

PWiK w Głogowie sp. z o.o. informuje, że w związku z prowadzonym postępowaniem do Zamawiającego, w dniu 4 marca 2022 r. wpłynęły następujące zapytania do projektu umowy:

#### **Pytanie 1**

*Zamawiający w umowie nie zawarł zapisów dotyczących zmiany wynagrodzenia za realizację usługi. W związku z powyższym zwracamy się z wnioskiem o uwzględnienie zmiany w umowie dot. wzrostu wynagrodzenia 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 2001 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę;*
- 3) zasad podlegania ubezpieczeniom społecznym lub ubezpieczeniu zdrowotnemu lub wysokości stawki składki na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne*

*- jeżeli zmiany te będą miały wpływ na koszty wykonywania zamówienia przez wykonawcę.*

*Przygotowana przez zamawiających treść wzorów (projektów) umów, nie pozwalała na uwzględnienie w ostatecznych rozliczeniach nawet znacznych, niezależnych od wykonawców, zmian kosztów wykonania zamówienia, zwłaszcza dotyczących zmian wysokości obciążeń publicznoprawnych. W efekcie, przy niewysokich marżach, pozornie niewielka zmiana np. podatku od towarów i usług (VAT) powodowała utratę marży, a w konsekwencji prowadziła do pogorszenia sytuacji finansowej przedsiębiorcy. Powyższe prowadziło do znacznego ograniczania przez przedsiębiorców kosztów wykonania zamówienia. Wyżej wskazane sytuacje odnosiły się przede wszystkim do umów wieloletnich, w trakcie trwania których wykonawcy byli zaskakiwani zmianami ciężarów publicznoprawnych oraz kosztami określonymi przez przepisy prawa. Ponadto, skutki dotyczące zmian wynagrodzenia odczuwają także pracownicy, przy czym jednocześnie zamawiający są narażeni na pogorszenie jakości wykonywanego zamówienia, np. przez zastąpienie materiałów potrzebnych do wykonania zamówienia materiałami tańszymi, które zazwyczaj są materiałami niższej jakości. Zniwelowanie powyższych działań może nastąpić dzięki wprowadzeniu zasady obowiązku wprowadzania do umów zapisów dotyczących odpowiedniej zmiany wysokości wynagrodzenia w ściśle określonych przypadkach”.*

#### **Odpowiedź**

Zamawiający, w §11 ust. 1 umowy uwzględnił możliwość zmiany wynagrodzenia za realizację usługi wynikającą ze zmiany stawki podatku od towarów i usług.

Pozostałe wnioski ujęte w punkcie 2 i 3 zapytania, Zamawiający wziął pod uwagę dokonując modyfikacji zapisów §11 umowy, w następujący sposób:

było:

#### **§ 11**

Dopuszcza się możliwość zmiany treści niniejszej umowy w stosunku do treści oferty w następującym zakresie, w razie zaistnienia niżej podanych okoliczności:

- 1) dostosowanie treści niniejszej umowy do zmiany obowiązującej stawki podatku VAT,

- 2) zmian w szczegółowych zakresach usług porządkowych, w szczególności dotyczących zmniejszenia lub zwiększenia zakresu usługi.

Jest:

#### § 11

Dopuszcza się możliwość zmiany treści niniejszej umowy w stosunku do treści oferty w następującym zakresie, w razie zaistnienia niżej podanych okoliczności:

- 1) dostosowanie treści niniejszej umowy do zmiany obowiązującej stawki podatku VAT,
  - 2) zmian w szczegółowych zakresach usług porządkowych, w szczególności dotyczących zmniejszenia lub zwiększenia zakresu usługi,
  - 3) zmiany wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę ustalonego na podstawie art. 2 ust. 3- 5 ustawy z dnia 10 października 2001 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę,
  - 4) zmiany zasad podlegania ubezpieczeniom społecznym lub ubezpieczeniu zdrowotnemu lub wysokości stawki składki na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne.
- jeżeli zmiany te będą miały wpływ na koszty wykonywania zamówienia przez wykonawcę.

#### Pytanie 2

*Wnosimy prośbę o zmianę zapisów w umowie, dające możliwość rozwiązania umowy przez każdą ze stron umowy z 3 miesięcznym okresem wypowiedzenia.*

#### Odpowiedź

Zamawiający przychyliła się do wniosku i wyraża zgodę na wprowadzenie możliwości rozwiązania umowy przez każdą ze stron, z 3 miesięcznym okresem wypowiedzenia, dokonując modyfikacji zapisów §15 umowy, w następujący sposób:

było:

#### §15

1. Wykonawcy przysługuje prawo jednostronnego rozwiązania umowy bez wypowiedzenia, jeżeli Zamawiający pozostaje w zwłoce z zapłatą wynagrodzenia za dwa kolejne miesiące, pod warunkiem wcześniejszego przesłania Zamawiającemu pisemnego wezwania do zapłaty.
2. Umowa może być jednostronnie rozwiązana przez Zamawiającego z winy Wykonawcy, za uprzednim dwumiesięcznym, liczonym na koniec miesiąca okresem wypowiedzenia, w przypadku kiedy, w ciągu 12 miesięcy trwania umowy wystąpi minimum trzykrotne zgłoszenie reklamacji przez Zamawiającego.
3. Zamawiającemu przysługuje prawo jednostronnego rozwiązania umowy, za uprzednim dwumiesięcznym, liczonym na koniec miesiąca okresem wypowiedzenia, w przypadku niedotrzymania przez Wykonawcę zawartej umowy konsorcjum / umowy regulującej współpracę Wykonawców.
4. Umowa może być rozwiązana przez Zamawiającego, za uprzednim dwumiesięcznym, liczonym na koniec miesiąca okresem wypowiedzenia, w przypadku utraty przez Wykonawcę statusu ZPCH.

jest:

## §15

1. Wykonawcy przysługuje prawo jednostronnego rozwiązania umowy bez wypowiedzenia, jeżeli Zamawiający pozostaje w zwłoce z zapłatą wynagrodzenia za dwa kolejne miesiące, pod warunkiem wcześniejszego przesłania Zamawiającemu pisemnego wezwania do zapłaty.
2. Umowa może być jednostronnie rozwiązana przez Zamawiającego z winy Wykonawcy, za uprzednim dwumiesięcznym, liczonym na koniec miesiąca okresem wypowiedzenia, w przypadku kiedy, w ciągu 12 miesięcy trwania umowy wystąpi minimum trzykrotne zgłoszenie reklamacji przez Zamawiającego.
3. Zamawiającemu przysługuje prawo jednostronnego rozwiązania umowy, za uprzednim dwumiesięcznym, liczonym na koniec miesiąca okresem wypowiedzenia, w przypadku niedotrzymania przez Wykonawcę zawartej umowy konsorcjum / umowy regulującej współpracę Wykonawców.
4. Umowa może być rozwiązana przez Zamawiającego, za uprzednim dwumiesięcznym, liczonym na koniec miesiąca okresem wypowiedzenia, w przypadku utraty przez Wykonawcę statusu ZPCH.
5. Umowa może być rozwiązana przez każdą ze Stron bez podania przyczyny, za uprzednim trzymiesięcznym, liczonym na koniec miesiąca okresem wypowiedzenia.

### Pytanie 3

*Zgodnie ze wzorem umowy, Zamawiający przewiduje kary umowne za nienależyte wykonywanie usługi. Czy Zamawiający, po analizie poniższych argumentów Wykonawcy, zmodyfikuje wysokość kar umownych? Wykonawca wnosi o zmianę o 50% wysokości kar, zastrzeżonych przez Zamawiającego. Przewidziane przez Zamawiającego kary są niewspółmiernie wysokie do wartości zamówienia oraz do czasu trwania umowy. Poziom kar umownych jest zbyt wygórowany w stosunku do wskazanych nieprawidłowości stanowiących podstawę ich naliczenia. Wykorzystywanie przez Zamawiającego - będącego silniejszą stroną stosunku prawnego powstającego w wyniku udzielenia zamówienia - jego pozycji do zastrzegania na swoją rzecz kar umownych, których wysokość jest wygórowana jest sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, a tym samym winno być uznane za wykraczające poza dopuszczalne zgodnie z art. 3531 Kodeksu cywilnego granice swobody umów. Uprzywilejowana pozycja Zamawiającego oraz zasadniczo jednostronne określanie istotnych warunków przyszłej umowy sprawia, że umowa o udzielenie zamówienia staje się niejako umową adhezyjną, podczas gdy winna zmierzać do zabezpieczenia interesów obu stron, a kara umowna nie powinna prowadzić do nieuzasadnionego wzbogacenia po stronie Zamawiającego, ponieważ jej celem jest dyscyplinowanie stron do prawidłowego i terminowego wywiązywania się z przyjętych na siebie obowiązków umownych. Dodatkowo, samą wysokość kar umownych należy uznać za nadmierną, a tym samym również sprzeczną z zasadami współżycia społecznego. Postanowienia umowne dotyczące kar w żaden sposób nie są związane z zabezpieczeniem interesu Zamawiającego i interesu publicznego związanego z uzyskaniem jak najlepszego zamówienia. W konsekwencji Zamawiający działa z przekroczeniem swobody umów łamiąc zasady współżycia społecznego wykorzystując instytucję kary umownej niezgodnie z jej naturą i przeznaczeniem. Ponadto, Zamawiający wprowadzając takie postanowienia narusza zasady uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców, ogranicza konkurencję oraz utrudnia dostęp do rynku przedsiębiorcom, co może faktycznie wpłynąć na brak ofert. Na uwagę zasługuje również fakt, że wykonawca potencjalne ryzyko związane z naliczeniem kar umownych wkalkuluje w cenę oferty, co spowoduje, że złożone oferty będą mniej konkurencyjne, a Zamawiający poniesie większe koszty związane z udzieleniem zamówienia.*

### Odpowiedź

Zamawiający, w celu zabezpieczenia należytej realizacji usługi objętej zamówieniem przyjął wysokość kary umownej liczonej i odnoszącej się do uchybienia/uchybień w danym obszarze, która liczona jest w wysokości 1% wartości dla danego obszaru, a nie całości zamówienia (przykład, dla obszaru o wartości 5000zł kara wynosi 50zł). Stwierdzenie zawarte w pytaniu, że postanowienia dotyczące kar umownych naruszają zasady uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców czy też ograniczają konkurencję i utrudniają dostęp do rynku przedsiębiorcom, jest stwierdzeniem całkowicie bezpodstawnym, gdyż wysokość ewentualnej kary jest znikoma. Jednocześnie, wniosek w sprawie modyfikacji wysokości przedmiotowej kary umownej, sugeruje Zamawiającemu, iż Wykonawca, z góry przewiduje / zakłada nienależytą realizację powierzonych zadań. W związku z powyższym Zamawiający pozostawia kary na poziomie wskazanym w §9 ust. 1 pkt 1 umowy.

#### **Pytanie 4**

*Uprzejmie proszę o informację, czy Zamawiający akceptuje wystawienie przez wykonawcę ustrukturyzowanych faktur korygujących oraz innych ustrukturyzowanych dokumentów elektronicznych, dotyczących wykonania umowy o przedmiotowe zamówienie publiczne oraz przesłanie tychże dokumentów za pośrednictwem Platformy Elektronicznego Fakturowania <https://www.brokerinfinite.efaktura.gov.pl/> ?*

*Podkreślam przy tym, że pytanie nie dotyczy zgody na wystawianie ustrukturyzowanych faktur elektronicznych, gdyż takowe Zamawiający jest zobowiązany odbierać od wykonawcy na podstawie art. 4.1 ustawy z dnia 9 listopada 2018 r. o elektronicznym fakturowaniu w zamówieniach publicznych.... (t.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 1666), lecz zgody na wystawianie ustrukturyzowanych faktur korygujących oraz innych ustrukturyzowanych dokumentów elektronicznych.*

*Fakturowanie oraz wystawienie innych dokumentów w ustrukturyzowanej formie elektronicznej jest zgodne z przepisami podatkowymi, wynikającymi z ustawy o podatku od towarów i usług (VAT) oraz jest powszechnie stosowane pomiędzy Zamawiającymi a wykonawcami. Taki sposób przekazywania dokumentów ułatwia wzajemną komunikację oraz eliminuje szereg błędów, występujących w procesie tradycyjnego fakturowania. Jest on też rekomendowany, jako docelowy sposób obiegu dokumentów księgowych przez Ministerstwo Rozwoju, Pracy i Technologii (<https://www.gov.pl/web/rozwoj-praca-technologie/e-fakturowanie-w-zamowieniach-publicznych>). Ponadto, w dobie epidemii COVID-19, taki sposób przekazywania dokumentów rozliczeniowych jest jedną ze skutecznych metod w powstrzymaniu rozprzestrzeniania się wirusa oraz gwarantuje utrzymanie ciągłości procesów księgowych i podatkowych.*

*Jednocześnie proszę o podanie konta Zamawiającego znajdującego się na Platformie Elektronicznego Fakturowania, umożliwiającego przesłanie ustrukturyzowanych dokumentów*

#### **Odpowiedź**

Zgodnie z zapisem w części II SWZ, postępowanie przetargowe prowadzone jest w oparciu o Regulamin udzielania zamówień publicznych przez PWiK w Głogowie sp. z o.o. , dlatego też wobec Zamawiającego nie ma zastosowania zapis art. 4.1 Ustawy z dnia 9 listopada 2018 r. o elektronicznym fakturowaniu w zamówieniach publicznych, koncesjach na roboty budowlane lub usługi oraz partnerstwie publiczno-prawnym. Do przedmiotowego zamówienia ma zastosowanie art. 4 ust. 3 powyższej Ustawy. Jednocześnie informujemy, że forma przekazywania faktur (oraz ewentualnych faktur korygujących) została określona zapisem §8 ust. 6 projektu umowy.

**Jednocześnie, z uwagi na wprowadzone dodatkowych zapisów w §11 projektu umowy, Zamawiający dokonuje poniższych modyfikacji:**

**1) w §6 ust. 9 projektu umowy:**

było:

9. Wykonawca, na wniosek Zamawiającego zobowiązuje się przedstawić Zamawiającemu pisemną informację o składzie pracowników realizujących przedmiot zamówienia, zawierającą podstawowe dane osobowe, jak również formę zatrudnienia tych osób.

jest:

9. Wykonawca, na wniosek Zamawiającego zobowiązuje się przedstawić Zamawiającemu pisemną informację o składzie pracowników realizujących przedmiot zamówienia, zawierającą podstawowe dane osobowe (zgodne z RODO), jak również formę zatrudnienia i wymiar etatu tych osób.

**2) w §8 ust. 2 projektu umowy:**

było:

1. Wynagrodzenie Wykonawcy, o którym w ust. 1 jest wynagrodzeniem ryczałtowym i nie podlega zmianie w całym okresie obowiązywania umowy, z wyłączeniem przypadków wskazanych w §8 ust. 3 oraz §11 ust.1, pkt 2.

jest:

2. Wynagrodzenie Wykonawcy, o którym w ust. 1 jest wynagrodzeniem ryczałtowym i nie podlega zmianie w całym okresie obowiązywania umowy, z wyłączeniem przypadków wskazanych w §8 ust. 3 oraz §11.

**Zamawiający informuje, że modyfikacje wprowadzone do zapisów projektu umowy (załącznik nr 10 do SWZ) nie wpływają na wydłużenie terminu składania ofert, określonego w ogłoszeniu i SWZ.**

CZŁONEK ZARZĄDU  
Dyrektor ds. Finansowych  
*M. Hawro*  
Małgorzata Hawro

PREZES ZARZĄDU  
Dyrektor Generalny  
*A. Krzemień*  
Andrzej Krzemień