**Centralny Szpital Kliniczny MSWiA w Warszawie**

**Wołoska 137**

**02-507 Warszawa**

**Pismo: CSKDzMIZP-2375/12/02/01/2020/9** Warszawa dnia: 2020-03-06

**Do wszystkich zainteresowanych**

# O D P O W I E D Ź

# na zapytania w sprawie SIWZ

*Szanowni Państwo,*

Uprzejmie informujemy, iż w dniu 2020-02-28 do Zamawiającego wpłynęły pytania dotyczące zapisów specyfikacji istotnych warunków zamówienia, w postępowaniu prowadzonym na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo Zamówień Publicznych (t.j. Dz.U. z 2019 r. poz. 1843)w trybie **przetarg nieograniczony**, na:

**usługa nadzoru autorskiego i serwisu oprogramowania Infomedica firmy Asseco Poland SA**,

Odpowiedzi Zamawiającego są następujące:

Pytanie nr 1:

1. Wyjaśnienia czy Zamawiający dopuszcza wprowadzenie w **§8** postanowienia o treści:

 „Strony oświadczają, że wszelka odpowiedzialność Wykonawcy z tytułu rękojmi, ulega wyłączeniu. Wykonawca za prawidłową realizację przedmiotu umowy odpowiada na zasadzie gwarancji udzielonej Zamawiającemu.”

Wykonawca argumentuje propozycję wprowadzenie takiego zapisu tym, że skoro udziela Zamawiającemu szerokiej gwarancji na poprawne wykonanie oraz działanie przedmiotu umowy to zbyt dużym obciążeniem jest udzielanie rękojmi. Zwłaszcza, że nie ciężko jest sprecyzować o jakiej rękojmi możemy mówić w tym projekcie. Czy to będzie rękojmia z KC czy z prawa autorskiego? Co więcej zakres uprawnień z cywilistycznej rękojmi jest niedostosowany do rynku IT.

Odpowiedź: Zamawiający dopuszcza.

Pytanie nr 2:

Wykonawca zwraca się z zapytaniem czy Zamawiający w **§13** widzi możliwość dokonania zmian w zakresie wszelkich kar umownych poprzez wprowadzenie w miejsce słów „wartości brutto” słowa „wartości netto”. Wykonawca wskazuje, że wysokość kar umownych została określona na wysokim poziomie dodatkowo podając, że kary umowne określone postanowieniami umowy zostały określone w taki sposób, że są naliczane od kwoty „brutto” wynagrodzenia Wykonawcy. Zważywszy, że odszkodowanie wypłaca się zawsze od kwoty netto (podatek VAT nie jest składnikiem wynagrodzenia wykonawcy) powyższe powoduje, że następuje nieuzasadnione podwyższenia wysokości kar umownych.

Odpowiedź: W umowie w zakresie kar umownych ( par. 8) występuję zawsze wynagrodzenie netto.

Pytanie nr 3:

Wykonawca wskazuje, że zgodnie z art. 484 § 2: „Jeżeli zobowiązanie zostało w znacznej części wykonane, dłużnik może żądać zmniejszenia kary umownej; to samo dotyczy wypadku, **gdy kara umowna jest rażąco wygórowana.”**

Dokonując analizy wskazanego wzoru umowy, Wykonawca dochodzi do wniosku, że kary umowne są rażąco wygórowane. Mając na uwadze stanowisko judykatury, na karę powinna wpływać wartość wynagrodzenia i potencjalna szkoda. W wyroku z 11 października 2016 r. Sąd Apelacyjny w Warszawie (sygn. akt I ACa 1673/15) stwierdził, iż przy ocenie, czy „zastrzeżona kara umowna jest rażąco wygórowana nie wyklucza się uwzględnienia relacji między wysokością zastrzeżonej kary umownej a wysokością wynagrodzenia należnego stronie zobowiązanej do zapłaty kary umownej. Za zasadnicze jednak kryterium tej oceny uznaje się stosunek wysokości zastrzeżonej kary umownej do wysokości szkody doznanej przez wierzyciela.”

Mając na uwadze wynagrodzenie oraz potencjalną szkodę wnosimy o zmianę wysokości kar według poniższego zestawienia:

1. § 8 ust. 1 pkt b – z kary 0,5% miesięcznej wartości wynagrodzenia na 0,2%

2. § 8 ust. 1 pkt c – z kary 0,5% miesięcznej wartości wynagrodzenia na 0,2%

Odpowiedź: Zamawiający zmienia wzór umowy w podanym zakresie.

Pytanie nr 4:

3. Wykonawca sugeruje aby w **§8** w miejsce słowa „opóźnienie” użyć terminu bardziej właściwego a mianowicie „zwłoka” – co skutkować będzie naliczeniem kar w sytuacji zawinienia przez Wykonawcę w innym wypadku naliczenie kar będzie niezasadne. Zgodnie z cywilistycznymi zasadami podmiot realizujący kontrakt powinien odpowiadać za zdarzenia zależne od niego (powstałe z jego winy) – odmienne rozszerzenie odpowiedzialności stoi w sprzeczności z zasadami równości stron umowy.

Odpowiedź: Zamawiający zmienia wzór umowy w podanym zakresie.

Pytanie nr 5:

Zwracamy się o dodanie w **§8** nowego ustępu o treści:

„Łączna wartość kar umownych naliczonych na podstawie zapisów umowy nie przekroczy 20% wartości netto wynagrodzenia.”

Wykonawca argumentuje dodanie powyższego ustępu, tym że brak takiego limitu skutkować będzie wysokim oszacowaniem oferty, która zasadniczo odbiegać będzie od obowiązujących realiów rynkowych. Zasady dobro-rynkowego partnerstwa, wskazują aby umowa, także w trybie Prawa Zamówień Publicznych czyniła zadość funkcjonującym zasadom rynku.

Odpowiedź: Zamawiający dodaje zapisy we wzorze umowy.

 Zamawiający