wpisać je w cenę oferty. Ponadto, chroni go przed nakładaniem na niego kar umownych przez Zamawiającego bez żadnego limitu. Niezależnie Wykonawca uważa, że skoro Zamawiającego obliuguje dyscyplina finansów publicznych, powinien on dążyć do minimalizacji.

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie wyraża zgody na modyfikację postanowień umowy w powyższym zakresie.

8. Par. 8 ust. 4 wzoru umowy – Wykonawca zwraca się do Zamawiającego z zapytaniem, czy Zamawiający zgodzi się na modyfikację § 8 projektu umowy w ten sposób, że naliczenie kar umownych następować będzie po przeprowadzeniu postępowania reklamacyjnego potwierdzającego zasadność naliczenia kar umownych

Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający nie wyraża zgody na modyfikację postanowień umowy w powyższym zakresie.

Specjalista
ds. zamówień publicznych
mgr Agata Budzyńska

Nasze lokalizacje:

Bydgoszcz | Koronowo | Solec Kujawski
Nakło n/Notecią | Szubin

KRS 000033107
NIP 554-030-90-86
REGON 090523340
Kapitał zakładowy 50 200 000,00 zł



