

DZP/05PN/2020

Wszyscy Wykonawcy

Dotyczy: zapytania do postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego: Realizacja projektu pn. **„Leasing finansowy wraz z dostawą angiografu dla potrzeb Pracowni Hemodynamiki Szpitala Specjalistycznego w Zabrze Sp. z o.o., wraz z jego montażem i adaptacją pomieszczeń niezbędnych do jego funkcjonowania” Sygn. spr. DZP/05PN/2020**

Szpital Specjalistyczny w Zabrze Sp. z o.o. informuje, że w toku prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego wpłynęło zapytanie jednego z wykonawców następującej treści:

Pyt. 1

Zgodnie z treścią pytania nr 15 zestawu nr 4, Wykonawca prosił o wyrażenie zgody na to, aby aktualizacja harmonogramu płatności w zakresie wysokości raty odsetkowej za I okres odsetkowy nie wymagała zmiany umowy. W treści odpowiedzi na pytanie nr 15 zestawu nr 4, Zamawiający wskazał, że dokonał zmiany umowy, jednakże zmieniona treść umowy z żaden sposób nie odnosi się do aktualizacji harmonogramu płatności w zakresie wysokości raty odsetkowej za I okres odsetkowy. W związku z powyższym ponownie zwracamy się z prośbą, aby aktualizacja harmonogramu płatności w zakresie wysokości raty odsetkowej za I okres odsetkowy nie wymagała zmiany umowy.

Ad. 1

Nie, Zamawiający nie wyraża zgody.

Pyt. 2

Prosimy Zamawiającego o usunięcie rozbieżności w zakresie wysokości stawki WIBOR 1M przyjmowanej dla I okresu rozliczeniowego i usunięcie §8 ust. 14 wzoru umowy oraz ewentualnie dodanie do §8 ust. 17 wzoru umowy następującego zdania: „Jeżeli w tym dniu nie będzie notowania stawki WIBOR 1M, wówczas wskaźnik WIBOR 1M ustalany będzie w oparciu o stawkę z ostatniego dnia notowania stawki WIBOR 1M przed podpisaniem Protokołu Końcowego Odbioru Zamówienia.” Całość §8 ust. 17 wzoru umowy brzmiałaby wówczas następująco: „Oprocentowanie jest zmienne. Do wyliczenia części odsetkowej za dany okres obrotowy, tj. miesiąc 30 dniowy (z wyłączeniem pierwszego okresu obrotowego), należy przyjąć stawkę WIBOR 1M z przedostatniego dnia notowań tej stawki w miesiącu poprzedzającym dany okres obrotowy. Dla pierwszego okresu obrotowego będzie to stawka WIBOR 1M z dniopodpisania Protokołu Końcowego Odbioru Zamówienia. Jeżeli w tym dniu nie będzie notowania stawki WIBOR 1M, wówczas wskaźnik WIBOR 1M ustalany będzie w oparciu o stawkę z ostatniego dnia notowania stawki WIBOR 1M przed podpisaniem Protokołu Końcowego Odbioru Zamówienia. Raty będą płatne na podstawie comiesięcznych not księgowych wystawianych przez Wykonawcę każdorazowo uwzględniających zmianę oprocentowania wynikającego ze zmiany stawki WIBOR 1M.”

Pragniemy wskazać, że treść §8 ust. 14 i §8 ust. 17 wzoru umowy jest sprzeczna i wprowadza zupełnie odmienne zasady obliczania wartości WIBOR 1M dla I okresu obrotowego. W związku z powyższym niewiadomym jest, który ze sposobów jest prawidłowy. Dodatkowo §8 ust. 14 wzoru umowy wprowadza nielogiczne rozwiązanie zakładające, że w razie podpisania Protokołu Końcowego Odbioru Zamówienia np. na początku miesiąca, Wykonawca musiałby wstrzymać się z wystawieniem faktury do końca miesiąca, bowiem dopiero w tym momencie będzie znana stawka WIBOR 1M z przedostatniego dnia miesiąca kalendarzowego, w którym podpisano Protokół. Tym samym zdaje się, że do §8 ust. 14 wzoru umowy wkraśl się błąd, a właściwym rozwiązaniem powinno być to przyjęte w §8 ust. 17 wzoru umowy.

Ad. 2

Zamawiający informuje o zmianie umowy w przedmiotowym zakresie.

Pyt. 3

Prosimy Zamawiającego o korektę odpowiedzi udzielonej na pytanie nr 29, pkt 1 zestawu nr 2. Należy wskazać, że przepisy Kodeksu cywilnego dotyczące leasingu mają zastosowanie do wszystkich typów umów leasingu. Kodeks cywilny nie zawiera rozróżnienia na leasing operacyjny i finansowy (takie rozróżnienie wprowadzają przepisy podatkowe). W związku z powyższym przepisy Kodeksu cywilnego mają zastosowanie zarówno w przypadku umowy leasingu operacyjnego, jak i finansowego. Strony nie są uprawnione do całkowitego, umownego wyłączenia wszystkich uregulowań dotyczących umowy leasingu zawartych w Kodeksie cywilnym, a to z tego względu na okoliczność, że część tych uregulowań ma charakter bezwzględnie obowiązujący. Także ustawa Prawo zamówień publicznych, wprost wskazuje, że w zakresie nieuregulowanym w ustawie, zastosowanie znajduje Kodeks cywilny, co ma szczególne znaczenie, zwłaszcza przy umowach w sprawie zamówienia publicznego, które Prawo zamówień publicznych reguluje w niewielkim zakresie. W związku z powyższym, odpowiedź udzielona przez Zamawiającego na pytanie 29, pkt 1 zestawu nr 2 jest sprzeczna z przepisami prawa.

Ad. 3

Zarówno w postępowaniu przetargowym, jak realizacji przedmiotu umowy zastosowanie znajdują wszystkie bezwzględnie obowiązujące przepisy prawa

Pyt. 4

Prosimy Zamawiającego o korektę odpowiedzi udzielonej na pytanie nr 13 zestawu nr 3. Zgodnie z ustawą z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych, Strony umowy o zamówienie publiczne są obowiązane do przedstawienia stanowiska dotyczącego wpływu okoliczności związanych z wystąpieniem COVID-19 na należyte wykonanie umowy oraz na zasadność ustalenia i dochodzenia kar umownych lub odszkodowań, lub ich wysokość. Dodatkowo wskazana ustawa zakłada, że odstąpienie od naliczania kar nie powoduje odpowiedzialności karnej, korporacyjnej czy odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych po stronie Zamawiającego. Intencją ustawodawcy było oczywiście wskazanie, że Wykonawca nie może ponosić odpowiedzialności z tytułu kar umownych i odszkodowań w sytuacji, gdy niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy nastąpiło z przyczyn związanych z wystąpieniem COVID-19. Wskazana ustawa zawiera postanowienia doprecyzowujące sytuację związaną z COVID-19 zawartą w Kodeksie cywilnym, gdzie wskazano, że każde działanie wywołane siłą wyższą (nie tylko COVID-19) powoduje wyłączenie odpowiedzialności Wykonawcy. W związku z powyższym, prosimy o zmianę odpowiedzi na pytanie nr 13 zestawu 3 i wskazanie, że opisane tam okoliczności powodują wyłączenie odpowiedzialności Wykonawcy z tytułu kar umownych i odszkodowań.

Ad. 4

Zamawiający będzie naliczał kary umowne zgodnie z bezwzględnie obowiązującymi przepisami prawa.

Pyt. 5

Prosimy Zamawiającego o korektę odpowiedzi udzielonej na pytanie nr 14 zestawu nr 3. Zgodnie z ustawą z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych, Zamawiający jest zobligowany do dokonania zmiany umowy (w tym zmiany terminu realizacji umowy) w sytuacji, gdy okoliczności związane z COVID-19 wpływają na należyte wykonanie umowy. Decyzja o zmianie umowy nie leży do swobodnego uznania Zamawiającego, ale jest obligatoryjna. Co więcej, możliwość zmiany umowy w razie wystąpienia siły wyższej przewiduje także sam Zamawiający w treści rozdziału XXVII pkt. 5.3. SIWZ. W związku z powyższym

odpowiedź Zamawiającego wymaga korekty jako niezgodna z przepisami i pozostałymi postanowieniami SIWZ.

Ad. 5

Zamawiający dokona zmian Umowy w przypadkach uzasadnionych na podstawie bezwzględnie obowiązujących przepisów prawa.