



Kraków, 7 sierpnia 2018 r.

SZ.271.2.46.2018

Nr kanc.: W/25691

Wykonawcy biorący udział w postępowaniu
/wszyscy/

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego nr 271.2.46.2018.

Działając w oparciu o przepisy art. 38 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity: Dz. U. z 2017 roku, poz. 1579 z późniejszymi zmianami) Gmina Miejska Kraków - Miejski Ośrodek Pomocy Społecznej w Krakowie informuje, że w dniu 6 sierpnia 2018 roku jeden z wykonawców wystąpił z następującymi pytaniami i wnioskami dotyczącym treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia na świadczenie usług sprzątania obiektów Miejskiego Ośrodka Pomocy Społecznej w Krakowie.

Pytania wykonawcy oraz odpowiedzi zamawiającego:

1. Czy zamawiający akceptuje wystawianie i dostarczanie w formie elektronicznej, w formacie PDF: faktur, faktur korygujących oraz duplikatów faktur, zgodnie z art. 106n ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (tj. Dz.U. z 2016 r., Nr 710, z późn. zm.)? Jeżeli tak, to bardzo proszę o modyfikację wzorca umowy w zakresie sposobu rozliczania się z wykonanej usługi poprzez dodanie następujących zapisów:
 1. Strony akceptują wystawianie i dostarczanie w formie elektronicznej, w formacie PDF: faktur, faktur korygujących oraz duplikatów faktur, zgodnie z art. 106n ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (tj. Dz.U. z 2016 r., Nr 710, z późn. zm.).
 2. Faktury elektroniczne będą Zamawiającemu wysyłane na adres e-mail:
 3. Zamawiający zobowiązuje się do poinformowania Wykonawcy o każdorazowej zmianie ww. adresu mailowego.
 4. Osobą upoważnioną do kontaktów w sprawie e-faktur ze strony Zamawiającego jest

Odpowiedź zamawiającego: zamawiający nie akceptuje wystawiania i doręczania faktur w formie elektronicznej. Wobec powyższego wniosek o modyfikację zapisów wzoru umowy jest bezprzedmiotowy.

2. Mając na uwadze treść wzoru umowy wnoszę o zmianę o 50% wysokości kar umownych zastrzeżonych w powyższych przepisach. W doktrynie prawa zamówień publicznych oraz w aktualnym orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej przy Prezesie Urzędu Zamówień Publicznych dominuje pogląd, że ustanawianie przez zamawiającego w umowie rażąco wysokich kar umownych uznać należy bezwzględnie za naruszenie zasad zachowania uczciwej konkurencji wyrażonej w przepisie art. 7 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 2006 roku, nr 164, poz. 1163 z późn. zm.), które może być uzasadnioną podstawą do żądania unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie art. 93 ust. 1 pkt. 7 ustawy prawo zamówień publicznych z uwagi, iż postępowanie jest obarczone wadą uniemożliwiającą zawarcie ważnej umowy w sprawie zamówienia publicznego. Stanowisko powyższe znajduje pełne potwierdzenie m.in. wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 31 lipca 2015 r. sygn. akt: KIO/1519/15. Zważyć bowiem należy, że kara umowna (odszkodowanie umowne) ze swojej istoty ma charakter wyłączenie odszkodowawczy i kompensacyjny, a nie zaś



prewencyjny. Ustalenie przez Zamawiającego zbyt wygórowanych kar umownych dla wykonawców stanowi zatem bezspornie rażące naruszenie prawa w zakresie równości stron umowy, co w konsekwencji prowadzi do sprzeczności celu takiej umowy z zasadami współżycia społecznego i skutkować winno bezwzględną nieważnością czynności prawnej na podstawie przepisu art. 353¹ k.c. w związku z art. 58 § 1 k.c. Należy mieć również na względzie stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku z 29 listopada 2013 roku Sygn. akt I CSK 124/13, dotyczącego przesłanek miarkowania kar umownych jako rażąco wygórowanych. W uzasadnieniu wyroku Sąd wskazał, iż „kara umowna nie może być instrumentem służącym wzbogaceniu wierzyciela, a zatem przyznającym mu korzyść majątkową w istotny sposób przekraczającą wysokość poniesionej przez wierzyciela szkody. Celem miarkowania kary umownej jest natomiast ochrona równowagi interesów stron i zapobieżenie nadmiernemu obciążeniu dłużnika oraz niestusznemu wzbogaceniu wierzyciela”.

Odpowiedź zamawiającego: zamawiający odpowiada przecząco. Kara umowna ma charakter dyscyplinujący wykonawcę. Kary o niskiej wysokości nie motywują wykonawcy do działania z należytą starannością, szybkiego reagowania na stwierdzone nieprawidłowości przy realizacji przedmiotu umowy itp. Bynajmniej, ewentualna kara umowna nie będzie służyła wzbogaceniu zamawiającego.

Z poważaniem;

Zastępca Dyrektora
ds. Adm. i S. P. i Innych

Lidia Król

Otrzymują:
1 x Adresat
1 x A/a