



Samodzielny Publiczny Zespół Zakładów Opieki Zdrowotnej
Powiatowy Szpital Specjalistyczny

37-450 Stalowa Wola, ul. Staszica 4
NIP: 865-20-75-413, REGON: 000312567

III.2.230/ 836 ZP/542/2016

Stalowa Wola dnia 26.08.2016r.

.....
.....
dot. : przetargu nieograniczonego Cykliczne dostawy materiałów opatrunkowych dla potrzeb Powiatowego Szpitala Specjalistycznego w Stalowej Woli w okresie 1 roku, licząc od daty podpisania umowy, ogłoszonego dnia :, 27/07/2016 pod numerem: 2016/S 143-259263

Informujemy, że wpłynęły następujące pytania dotyczące SIWZ:

Pytanie nr 1

Czy Zamawiający zgadza się aby w § 2 ust. 8 wzoru umowy po wyrażeniu „48 godzin” zostało dodane wyrażenie „przypadających w dni robocze”?

Jeżeli 48-godzinny termin dostawy miałby obejmować również dni wolne od pracy, zwiększałoby to koszty logistyczne związane z dostawą. Miałoby to niekorzystny dla Zamawiającego wpływ na kalkulację ceny oferowanej w przetargu.

Odp. Tak, Zamawiający wyraża zgodę.

Pytanie nr 2

Czy Zamawiający zgadza się aby § 3 ust. 2 wzoru umowy zostało dodane zdanie o następującej (lub podobnej) treści: „Poza tym, strony mogą wyjątkowo uzgodnić wzrost cen w razie nadzwyczajnej zmiany stosunków, jeżeli wskutek tej zmiany utrzymywanie dotychczasowych cen groziłoby jednej ze stron rażącą stratą”?

Dodanie powyższego zdania nie zagraża interesom Zamawiającego. Chodzi o to, aby zgodnie z art. 144 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, Zamawiający zachował możliwość podjęcia w przyszłości decyzji w sprawie ewentualnej zmiany cen w szczególnych okolicznościach takich jak np. gwałtowna inflacja lub gwałtowna zmiana kursów walut. Jeżeli Zamawiający nie będzie akceptował zmiany cen, będzie mógł odmówić podpisania aneksu o zmianie umowy.

Odp. Nie, Zamawiający podtrzymuje dotychczasowe zapisy SIWZ.

Pytanie nr 3

Zważywszy na treść § 4 ust. 3 wzoru umowy, jaką minimalną ilość towaru (jaki procent ilości wskazanych w SIWZ) Zamawiający na pewno zamówi?

Odpowiedź na powyższe pytanie ma istotne znaczenie dla odpowiedniej kalkulacji oferowanej



tel.: 15 8433 205
fax: 15 8420 672
e-mail: sekretariat@szpital-stw.com
www.szpital-stw.com



ceny. Zgodnie z poglądem Krajowej Izby Odwoławczej wyrażonym m.in. w wyroku z dnia 18 czerwca 2010 r. KIO 1087/10, z art. 29 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych wynika obowiązek dokładnego określenia przez zamawiającego ilości zamawianych produktów; zamawiający nie jest zwolniony z tego obowiązku nawet jeżeli nie jest w stanie przewidzieć dokładnych ilości zamawianych produktów.

W wyroku z dnia 7 maja 2014 r. KIO 809/14 Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że „nie można zaakceptować postanowień umowy dających zamawiającemu całkowitą, nieograniczoną pod względem ilościowym i pozostającą poza wszelką kontrolą dowolność w podjęciu decyzji o zmniejszeniu zakresu dostaw będących przedmiotem zamówienia”.

Odp. NIE, Zamawiający wyjaśnia, że dokonał w sposób precyzyjny, rzetelny i zgodny z zapisami ustawy Pzp określenia ilościowego zakresu zamówienia. Klauzula zawarta w § 4 ust. 3 umowy ma na celu ochronę Zamawiającego w przypadku zaistnienia sytuacji od niego niezależnych np: zmiana warunków kontraktowania procedur medycznych przez NFZ, brak wykwalifikowanego personelu medycznego, awaria sprzętu czy inne tego typu zdarzenia, powodujące zmniejszenie liczby wykonywanych procedur, a co za tym idzie zmniejszone zapotrzebowanie na asortyment danego gatunku. W przypadku braku wyżej wskazanej klauzuli umownej Zamawiający powinien na podstawie art. 145 ust 1 ustawy Prawo zamówień publicznych odstąpić od umowy (§ 7 ust. 5 projektu umowy) i zaniechać realizacji zamówienia nawet w częściowym zakresie, co byłoby niekorzystne zarówno dla Zamawiającego jak i Wykonawcy.

Pytanie nr 4

Czy Zamawiający zgadza się aby w § 6 ust. 4 pkt 4.1 wzoru umowy zostało dodane wyrażenie o następującej (lub podobnej) treści: „*pomimo uprzedniego pisemnego wezwania Wykonawcy do należytego wykonywania umowy.*”?

Zważywszy na doniosłe i nieodwracalne skutki prawne odstąpienia od umowy, celowe jest aby przed odstąpieniem od umowy przez Zamawiającego wykonawca został wezwany do należytego wykonywania umowy. Takie wezwanie najprawdopodobniej zmobilizuje wykonawcę do należytego wykonywania umowy i pozwoli uniknąć odstąpienia od umowy, a tym samym uniknąć skutków odstąpienia od umowy, które są niekorzystne dla obu stron.

Odp. Tak, z zastrzeżeniem, że do rozwiązania umowy wystarczające jest jednokrotne wezwanie do należytego wykonania umowy niezależnie od rodzaju stwierdzonego uchybienia.

Pytanie nr 5

Czy Zamawiający zgadza się aby w § 7 ust. 5 wzoru umowy zostało dodane zdanie o następującej (lub podobnej) treści: „*Przed rozwiązaniem umowy Zamawiający pisemnie wezwie Wykonawcę do należytego wykonywania umowy.*”?

Zważywszy na doniosłe i nieodwracalne skutki prawne rozwiązania umowy, celowe jest aby przed rozwiązaniem umowy przez Zamawiającego wykonawca został wezwany do należytego wykonywania umowy. Takie wezwanie najprawdopodobniej zmobilizuje wykonawcę do należytego wykonywania umowy i pozwoli uniknąć rozwiązania umowy, a tym samym uniknąć

skutków rozwiązania umowy, które są niekorzystne dla obu stron.

Odp. Tak, z zastrzeżeniem, że do rozwiązania umowy wystarczające jest jednokrotne wezwanie do należytego wykonania umowy niezależnie od rodzaju stwierdzonego uchybienia.

Pytanie nr 6

Jakie konkretnie przypadki niewykonania lub nienależytego wykonania umowy przez wykonawcę będą uprawniały Zamawiającego do żądania zapłaty kary umownej na podstawie § 9 ust. 5 umowy?

Aktualna treść § 9 ust. 5 wzoru umowy nie precyzuje wystarczająco przesłanek żądania zapłaty wysokiej kary umownej; dlatego wymaga doprecyzowania

Odp. Zamawiający za przypadki niewykonania lub nienależytego wykonania umowy będzie uznawał w szczególności przypadki dostarczania produktów o niższych, gorszych parametrach jakościowych niż te, które Wykonawca winien był zachować, zgodnie z przedłożoną ofertą przetargową i dostarczonymi próbkami asortymentu, przypadki dostarczania produktów, które nie spełniają swoich funkcji itp.

Pytanie nr 7

Czy Zamawiający zgadza się aby w § 9 ust. 5 wzoru umowy wyrażenie „5% wartości brutto umowy określonej wg § 4 ust. 1” zostało zastąpione wyrażeniem „5% wartości brutto niewykonanej lub nienależycie wykonanej części umowy”?

Uzasadnione jest aby kara umowna za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy była naliczana od wartości niewykonanej lub nienależycie wykonanej części umowy, nie zaś od wartości całej umowy. W przeciwnym razie kara umowna będzie niewspółmiernie wysoka w stosunku do wartości niewykonanej lub nienależycie wykonanej części umowy, a nawet może przewyższyć te wartości. Taka kara będzie rażąco wygórowana w rozumieniu art. 484 § 2 Kodeksu cywilnego.

Udzielając odpowiedzi na powyższe pytania proszę wziąć pod uwagę bieżące orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej dotyczące umów.

Zgodnie z wyrokiem Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 29 czerwca 2009 r. KIO/UZP 767/09, „mimo iż sytuacja Zamawiającego przy kształtowaniu treści umowy jest silniejsza, powinien on brać pod uwagę nie tylko swoje interesy, ale także interesy Wykonawcy i starać się ułożyć stosunek prawny tak, aby te interesy były jak najbardziej zrównoważone”. Podobne stanowisko Krajowa Izba Odwoławcza zajęła w wyroku z dnia 21 lutego 2008 r. KIO/UZP 97/08, w wyroku z dnia 27 grudnia 2011 r. KIO 2649/11, w wyroku z dnia 17 grudnia 2012 r. KIO 2631/12, KIO 2655/12 oraz w wielu innych orzeczeniach.

Odp. Zamawiający nie wyraża zgody, ale dopuszcza możliwość miarkowania kar umownych w zależności od okoliczności zdarzenia.

Pytanie nr 8 do zadania nr 1 poz.1,3-6,11-13

Prosimy Zamawiającego o dopuszczenie przyklepców o długości 9,14 m, spełniających pozostałe zapisy SIWZ.

Odp. Tak, Zamawiający wyraża zgodę.

Pytanie nr 9 do zadania nr 1 poz.14

Prosimy Zamawiającego o dopuszczenie gazików włókninowych w rozmiarze 7,5cmx7,5cm impregnowanych 70% alkoholem izopropylowym BP pakowanych po 100 sztuk, w przypadku negatywnej odpowiedzi prosimy o wydzielenie pozycji z pakietu.

Odp. Nie, Zamawiający podtrzymuje dotychczasowe zapisy SIWZ.

Pytanie nr 10 do zadania nr 3 poz.7-8

Prosimy Zamawiającego o wyłączenie poz.7-8 z pakietu co pozwoli nam na złożenie ważnej i konkurencyjnej oferty.

Odp. Nie, Zamawiający podtrzymuje dotychczasowe zapisy SIWZ.

Pytanie nr 11 do zadania nr 4 poz.10

Prosimy Zamawiającego o wyjaśnienie czy nie zaszła omyłka pisarska w jednostce miary? Czy Zamawiający miał na myśli ilość sztuk opasując opatrunek 15cmx20cm?

Odp. Nie zaszła omyłka pisarska.

Pytanie nr 12 dotyczy wzorca umownego

Prosimy Zamawiającego o dopuszczenie zmiany wzorca umownego w § 9 ust. 2 z treści „3% wartości brutto zamówionej partii asortymentu” na określenie „1% wartości brutto zamówionej partii asortymentu”.

Odp. Nie, Zamawiający podtrzymuje dotychczasowe zapisy SIWZ.

Pytanie nr 13 dotyczy wzorca umownego

Prosimy Zamawiającego o dopuszczenie zmiany wzorca umownego w § 9 ust. 5 z treści „5% wartości brutto umowy” na określenie „1% wartości brutto umowy”.

Odp. Zamawiający dopuszcza zmianę wzorca umownego w § 9 ust. 5 z treści „5% wartości brutto umowy” na określenie „3% wartości brutto umowy”.

Pytanie nr 14 dotyczy wzorca umownego

Prosimy Zamawiającego o dopuszczenie zmiany wzorca umownego w § 9 ust. 5 z treści „nie mniej niż 200,00zł za każde zdarzenie” na określenie „nie mniej niż 50,00zł za każde zdarzenie”.

Odp. Nie, Zamawiający podtrzymuje dotychczasowe zapisy SIWZ.

Powyższe prośby uzasadniamy faktem, iż tak kształtujące się kary umowne związane zarówno z dostawami oferowanych produktów, jak i z ich dostarczaniem zamiast towarów wadliwych są rażąco wygórowane, jeżeli wziąć pod uwagę charakter obrotu zwyczajowo przyjętego w stosunkach danego rodzaju, a więc związanego z wykonywaniem dostaw będących zamówieniami publicznymi w ramach ustawy Prawo zamówień publicznych. Przedmiotowe wnioski należy wysnuć na podstawie naszych wieloletnich doświadczeń w kształtowaniu relacji z Zamawiającymi będącymi jednocześnie placówkami szpitalnymi, które wykazują zapotrzebowanie na wyroby medyczne. Przepisy Kodeksu cywilnego przewidują wprost możliwość miarkowania kary umownej przy założeniu jej wygórowania (art. 484 § 2 KC). W związku z tym, istnieje wyrażona *expressis verbis* w prawie powszechnie obowiązującym intencja Ustawodawcy, aby chronić podmioty uczestniczące w obrocie przed nadużyciami związanymi z instytucją kary umownej. Nie ulega wątpliwości, iż Zamawiający w stosunkach umownych wynikających z udzielenia zamówienia publicznego posiada i bez tak wygórowanych kar pozycję dominującą. Wynika to z wielu ustawowych uprawnień, jakie przysługują Zamawiającemu względem Wykonawcy zamówienia. Jako przykład można podać przepis z art. 145 ustawy Prawo zamówień publicznych, gdzie Ustawodawca już na poziomie aktu normatywnego zapewnił Zamawiającemu ochronę w postaci prawa do odstąpienia od umowy z Wykonawcą, gdy jej dalsze wykonywanie nie leży w jego interesie. Wykonawca w tej sytuacji może żądać wynagrodzenia tylko za już wykonane w ramach umowy dostawy, więc Zamawiający nie może mieć obaw o poniesienie dodatkowego kosztu. Ponadto, Zamawiający może wykonać swoje ustawowe prawo w terminie 30 dni od powzięcia wiadomości o okoliczności, która powoduje rezygnację z realizacji umowy. Jest to więc udzielone przez ustawodawcę, niezwykle wygodne uprawnienie, z terminem na wykonanie, którego nie sposób przeoczyć z powodu jego korelacji ze stanem świadomości występującym u Zamawiającego. Piśmiennictwo z zakresu zamówień publicznych, a także orzecznictwo KIO oraz SN jednoznacznie przyznaje Zamawiającemu swobodę oceny takich okoliczności.

Ponadto, tak zawyżone kary będą wywierały niewątpliwie negatywny wpływ na współpracę pomiędzy potencjalnym Wykonawcą i Zamawiającym, co w efekcie może doprowadzić do wystąpienia przesłanek powodujących odrzucenie ofert tudzież unieważnienie przetargu w zakresie danego pakietu wskutek niemożności zawarcia ważnej umowy. Rewizja treści formularza umownego dokonana zawczasu pozwoli na uniknięcie sporów oraz niepotrzebnych komplikacji przy procesie uzyskiwania przez Zamawiającego produktów, których wymaga i które leżą w sferze jego bieżących potrzeb w związku z prowadzoną działalnością leczniczą. Dzięki proponowanym zmianom zachowana będzie wzajemność w stosunkach pomiędzy oboma podmiotami, a relacja między nimi kształtować się będzie w ramach egalitarnych zasad równości obu stron stosunku umownego.

Szczególnie nieuzasadniona wydaje się treść wzorca umownego w zakresie § 9 ust. 5 nawiązująca do minimalnej kary za naruszenie umowy z tytułu jej niewykonania/nienależytego wykonania. Pozycja Zamawiającego pozwala na każdorazowo dowolną ocenę okoliczności związanych z dokonaniem przez Wykonawcę naruszenia, co może skutkować sporem już przy pierwszej dostawie. Należy wskazać, że określenie powielające treść przepisów Kodeksu cywilnego o karze umownej jest określeniem o charakterze nieostrym, a więc podatnym na szeroka interpretacje Zamawiającego, tym samym może generować ogromne kary umowne, nieadekwatne do wartości oferowanych produktów tj. opatrunków. W sytuacji tak rażąco wygórowanych kar umownych w odniesieniu do każdego potencjalnego naruszenia, Wykonawcy mogą podjąć decyzję o rezygnacji z dostarczania do Zamawiającego w obawie o możliwość utraty znacznej części marży w potrąceniu z karami umownymi, jakie zastosuje Zamawiający.

Z tego tytułu, iż treść umowy zawieranej w wyniku postępowania przetargowego nie sposób zmienić metodą inną jak **tylko poprzez składanie zapytań do treści SIWZ**, wnosimy do Państwa o **pozytywne rozpatrzenie naszego stanowiska**, jak w *petitum* zapytania, co pozwoli nam na złożenie ważnej i konkurencyjnej cenowo oferty w niniejszym przetargu.

Pytanie nr 15 do zadania nr 1 poz.14

Czy Zamawiający dopuści w zad.1 poz. 14 gaziki do dezynfekcji o rozmiarze 16,2 cm x 15,0 cm

pakowane po 100 szt. Gaziki te posiadają taki sam skład (2% chlorheksydy; 70% alkoholu izopropylowego) oraz sposób pakowania jaki jest wymagany w powyższym zadaniu.

Odp. Tak, Zamawiający wyraża zgodę.

Pytanie nr 16 do zadania nr 1 poz. 1 i 14

Zwracamy się z prośbą o wydzielenie pozycji 1 i 14 do osobnego zadania celem zwiększenia konkurencyjności niniejszego postępowania przetargowego.

Odp. Nie, Zamawiający podtrzymuje dotychczasowe zapisy SIWZ.

Pytanie nr 17 do zadania nr 1 poz. 2

Zwracamy się z prośbą o dopuszczenie plastra na tkaninie wiskozowo-poliestrowej.

Odp. Nie, Zamawiający podtrzymuje dotychczasowe zapisy SIWZ.

Pytanie nr 18 do zadania nr 1 poz. 2

Zwracamy się z prośbą o dopuszczenie plastra o wymiarach 8 cm x 1m.

Odp. Nie, Zamawiający podtrzymuje dotychczasowe zapisy SIWZ.

Pytanie nr 19 do zadania nr 1 poz. 1

Czy zamawiający wyrazi zgodę na zaoferowanie przylepca z zawartością 50% poliestru, łatwy do dzielenia bez użycia nożyczek?

Odp. Nie, Zamawiający podtrzymuje dotychczasowe zapisy SIWZ.

Pytanie nr 20 do zadania nr 1 poz. 1

Czy zamawiający wyrazi zgodę na zaoferowanie przylepca z zawartością 70% poliestru, o wymiarze 2,5 cm x 9,14 m, reszta parametrów bez zmian?

Odp. Nie, Zamawiający podtrzymuje dotychczasowe zapisy SIWZ.

Pytanie nr 21 do zadania nr 1 poz. 14

Czy zamawiający wyrazi zgodę na zaoferowanie gazików włókninowych w rozmiarze 30mmx32,5mm nasączonych 70% alkoholem izopropylowym w opakowaniu zbiorczym a'100szt.?

Odp. Nie, Zamawiający podtrzymuje dotychczasowe zapisy SIWZ.

Pytanie nr 22 do zadania nr 7 poz. 1

Czy zamawiający wyrazi zgodę na zaoferowanie ceny za opakowanie a'6szt. (1 szt. - 15cmx3m) z przeliczeniem ilości i j.m na 28 opakowań?

Odp. Nie, Zamawiający podtrzymuje dotychczasowe zapisy SIWZ.

Pytanie nr 23 do zadania nr 7 poz. 2

Czy zamawiający wyrazi zgodę na zaoferowanie w tej pozycji podkładu 15cm, reszta parametrów bez zmian?

Odp. Nie, Zamawiający podtrzymuje dotychczasowe zapisy SIWZ.

Pytanie nr 24 do zadania nr 7 poz. 2

Czy zamawiający wyrazi zgodę na zaoferowanie ceny za opakowanie a'6szt. (1 szt. - 15cmx3m) z przeliczeniem ilości i j.m na 11 lub 12 opakowań?

Odp. Nie, Zamawiający podtrzymuje dotychczasowe zapisy SIWZ.

Pytanie nr 25 do zadania nr 7 poz. 3

Czy zamawiający wyrazi zgodę na zaoferowanie ceny za opakowanie a'12szt. (1 szt. - 10cmx3m) z przeliczeniem ilości i j.m na 4 lub 5 opakowań?

Odp. Nie, Zamawiający podtrzymuje dotychczasowe zapisy SIWZ.

Pytanie nr 26 do zadania nr 8 poz. 1

Czy zamawiający wyrazi zgodę na zaoferowanie ceny za opakowanie a'12szt. (1 szt. - 10cmx3m) z przeliczeniem ilości i j.m na 14 opakowań?

Odp. Nie, Zamawiający podtrzymuje dotychczasowe zapisy SIWZ.

Pytanie nr 27 do zadania nr 8 poz. 2

Czy zamawiający wyrazi zgodę na zaoferowanie ceny za opakowanie a'6szt. (1 szt. - 15cmx3m) z przeliczeniem ilości i j.m na 11 lub 12 opakowań?

Odp. Nie, Zamawiający podtrzymuje dotychczasowe zapisy SIWZ.

Pytanie nr 28 do zadania nr 8 poz. 3

Czy zamawiający wyrazi zgodę na zaoferowanie ceny za opakowanie a'6szt. (1 szt. - 20cmx3m) z przeliczeniem ilości i j.m na 8 lub 9 opakowań?

Odp. Nie, Zamawiający podtrzymuje dotychczasowe zapisy SIWZ.

Odpowiedzi na pytania stanowią integralną część SIWZ. Proszę o uwzględnienie ich treści w składanych ofertach przetargowych i formularzach cenowych .

Z poważaniem

Z-ca DYREKTORA
ds. Lecznictwa

lek. med. *Andrzej Komsa*