



UNIWERSYTET ŚLĄSKI
DZIAŁ ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH

ul. Bankowa 12,
40-007 Katowice
tel. (032) 359 19 24,
fax. (0-32) 359 20 48
L.dz. DZP.381.033.2017.DW

WYJAŚNIENIA TREŚCI SIWZ

dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego na zadanie p.n. „Dostawa urządzeń sieciowych aktywnych”, nr rej.: **DZP.381.033.2017.DW**.

Zgodnie z art. 38 ust. 1 i ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz.U.2015 poz. 2164 z późn. zm.), zwanej dalej „ustawą Pzp”, w związku z wnioskiem o wyjaśnienie treści SIWZ, który wpłynął do Zamawiającego, Zamawiający udziela następujących wyjaśnień:

1.Pytanie 1 dot. Załącznika nr 3 Wzór Umowy § 3 ust. 2

Prosimy o wyjaśnienie Zamawiającego co oznaczają zawarte w § 3 ust. 2 Załącznika nr 3 do SIWZ (wzór umowy) „dni uznane przez Zamawiającego za wolne od pracy”? Jakie są lub mogą być to dni? Czy Zamawiający wskaże te dni w Umowie? Zamawiający tworzy jednostronne prawo Zamawiającego do kreowania dni dostawy, a ty samym do bezpośredniego, arbitralnego wpływu na termin wykonania Umowy. Czy w przypadku, jeżeli będą to dni pracujące zgodnie z powszechnie obowiązującymi przepisami prawa, a Zamawiający uzna je za dni wolne od pracy, będzie to miało wpływ na terminy wykonania umowy np. poprzez uznanie nie wykonania umowy w terminie?

Prosimy Zamawiającego o zmianę przedmiotowego zapisu na: „Zamawiający może odmówić przyjęcie urządzeń, w dni ustawowo wolne od pracy oraz w inne dni wskazane przez Zamawiającego, o ile zostały one wskazane w treści niniejszej umowy”

Odpowiedź Zamawiającego: Zapis pozostaje bez zmian. Dni uznane przez Zamawiającego za wolne od pracy ustalane są na podstawie prawa wewnętrznego Uniwersytetu Śląskiego i wynikają z organizacji czasu pracy w Uczelni. Zamawiający nie jest w stanie z góry, przewidzieć i wskazać we wzorze umowy wszystkich dni, które mogą być uznane za wolne od pracy. Zgodnie ze zd. 1 ust. 2 § 3 Wykonawca zawiadomi Zamawiającego o planowanym terminie dostarczenia przedmiotu zamówienia, a jeżeli ów termin będzie dniem wolnym od pracy strony ustalą pierwszy możliwy termin dostawy.

2. Pytanie 2 dot. Załącznika nr 3 Wzór Umowy § 3 ust. 7

W § 3 ust. 7 Załącznika nr 3 do SIWZ (wzór umowy) Zamawiający ustanowił jednostronne prawo Zamawiającego do wskazania terminu usunięcia usterek, co stanowi o braku ekwiwalentności świadczeń stron umowy, a jednocześnie termin może okazać się obiektywnie niewykonalny.

Prosimy zatem Zamawiającego o zmianę przedmiotowego zapisu, określającego, iż braki zostaną usunięte w terminie 14 dni.

Odpowiedź Zamawiającego: Zapis pozostaje bez zmian.

3. Pytanie 3 dot. Załącznika nr 3 Wzór Umowy § 3

Zamawiający w § 3 Załącznika nr 3 (wzór umowy) nie przewidział okoliczności, w której to Zamawiający nie przystąpi do odbioru, co uniemożliwi wykonanie dalszych praw i obowiązków z umowy jak również Zamawiający statuuje prawo do wystawienia faktury wyłącznie od podpisania protokołu odbioru przez obie strony, podczas gdy może to doprowadzić do pozbawienia Wykonawcy prawa do wynagrodzenia z przyczyn od niego niezależnych.

Zatem prosimy o doprecyzowanie czy Zamawiający dopuści zmianę umowy z Wykonawcą w zakresie §3 Załącznika nr 3 (wzór umowy) poprzez wskazanie, iż w przypadku nieuzasadnionego niestawienia się przez Zamawiającego do odbioru lub nieuzasadnionej odmowy odbioru, druga strona ma prawo do dokonania jednostronnego odbioru ze skutkami odbioru dokonanego przez obie strony Umowy?

Odpowiedź Zamawiającego: Zapis pozostaje bez zmian. Zamawiający nie przewiduje nieuzasadnionej odmowy odbioru przedmiotu zamówienia.

Pytanie 4 dot. Załącznika nr 3 Wzór Umowy § 4 ust. 6 oraz w § 7 ust. 5

Zamawiający w § 4 ust. 6 oraz w § 7 ust. 5 Załącznika nr 3 do SIWZ przewiduje prawo do potrącania kar umownych z wynagrodzenia Wykonawcy, co stanowi o braku podstawowej ekwiwalentności umowy.

Prosimy Zamawiającego o wykreślenie przedmiotowego postanowienia i dodanie zapisu, iż Zamawiający nie może potrącać kar umownych z wynagrodzenia Wykonawcy.

Odpowiedź Zamawiającego: Zapis pozostaje bez zmian.

Pytanie 5

Zamawiający, poprzez brak stosownych zapisów w treści SIWZ lub załączników do SIWZ, obciążył Wykonawcę odpowiedzialnością z tytułu gwarancji także za okoliczności i zdarzenia niezależne od Wykonawcy, a nawet zawinione przez Zamawiającego, w szczególności poprzez brak odpowiednich wyłączeń, co stanowi o braku ekwiwalentności świadczeń i obciąża wykonawcę w nadmierny sposób.

Prosimy Zamawiającego o dopuszczenie zmiany w SIWZ poprzez dodanie zapisu w Załączniku nr 3 do SIWZ, na mocy którego ze zobowiązań gwarancyjnych zostaną wyłączone:

- (i) Wykonywanie diagnostyki, serwisowania lub innych usług dotyczących produktów niebędących serwerem objętym Umową, w tym w szczególności jakiegokolwiek sprzętu lub oprogramowania połączonego lub zintegrowanego z serwerem chyba, że Strony ustalą inaczej.
- (ii) Wymiana części lub naprawa uszkodzeń spowodowanych przyczynami innymi niż użytkowanie produktu zgodnie z jego zastosowaniem i przeznaczeniem oraz zaleceniami Producenta.
- (iii) Usuwanie problemów będących skutkami błędów w obsłudze lub zaniedbań ze strony Zamawiającego lub podmiotu trzeciego.
- (iv) usuwanie problemów powstałych wskutek napraw, prób napraw lub modyfikacji Produktu podejmowanych przez osoby nieupoważnione przez Producenta lub wykonawcę.
- (v) Zmiany funkcjonowania Produktu wykraczające poza zakres niezbędny do zapewnienia działania zgodnego z jego przeznaczeniem.
- (vi) Usuwanie problemów spowodowanych nieprawidłowym współdziałaniem bądź brakiem zgodności pomiędzy serwerem a produktami strony trzeciej.
- (vii) Usługi związane z odzyskiwaniem utraconych danych.
- (viii) Czyszczenie serwera.
- (ix) Jakiegokolwiek usługi związane z przemieszczaniem serwera, przyłączaniem, odłączaniem lub obsługą akcesoriów, elementów wyposażenia, okablowania produktów lub innych urządzeń niebędących oryginalną częścią serwera.

- (x) Jakiegokolwiek usługi związane z rozbudową serwera lub instalacją dodatkowego wyposażenia.
- (xi) Jakiegokolwiek usługi związane z serwerem, a powstałe z przyczyn zewnętrznych w szczególności takich jak przerwa w dostawie energii elektrycznej, skokowe zmiany napięcia zasilania, brak właściwego uziemienia, wilgoć, awaria klimatyzacji, zalanie, powódź, wyładowanie atmosferyczne, eksplozja, pożar, działanie siły wyższej, itp.
- (xii) Naprawa kabli, instalacji okablowania strukturalnego, części zużywających się w trakcie eksploatacji (tj. żarówki, akumulatory, klawiatury).
- (xiii) świadczenie usług dotyczących problemów wynikających z niewdrożenia przez Zamawiającego supportowanych przez Producenta wersji oprogramowania; zmian w systemie operacyjnym lub środowisku, które mają niekorzystny wpływ na serwer; zmian lub dodatków do serwera wykonanych przez strony inne niż wykonawca?

Odpowiedź Zamawiającego: Zapisy pozostają bez zmian.

Pytanie 6 dot. Załącznika nr 3 do SIWZ Wzór Umowy

W jaki sposób i w jakim zakresie, w tym na podstawie jakich przesłanek, Zamawiający ustalił zakres odpowiedzialności Wykonawcy oraz ewentualnej poniesionej przez siebie szkody w przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania Umowy przez Wykonawcę (które to okoliczności będą znacząco wpływały na wysokość ceny ofertowej); gdyż:

- (i) § 7 ust. 2 pkt 3 Załącznika nr 3 do SIWZ przewiduje odpowiedzialność Wykonawcy za odstąpienie od umowy przez Zamawiającego z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy i prawo do naliczenia kary umownej, w wysokości 25% wartości niezrealizowanej umowy brutto, a jednocześnie Zamawiający nie dał analogicznego prawa do naliczenia kary umownej przez Wykonawcę w przypadku odstąpienia od umowy przez Wykonawcę z przyczyn leżących po stronie Zamawiającego, a rynkowa wartość kar umownych w takim przypadku wynosi 10 % wartości netto.
Prosimy Zamawiającego o zmianę tego postanowienia, poprzez określenie odpowiedzialności, w tym kary umownej za odstąpienie Wykonawcy od umowy za okoliczności przez niego zawinione, a także obniżyć karę umowną do wartości 10% niezrealizowanej części umowy netto, co stanowi standardową stawkę rynkową, oraz doda zapis o prawie Wykonawcy do naliczenia kary umownej wobec Zamawiającego za odstąpienie od umowy z przyczyn leżących po stronie Zamawiającego.
- (ii) § 7 ust. 2 pkt 1 Załącznika nr 3 do SIWZ przewidują karę umowną za opóźnienia w wysokości 0,2% wartości umowy brutto za każdy rozpoczęty dzień opóźnienia w dostarczeniu sprzętu, podczas gdy standardowa rynkowa stawka to 0,1% wartości netto, ale wyłącznie za zwłokę, a nie za opóźnienie, tj. za okoliczności zawinione przez Wykonawcę, a nie wynikiem bez jego wpływu oraz od wartości zamówionego sprzętu, a nie od pełnej wartości umowy (która to wartość zgodnie z postanowieniami umowy może nigdy nie zostać zrealizowana), nadto od wartości brutto, a nie netto.
Tym samym, prosimy Zamawiającego o obniżenie wysokości kary do 0,1 % netto wartości sprzętu podlegającego zamówieniu, ograniczając je do zwłoki, a nie do opóźnienia w stosunku do terminu określonego w § 3 ust. 1 umowy.
- (iii) § 7 ust. 2 pkt 2 Załącznika nr 3 do SIWZ przewidują karę umowną za dostarczenie urządzeń z wadą w wysokości 10% ceny brutto urządzenia, podczas gdy zapis taki jest niezgodny ze standardową praktyką rynkową, gdyż Wykonawca winien móc otrzymać termin na dostarczenie urządzenia bez wad, ponadto zapis dotyczy wszelkiego rodzaju wad, również tych nieistotnych z punktu widzenia Zamawiającego, co powoduje rażącą dysproporcję uprawnień stron.
Tym samym, prosimy Zamawiającego o wykreślenie przedmiotowego postanowienia umownego.
- (iv) Załącznik nr 3 do SIWZ nie ogranicza odpowiedzialności Wykonawcy i nakłada na niego ewentualne ciężary przewyższające możliwe do uzyskania wynagrodzenie oraz wartość realnej szkody Zamawiającego.

Prosimy Zamawiającego o dodanie zapisu do Umowy postanowienia, z którego wynikało będzie, iż całkowita odpowiedzialność Wykonawcy z tytułu Umowy zostanie ograniczona do wartości 100% wynagrodzenia netto, a z tytułu kar umownych do wartości 40% wynagrodzenia netto, co stanowić będzie o ekwiwalentności świadczeń stron oraz jest standardowym postanowieniem umownym w tego typu umowach.

- (v) Załącznik nr 3 do SIWZ nie zawiera postanowienia ograniczającego odpowiedzialność Wykonawcy w zakresie utraconych przez Zamawiającego korzyści, co stanowi nieproporcjonalne zobowiązanie Wykonawcy.

Prosimy Zamawiającego o dodanie postanowienia do Umowy, z którego wynikało będzie, iż Zamawiający nie będzie miał prawa dochodzenia utraconych korzyści.

Odpowiedź Zamawiającego: Zapis pozostaje bez zmian. Zamawiający nie jest standardowym uczestnikiem rynku, a kieruje się dbałością o wydatkowanie środków publicznych. Na gruncie prawa zamówień publicznych Zamawiający może nakładać we wzorze umowy określone postanowienia, które w sposób szczególnie zabezpieczają interesy Zamawiającego.

Kary umowne pełnią w trakcie realizacji umowy, rolę nie tylko odszkodowawczą, ale również prewencyjną i dyscyplinującą Wykonawców. Wielokrotnie wskazywała na to Krajowa Izba Odwoławcza min. w wyroku z 22 grudnia 2008r. (KIO/UZP 1431/08): „(...) na gruncie p.z.p. kara umowna ma szczególne znaczenie. Bardzo istotna jest funkcja prewencyjno- wychowawcza, punktu widzenia której kara umowna ma stanowić zaporę dla dokonywania naruszeń, a skuteczną barierą będzie wtedy, kiedy jej dolegliwość będzie miała znaczenie, w sensie finansowym dla wykonawcy.”

*Członek Komisji Przetargowej
mgr Justyna Rutkowska- Zawada*

*Przewodniczący Komisji Przetargowej
mgr Kalina Rożek*