



Gdańsk, dnia 27.10.21r.

ZP/ 201/008/D/21

dotyczy: postępowania prowadzonego w trybie podstawowym bez przeprowadzania negocjacji na sukcesywną dostawę akcesoriów laboratoryjnych do Magazynu Wydziału Chemicznego Politechniki Gdańskiej

ZAPYTANIA I ODPOWIEDZI ORAZ ZMIANA TREŚCI SWZ

Działając na podstawie art. 284 ust. 2 i 6 oraz art.286 ust.1 ustawy Pzp, zwaną dalej ustawą Pzp (tekst jednolity Dz.U.z 2019r. poz.2019 z późn. zm.) Zamawiający, Politechnika Gdańska Wydział Chemiczny informuje, że w dniu 25.10.21r. wpłynęły do Zamawiającego pytania, na które **Zamawiający udzielił odpowiedzi oraz wprowadził zmiany w SWZ.:**

Pytanie1:

Projekt umowy:

Dotyczy § 4 ust 1

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na dodanie do paragrafu 4 ust. 1 sformułowania, iż „Zamawiający będzie składał zamówienia według bieżących potrzeb, przy czym wartość zamówienia jednostkowego nie powinna być mniejsza niż 200 zł. netto”

Prośbę motywujemy to tym, że dla zamówień poniżej 200 zł. koszty transportu na które składają się m.in.: koszty opakowania transportowego, robocizny, koszty wydrukowania listów przewozowych i faktury, koszty dostarczenia towaru przez przewoźnika, są wyższe niż wartość marży uzyskanej ze sprzedaży towaru o takiej wartości.

Odpowiedź:

Zamawiający zamieści zapis : „Dostawa przedmiotu umowy następować będzie sukcesywnie na podstawie zamówień częściowych przy czym wartość zamówienia częściowego nie powinna być mniejsza niż 200 zł netto.”

Pytanie 2:

Dotyczy § 6 ust 1a) i 1b)

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na obniżenie wysokości kary umownej do wysokości 0,1% wartości niezrealizowanej części ZAMÓWIENIA za każdy dzień zwłoki, z uwagi na nieadekwatność ich wysokości do danego niespełnienia świadczenia umowy?

Zamawiający wprowadza drastyczną dla Wykonawcy karę umowną w wysokości 100 zł za każdy dzień opóźnienia, która nota bene jest jednostronna (karą nie jest objęty Zamawiający, np. za zwłokę w zapłacie za zakupiony towar).

Wprawdzie nie istnieją przepisy regulujące wysokości kar umownych, zwłaszcza, że ustawodawca zlikwidował instytucję lichwy, jednak w takim przypadku Zamawiający ma obowiązek opierać się na zasadzie równości i ekwiwalentności stron, a tym samym wymagać od Wykonawcy płacenia kar w takiej samej wysokości, w jakiej sam Zamawiający może ewentualnie płacić za zwłokę w płaceniu za towar,

w tym przypadku chodzi o kary w wysokości odsetek ustawowych. Kara, która w wysokości 100 zł za każdy dzień opóźnienia daje maksymalnie 1000 zł za 10 dni opóźnienia, przy równoczesnej możliwości dochodzenia przez Wykonawcę jedynie odsetek ustawowych, jest zbyt wysoka i wywołują niczym nieuzasadnione korzyści dla Zamawiającego. Z tak sporządzonego zapisu można domniemywać, że Zamawiający zamierza się bezpodstawnie wzbogacać, wykorzystując potknięcia Wykonawcy (na które Wykonawca może nie mieć wpływu, co nie oznacza, że nie ponosi odpowiedzialności).

Można domniemywać, że Zamawiający wprowadzając wysokie kary zamierza zdopingować Wykonawcę do terminowego wywiązywania się ze swoich obowiązków, jednak jest wiele innych sposobów na zdyscyplinowanie Wykonawcy. Nie trzeba od razu wprowadzać tak wysokich kar. Ich celem nie może być bowiem wzbogacanie się z powodu nieterminowych dostaw.

W jednym ze swoich wyroków Sąd Najwyższy stwierdził, że „Według hipotezy art. 353¹ k.c. zasady współżycia społecznego ograniczają swobodę kontraktową, zaś art. 58 S 2 k.c. wyznacza granice dopuszczalnej treści czynności prawnej. Jeżeli zastrzeżona w umowie wysokość odsetek jest rażąco wysoka, to już tylko z tego powodu jest sprzeczna z zasadami współżycia społecznego, a w konsekwencji w tym zakresie ta część umowy jest nieważna”. Sąd Najwyższy potwierdził także, iż przy umownym zastrzeżeniu rażąco wygórowane odsetki, mogą być wykorzystane jako wyzysk (art. 388 k.c.).

Artykuł 353¹ k.c. należy do kategorii przepisów iuris cogentis, a więc naruszenie któregokolwiek z wymienionych w nim kryteriów swobody kontraktowej wywołuje sankcję nieważności właśnie na podstawie art. 58 S 2 k.c. W konsekwencji zastrzeżenie kar umownych w wysokościach podanych przez Zamawiającego w SIWZ, jest sprzeczne z zasadami współżycia społecznego w rozumieniu art. 58 S 2 k.c., jak i art. 353¹ k.c.

Ponadto tak wysokie kary, powodują, że mamy do czynienia z obowiązkiem świadczenia niewspółmiernego ze świadczeniem wzajemnym. Dobrem chronionym w tym przypadku są indywidualne interesy majątkowe strony oraz niewątpliwie zostaje naruszona zasada uczciwego obrotu gospodarczego, mimo, iż Zamawiający nie jest przedsiębiorcą. Jak wspomniano ustawodawca nie określił ani kwotowo, ani procentowo stosunku świadczenia strony, stąd wypada oceniać tą zależność według stosunków gospodarczych, czasu zawierania umowy, przyjmując jako kryterium zasady i praktykę uczciwego obrotu.

Naszym zdaniem, ewentualne zabezpieczenie interesów Zamawiającego poprzez wprowadzanie wysokich kar umownych, jest błędnym poglądem, bo jeżeli dochodzi już z różnych przyczyn do opóźnienia w dostawie towaru, to przecież bez względu na wysokość kary, Zamawiający nagle nie otrzyma towaru. Kara sama w sobie nie stanowi panaceum na niebezpieczeństwo niedostarczenia towaru i wyrządzenia tym szkody Zamawiającemu.

W związku z powyższym sugerujemy modyfikację zapisu ust. 1 tak, aby wysokość kar za opóźnienie w spełnieniu zobowiązania odpowiadała wysokości odsetek ustawowych i to dla obu stron, względnie nie przekraczała 0,1 % za każdy dzień opóźnienia w dostawie towaru co i tak jest trzy razy wyższą karą, od tej, jaką ewentualnie musiałby zapłacić Zamawiający w przypadku zwłoki za zakupiony towar.

Odpowiedź:

Zamawiający wyraża zgodę na zmianę wysokości kary na kwotę 50 zł za każdy dzień zwłoki i dotyczy to również § 6 ust. 1c)

Pytanie3:

Dotyczy § 6 ust. 1c)

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmianę zapisu na „10% niezrealizowanej wartości brutto umowy”.

Zamawiający zastrzegł sobie prawo do częściowej realizacji umowy, a zatem prawo zmniejszenia wartości zakupionego towaru. W kontekście tego prawa, naliczanie kar przez Zamawiającego od wartości całej umowy w przypadku odstąpienia od umowy z winy wykonawcy jest niesprawiedliwe i krzywdzące wykonawcę. Zapis 10% wartości wynagrodzenia brutto umowy powoduje, że wykonawca

który ponosi ryzyko braku zamierzonego zysku, ponosi dodatkowo ryzyko obciążenia karami za pułap cenowy, które jest szacunkowy i nie wiążący Zamawiającego. W związku z powyższym prosimy o zmianę sposobu liczenia kary na od niezrealizowanej wartości umowy.

Odpowiedź:

Zamawiający rozumie, że to pytanie dotyczy § 6 ust. 2 projektu umowy.
Zamawiający wyraża zgodę na naliczanie kary od niezrealizowanej części umowy.

Pytanie 4 :

Dotyczy § 7 ust. 2

Prosimy o dodanie do umowy zapisu wynikającego z art. 436 ust. 4 Ustawy Prawo Zamówień Publiczny, umowa ma być zawarta na okres dłuższy niż 12 miesięcy.

W art. 436 ust. 4 Ustawy jest mowa o tym, że jeśli umowa ma być zawarta na okres dłuższy niż 12 miesięcy musi zawierać „postanowienia o zasadach wprowadzania odpowiednich zmian wysokości wynagrodzenia należnego wykonawcy, w przypadku zmiany:

- 1) stawki podatku od towarów i usług,
- 2) wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę ustalonego na podstawie art. 2 ust. 3-5 ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę,
- 3) zasad podlegania ubezpieczeniom społecznym lub ubezpieczeniu zdrowotnemu lub wysokości stawki składki na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne
- 4) zasad gromadzenia i wysokości wpłat do pracowniczych planów kapitałowych, o których mowa w ustawie z dnia 4 października 2018 r. o pracowniczych planach kapitałowych- jeżeli zmiany te będą miały wpływ na koszty wykonania zamówienia przez wykonawcę"

Odpowiedź:

Zamawiający doda powyższy zapis w treści umowy.

Pytanie 6:

Dotyczy Załącznika nr 6 – Formularz rzeczowo-cenowy, poz. 1

Czy Zamawiający dopuści produkt o wymiarach Ø 7,8x30 mm, pakowany po 500 szt. z odpowiednim przeliczeniem ilości i zachowaniem pozostałych parametrów wymaganych?

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę wymiarów, ale dopuści opakowania po 500szt.

Pytanie 7:

Dotyczy Załącznika nr 6 – Formularz rzeczowo-cenowy, poz. 2

Czy Zamawiający dopuści produkt o wymiarach Ø 10,8x39 mm, pakowany po 250 szt. z odpowiednim przeliczeniem ilości i zachowaniem pozostałych parametrów wymaganych?

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę wymiarów, ale dopuści opakowania po 250szt.

Pytanie8:

Dotyczy Załącznika nr 6 – Formularz rzeczowo-cenowy, poz. 3

Czy Zamawiający dopuści produkt o wymiarach Ø 10,8x40 mm, pakowany po 250 szt. z odpowiednim przeliczeniem ilości i zachowaniem pozostałych parametrów wymaganych?

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę wymiarów, ale dopuści opakowania po 250szt.

Pytanie 9:

Dotyczy Załącznika nr 6 – Formularz rzeczowo-cenowy Do poz. 4

Czy Zamawiający dopuści produkt pakowany po 500 szt. z odpowiednim przeliczeniem ilości i zachowaniem pozostałych parametrów wymaganych?

Odpowiedź:

Tak, Zamawiający dopuści opakowania po 500szt.

Pytanie 10:

Dotyczy Załącznika nr 6 – Formularz rzeczowo-cenowy Do poz.8

Czy Zamawiający dopuści produkt pakowany po 250 szt. z odpowiednim przeliczeniem ilości i zachowaniem pozostałych parametrów wymaganych?

Odpowiedź:

Tak, Zamawiający dopuści opakowania po 250szt.

Pytanie 11:

Dotyczy Załącznika nr 6 – Formularz rzeczowo-cenowy Do poz. 10

Czy Zamawiający dopuści produkt sterylny, pakowany po 480 szt. z odpowiednim przeliczeniem ilości, średnicy 92 mm i zachowaniem pozostałych parametrów wymaganych?

Odpowiedź:

Zamawiający nie dopuści zmiany wymiarów, ale dopuści opakowania po 480szt.

Pytanie 12:

Dotyczy wzoru umowy, par. 2 pkt. 2.

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na dopisanie w ww paragrafie co następuje: „(....) przy jednorazowym zamówieniu powyżej 150,00 zł netto”.

Prośbę motywujemy tym, że dla zamówień poniżej 150,00 zł, koszty transportu, na które składają się m.in. koszty opakowania transportowego, robocizny, koszty wydrukowania listów przewozowych, koszty dostarczenia towaru do przewoźnika, są wyższe niż wartość marży uzyskanej ze sprzedaży towaru o takiej wartości.

Odpowiedź:

Nie, Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie 13:

Dotyczy wzoru umowy, par. 9 pkt. 2 i 7

Zwracamy się z prośbą do Zmawiającego o modyfikację zapisów §9 pkt. 2 i 7 w taki sposób, aby wysokość kary umownej naliczana była od wartości netto a nie brutto. VAT jest należnością publicznoprawną, którą wykonawca jest zobowiązany odprowadzić do urzędu skarbowego. Ponadto sama kwota podatku VAT wliczona do ceny oferty nie ma wpływu na korzyści ekonomiczne osiągnięte przez wykonawcę z tytułu wykonania zamówienia.

Odpowiedź:

Zamawiający nie może zmodyfikować nie istniejącego w projekcie umowy paragrafu.

Zamawiający, informuje że zgodnie z przepisem art.28 Ustawy z dnia 11 września 2019r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 2019 z późn. zm.), podstawą ustalenia wartości zamówienia jest całkowite szacunkowe wynagrodzenie wykonawcy, bez podatku od towarów i usług.

Zasada oddzielenia wynagrodzenia wykonawcy od podatku VAT, znajduje zastosowanie dla ustalenia wartości zamówienia. Nie ma jednak znaczenia przy naliczaniu kary umownej.

Tu bowiem rozstrzygające są przepisy ustawy o informowaniu o cenach towarów i usług (Dz.U. z 2019r. poz.178). W myśl art. 7 pkt 1 ustawy Pzp definicja ceny wyrażona w ustawie o cenach znajduje zastosowanie również na gruncie Pzp. I tak, w rozumieniu ustawy o cenach, w cenie uwzględnia się podatek od towarów i usług oraz podatek akcyzowy, jeżeli na podstawie odrębnych przepisów sprzedaż towaru (usługi) podlega obciążeniu podatkiem od towarów i usług lub podatkiem akcyzowym. Przez cenę rozumie się również stawkę taryfową.

Podatek VAT jest składnikiem ceny, elementem cenotwórczym. Jeżeli zatem sprzedaż towaru lub dana usługa jest opodatkowana podatkiem od towarów i usług, przez „wynagrodzenie wykonawcy” należy rozumieć kwotę brutto wynagrodzenia, zawierającą podatek VAT.

Z przytoczonych przepisów wynika, że podstawą naliczenia kary umownej za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zamówienia publicznego, podlegającego opodatkowaniu podatkiem VAT, powinna być wartość wynagrodzenia brutto, tj. wynagrodzenia uwzględniającego już podatek VAT.

Zamawiający zmienił treść SWZ w następujący sposób:

Dotyczy § 4 ust.1 projektu umowy

„1.Dostawa przedmiotu umowy następować będzie sukcesywnie na podstawie zamówień częściowych, przy czym wartość zamówienia częściowego nie powinna być mniejsza niż 200 zł netto.

Dotyczy § 6 ust 1a) i 1b) i 1c) oraz § 6 ust. 2 projektu umowy

1.Wykonawca zobowiązuje się zapłacić Zamawiającemu kary umowne za:

a) zwłokę w realizowaniu każdorazowej dostawy w wysokości 50zł , za każdy dzień zwłoki, liczony od następnego dnia, w którym miała nastąpić dostawa zgodnie z § 4 ust.3 niniejszej umowy.

b) zwłokę w wymianie wadliwych produktów na nowe wolne od wad lub niezgodnych z przedmiotem umowy na zgodny, stosownie do § 4 ust.10 w wysokości 50 zł za każdy dzień zwłoki, liczony od dnia wyznaczonego na wymianę przedmiotu umowy do dnia realizacji włącznie.

c) zwłokę w uzupełnianiu braków ilościowych, asortymentowych i innych niezgodności dostarczonych produktów ze złożonym zamówieniem i ofertą na zgodne z zamówieniem i ofertą stosownie do § 4 ust.11 w wysokości 50 zł za każdy dzień zwłoki, liczony od następnego dnia od wyznaczonego terminu na uzupełnienie do dnia realizacji włącznie

2.Za odstąpienie od umowy przez którąkolwiek ze stron, z zastrzeżeniem art.456 ustawy Pzp, strona po której leżą przyczyny odstąpienia zapłaci drugiej stronie karę umowną w wysokości 10% wartości brutto niezrealizowanej umowy.”

Dotyczy § 7 ust.2 projektu umowy

2.Strony dopuszczają możliwość zmiany postanowień umowy w następujących sytuacjach:

a) zmiana wysokości ceny należnej Wykonawcy w przypadku:

- zmiany stawki podatku od towarów i usług,
- zmiany wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę ustalonego na podstawie art.2 ust. 3-5 ustawy z dnia 10 października 2002r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (tj. Dz.U. z 2002r. nr 200, poz. 1679 z późn. zm.)
- zmiany zasad podlegania ubezpieczeniom społecznym lub ubezpieczeniu zdrowotnemu lub wysokości stawki składki na ubezpieczenie społeczne lub zdrowotne

jeżeli zmiany te będą miały wpływ na koszty wykonania zamówienia przez Wykonawcę.

b) zmiana nazw i innych danych identyfikacyjnych stron umowy

c) wystąpienia zdarzeń siły wyższej jako zdarzenia zewnętrznego, niemożliwego do przewidzenia i niemożliwego do zapobieżenia, leżącego poza zasięgiem i kontrolą stron (np. z powodu pandemii wirusa SARS-CoV-2), co do którego ze względu na moc oddziaływania nie można było podjąć skutecznych środków obrony.

Zmiana SWZ dotycząca formularza rzeczowo cenowego

FORMULARZ RZECZOWO-CENOWY

Lp	INDEKS	PRZEDMIOT ZAMÓWIENIA	ILOŚĆ	Cena netto za opak.	Cena brutto za opak.	Wartość zamówienia netto	Wartość zamówienia brutto	VAT %	Oferowany przedmiot zamówienia UWAGA Wykonawca wypełnia wszystkie pozycje w kolumnie, zamieszczając opis wymaganych cech i parametrów oraz nazwę producenta i nr katalogowy oferowanych produktów
2.	CML0617	Probówki wirówkowe typu Eppendorf o poj.1,5ml (Ø11x40mm) z dnem stożkowym i płaskim wieczkiem na zawiasie, z podziałką 0,1;0,5;1,0; 1,5ml; i polem do opisu, bezbarwne, wykonane z PP, autoklawowalne, niesterylne	300 opak. (500szt w opak.)						

Zmiana SWZ dotycząca opisu przedmiotu zamówienia

OPIS PRZEDMIOTU UMOWY

Sukcesywna dostawa akcesoriów laboratoryjnych do Magazynu Wydziału Chemicznego Politechniki Gdańskiej

Lp.	PRZEDMIOT ZAMÓWIENIA	ILOŚĆ (OPAK)
2.	Probówki wirówkowe typu Eppendorf o poj.1,5ml (Ø11x40mm) z dnem stożkowym i płaskim wieczkiem na zawiasie, z podziałką 0,1;0,5;1,0; 1,5ml; i polem do opisu, bezbarwne, wykonane z PP, autoklawowalne, niesterylne	300 opak. (500 szt w opak.)

Zmiana terminu złożenia i otwarcia ofert:

Złożenie ofert: 09.11.2021r. godz. 10:00
Otwarcie ofert: 09.11.2021r. godz. 10:30

Zmiana terminu związania ofertą:

09.12.2021r.

Pozostała treść SWZ pozostaje bez zmian, Wykonawcy zobowiązani są do uwzględnienia zmian w ofercie.