

WOJEWÓDZKA STACJA SANITARNO-EPIDEMIOLOGICZNA W GORZOWIE WLKP.



66-400 Gorzów Wlkp., ul. Kazimierza Jagiellończyka 8B
tel. (95) 722-60-57, fax (95) 722-46-52

www.wsse.gorzow.pl

e-mail: wsse@wsse.gorzow.pl

NIP: 599-10-23-564

LUBUSKI PAŃSTWOWY WOJEWÓDZKI INSPEKTOR SANITARNY W GORZOWIE WLKP.

Gorzów Wlkp., 01.06.2022 r.

OATZP.272.11.2022

**Wykonawcy biorący udział
w postępowaniu
o zamówienie publiczne**

Zapytania Wykonawców z dnia 27.05.2022 r.

Zamawiający – Wojewódzka Stacja Sanitarno – Epidemiologiczna w Gorzowie Wlkp. ul. Kazimierza Jagiellończyka 8B prowadząc postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na realizację zadania pn. „Kompleksowe zaopatrzenie laboratorium WSSE w Gorzowie Wlkp.-II edycja” ogłoszonego w BZP pod numerem 2022/BZP 00173874/01 z dnia w dniu 24.05.2022 r., zmiana ogłoszenia pod numerem 2022/BZP 00185893/01 z dnia 31.05.2022 w odpowiedzi na przesłane pytania Wykonawców, udziela następujących odpowiedzi:

Zapytania Wykonawców z dnia 27.05.2022 r.

Pytanie nr 1:

(§ 7 ust.2) Prosimy o wyjaśnienie podstaw zaproponowanej wysokości kar umownych w przypadku odstąpienia od umowy przez Zamawiającego z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy. Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmniejszenie procenta naliczanej kary do max. 5% wartości netto niezrealizowanej części przedmiotu umowy?

Uzasadnienie:

Zastrzeżona we wzorze umowy kara umowna jest rażąco wygórowaną w rozumieniu art. 484 § 2 kodeksu cywilnego. Podstawową funkcją kary umownej jest kompensacja szkody poniesionej przez Zamawiającego. Powinna ona bowiem służyć ułatwieniu dochodzenia odszkodowania, a nie prowadzić do sytuacji, w której Zamawiający wzbogaca się na niewykonaniu zobowiązania przez Wykonawcę (por. wyr. SA w Katowicach 17.12.2008 r., V ACA 483/08, OSA w

niepodległa

POLSKA
STULECIE ODZYSKANIA
NIEPODLEGŁOŚCI

Katowicach 2009, Nr 1, poz. 5) . W związku z tym, w przypadku utrzymania obecnego brzmienia postanowienia umowy (niewspółmierność z ewentualną szkodą Zamawiającego) ewentualnie naliczona kara umowna zostanie uznana za rażąco wygórowaną, a w konsekwencji tego możliwe będzie jej miarkowanie, co naraża instytucję zamawiającą na niezyskanie zakładanego odszkodowania oraz dodatkowe koszty postępowania sądowego. Mając na względzie z jednej strony ochronę słusznego interesu Zamawiającego, a z drugiej zasadę równości stron prawa kontraktów oraz regulację art. 484 § 2 kodeksu cywilnego proponujemy, aby podstawą naliczenia kary umownej było 5% wartości niezrealizowanej części przedmiotu umowy.

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody.

Zamawiający wskazuje, iż po stronie Wykonawcy nie ma uprawnień do oceny rażąco wygórowanej kary. W ocenie Zamawiającego wysokość kary jest adekwatna. Nawet Zamawiający wskazuje, iż adekwatną karą byłaby kara w wysokości 30% mając na uwadze aktualny wzrost cen. Kuriozalne są zatem pouczenia Wykonawcy co do wygórowanych kar na zasadzie art. 484k.c

Pytanie nr 2:

(§ 7) Czy Zamawiający dopuści zmianę określenia „opóźnienie” na „zwłoka”?

Uzasadnienie:

Terminy „opóźnienie” i „zwłoka” mają walor prawny, przy czym „zwłoka” oznacza opóźnienie zawinione. W sytuacji objętej niniejszą umową dowodzenie winy Wykonawcy przez Zamawiającego byłoby niecelowe a po części niemożliwe. Zwracamy uwagę, iż Wykonawca, realizując przedmiot umowy, ponosi zwykle ryzyko biznesowe prowadzonej przez siebie działalności.

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie nr 3:

(§ 7) Zwracamy się z prośbą o modyfikację zapisów § 5 ust 1 w taki sposób, aby wysokość kary umownej naliczana była od wartości netto a nie brutto.

Uzasadnienie:

VAT jest należnością publicznoprawną, którą wykonawca jest zobowiązany odprowadzić do urzędu skarbowego. Ponadto sama kwota podatku VAT wliczona do ceny oferty nie ma wpływu na korzyści ekonomiczne osiągnane przez wykonawcę z tytułu wykonania zamówienia.

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie nr 4:

(§ 7 ust. 3) Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmniejszenie procenta naliczanej kary do max. 0,1% wartości NETTO zamówionej, a nie dostarczonej w terminie części zamówienia (towaru), za każdy dzień zwłoki?

Uzasadnienie:

Zamawiający uregulował obowiązek zapłaty kar umownych w przypadku nie dostarczenia kompletnej dostawy. Projektując zapisy umowne w przedmiocie kar umownych, Zamawiający powinien mieć na uwadze, że wykonawcy nie odpowiadają za zdarzenia, na których powstanie nie mają wpływu. Ponadto takie uregulowanie jest nieuzasadnionym rozszerzeniem odpowiedzialności wykonawcy. Kary umowne winny być powiązane z zawinieniem wykonawcy, na bazie art. 473 k.c. w związku z art. 5 k.c.

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody. Zamawiający zwraca uwagę, iż zastosowane kary w tej wysokości mają zadanie prewencyjne. Zamawiający nie może wstrzymać badań z powodu braku produktów niezbędnych do ich przeprowadzenia.

Pytanie nr 5:

(§ 7 ust. 1) Prosimy o podanie podstaw prawnych naliczania kar umownych Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmniejszenie procenta naliczanej kary do max. 0,1 % wartości NETTO zamówionej partii towaru za nie dotrzymanie ustalonego terminu usunięcia wad?

Uzasadnienie:

Projektując zapisy umowne w przedmiocie kar umownych, Zamawiający powinien mieć na uwadze, że wykonawcy nie odpowiadają za zdarzenia, na których powstanie nie mają wpływu. Ponadto takie uregulowanie jest nieuzasadnionym rozszerzeniem odpowiedzialności wykonawcy. Kary umowne winny być powiązane z zawinieniem wykonawcy, na bazie art. 473 k.c. w związku z art. 5 k.c.

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie nr 6:

Czy zamawiający wyraża zgodę na dodanie w projekcie umowy zapisu: „Dostawca ma prawo zmiany ceny w przypadku ponad 5-procentowego wzrostu kursu EUR/PLN, liczonego jako odchylenie procentowe bieżącego średniego kursu NBP pary walutowej EUR/PLN do średniego kursu NBP pary walutowej EUR/PLN z dnia złożenia oferty. Zmiana ceny, o której mowa w zdaniu poprzedzającym, wymaga pod rygorem nieważności zawarcia pisemnego aneksu. Rozliczenie zmiany wysokości wynagrodzenia zostanie rozliczone poprzez wystawienie faktury korygującej.”

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie nr 7:

(§ 7 ust. 5) Prosimy o podanie podstaw prawnych naliczania kary „w przypadku niedostarczenia przez Wykonawcę korekty do wystawionej Faktury Vat, w terminie określonym w wezwaniu naliczyć kary umowną w wysokości 50,00 zł za każdy dzień opóźnienia.”

Uzasadnienie: w przypadku braku podstaw prawnych wnioskujemy o odstąpienie od powyższego zapisu.

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na odstąpienie od powyższego zapisu. Kara umowna ma zadanie prewencyjne i bezpośrednio związana z przedmiotem umowy i jej prawidłowym wykonaniem.

Zamawiający może odstąpić w każdym czasie od żądania zapłaty przez Wykonawcę kary umownej.

Pytanie nr 8:

(§ 6 ust. 2) Czy Zamawiający wyrazi zgodę na wydłużenie terminu wymiany reklamowanego towaru z 15 dni roboczych do 30 dni?

Uzasadnienie:

Nie wszystkie oferowane produkty znajdują się na stałe na stanie w naszym magazynie, a w przypadku zgłoszenia reklamacji produkty te musimy wpięrow sprowadzić bezpośrednio od producenta do naszego magazynu. W związku z czym 14 dniowy termin realizacji jest trudna do dotrzymania.

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody. Zamawiający nie może wstrzymać badań z powodu braku produktów niezbędnych do ich przeprowadzenia.

Pytanie nr 9:

(§ 8 ust. 1) Czy Zamawiający wyrazi zgodę na dodanie w projekcie umowy zapisu, że zmiany umowy mogą nastąpić w przypadku, gdy dotyczą poprawienia błędów i oczywistych omyłek słownych, literowych, liczbowych, numeracji jednostek redakcyjnych lub uzupełnień treści nie powodujących zmiany celu i istoty umowy?

Uzasadnienie:

Zezwoli to Zamawiającemu na dokonanie aneksowania umowy bez podejrzenia naruszenia ustawy Pzp, w związku z tym, iż Zamawiający przewidział takowy wariant już na etapie uruchomienia procedury przetargowej.

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody. Błędy i oczywiste omyłki w ocenie Zamawiającego nie wymagają zmian w umowie a także jej aneksowania. To są jedynie nieistotne zmiany umowy nie mające wpływu na jej treść.

Pytanie nr 10:

(§ 8 ust. 2) Czy Zamawiający wyrazi zgodę na wydłużenie terminu w przypadku opóźnienia dostawy przedmiotu umowy o ponad 5 na 10 dni lub w przypadku dostarczenia towaru wadliwego po upływie terminów o których mowa w § 6 ust. 1 i ust. 2 umowy, Zamawiający może zakupić towar u innego dostawcy na koszt Wykonawcy?

Uzasadnienie:

Nie wszystkie oferowane produkty znajdują się na stałe na stanie w naszym magazynie, a w przypadku zgłoszenia reklamacji produkty te musimy wpięrow sprowadzić bezpośrednio od producenta do naszego magazynu. W związku z czym 5 dniowy termin realizacji jest niemożliwy do dotrzymania. Realny czas realizacji to 10 dni (taki, jak standardowy czas realizacji zamówienia).

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie nr 11:

(§ 8 ust. 4) Czy Zamawiający wyrazi zgodę na wydłużenie terminu zapisu w/w paragrafu tj. : *Zamawiający wezwie Wykonawcę do natychmiastowego wykonania zamówienia jednocześnie wyznaczając termin na jego wykonanie na 3 dni do 10 dni. Po upływie tego terminu Zamawiający może zakupić towar u innego dostawcy.* Oraz czy Zamawiający wyrazi zgodę , ze wykonawca pokryje różnicę dokonanego zakupu u innego dostawcy?

Uzasadnienie:

Nie wszystkie oferowane produkty znajdują się na stałe na stanie w naszym magazynie, a w przypadku zgłoszenia reklamacji produkty te musimy wpieryw sprowadzić bezpośrednio od producenta do naszego magazynu. W związku z czym 5 dniowy termin realizacji jest niemożliwy do dotrzymania. Realny czas realizacji do 10 dni (taki, jak standardowy czas realizacji zamówienia).

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody.

Zamawiający dokonał zmiany zapisu § 8 ust. 4 w projekcie umowy opublikowanej na BIP WSSE 30.05.2022 r. w następujący sposób:

Zamawiający wezwie Wykonawcę do natychmiastowego wykonania zamówienia jednocześnie wyznaczając termin na jego wykonanie na 5 dni. Po upływie tego terminu Zamawiający może zakupić towar u innego dostawcy.

Zgodnie § 8 ust. 5 projektu umowy Wykonawca pokrywa całą cenę wynikającą z zakupu towaru u innego dostawcy, w tym także po cenach wyższych w stosunku do cen podanych w umowie.

Pytanie nr 12:

Dotyczy przedmiotu zamówienia:

Zapisy swz dot. próbek produktów równoważnych Cześć III ust. 9 i ust. 10 SWZ

Prosimy o odstąpienie od nieodpłatnego przesłania próbek.

Uzasadnienie:

Zamawiający, zgodnie z zapisem ustawy musi wybrać ofertę najkorzystniejszą na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w specyfikacji warunków zamówienia. Kryteria co prawda mogą dotyczyć jakości – zgodnie z zapisem ustawy PZP, ale muszą one być one dokładnie określone w specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Wymóg taki wprowadza obowiązek, który wskazuje, że w dokumencie tym zamawiający musi zawrzeć opis kryteriów, którymi zamawiający będzie się kierował przy wyborze oferty, wraz z podaniem znaczenia tych kryteriów oraz sposobu oceny ofert. W niniejszym postępowaniu przetargowym Zamawiający określił kryteria – cena 60%, oraz termin dostaw 40% , dlatego możliwość żądania nieodpłatnie próbek jest bezzasadna i niezgodna z zapisami ustawy Pzp, bez określenia kryterium oceny – jakość.

Prosimy o podanie nazwy oraz siedziby laboratorium , które będzie dokonywało oceny jakości dostarczonych próbek.

Zgodnie z ustawą Pzp dostarczone próbki powinny być badane przez niezależnego od oferenta i zamawiającego laboratorium badawczego, posiadającego akredytację. Jednocześnie obiektywnej oceny produktów może dokonać jedynie jednostka o właściwościach określonych powyżej – przede wszystkim niezależna od żadnej ze stron postępowania przetargowego. Zgodnie z art. 4 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002r. (z późniejszymi zmianami) o systemie zgodności w procesie oceny zgodności uczestniczą producenci, ich upoważnieni przedstawiciele, importerzy, jednostki certyfikujące, jednostki kontrolujące oraz laboratoria. Odnosi się to do laboratorium badawczego, spełniającego określone warunki, akredytowanego niezależnego od dostawcy i odbiorcy. Laboratorium Zamawiającego nie spełnia warunków przytoczonych wyżej. Oznacza to, że dokonanie jakiegokolwiek oceny jakości nie powinno mieć mocy wiążącej i nie może równocześnie stanowić kryterium oceny ofert. Wymaganie złożenia Zamawiającemu próbek na wybrane produkty (nawet te dla których warunki oceny jakości nie zostały określone w SWZ) stanowi naruszenie norm prawnych wynikających z ustawy Pzp. Ponadto Niniejsze postępowanie przetargowe prowadzone jest w oparciu o przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych i w związku z powyższym wnioskujemy o:

- Określenie sposobu płatności za dostarczone próbki zgodnie z ustawą Pzp Zamawiający nie może zmuszać Wykonawcy do „darowania” czegokolwiek Zamawiającemu. Jest to sprzeczne z postanowieniami ustawy Pzp

- Określenie sposobu zwrotu dostarczonych próbek do Zamawiającego

Zgodnie z ustawą Pzp: „Zamawiający zwraca wykonawcom, których oferty nie zostały wybrane, na ich wniosek, złożone przez nich plany, projekty, rysunki, modele, próbki, wzory, programy komputerowe oraz inne podobne materiały”. Zwrócenie próbek w takim przypadku staje w sprzeczności z zapisami przytoczonego zapisu ustawy Pzp, gdyż badanie próbek polega m.in. na otwarciu opakowań, a co za tym idzie na naruszeniu zawartości, co w efekcie czyni próbki bezwartościowymi

Producent również nie przewiduje dostaw darmowych próbek odczynników.

Lub

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na odstąpienie od wymogu dostarczenia próbek również w przypadku, gdy Zamawiający otrzymał już w ciągu ostatniego roku bezpłatne próbki od Wykonawcy lub produkt jest znany Zamawiającemu, gdyż na nim pracował?

Odpowiedź:

Sytuacja, o której mowa dotyczy pozycji, gdzie Zamawiający w opisie przedmiotu zamówienia posłużył się dodatkowo sformułowaniem „lub równoważny”. Zgodnie z art. 99 ust. 5 ustawy Prawo zamówień publicznych przedmiot zamówienia można opisać przez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty lub usługi dostarczane przez konkretnego wykonawcę, jeżeli zamawiający nie może opisać przedmiotu zamówienia w wystarczająco precyzyjny i zrozumiały sposób, a wskazaniu takiemu towarzyszą wyrazy "lub równoważny". Ocena równoważności polegać ma na ocenie, czy zaoferowany produkt przez Wykonawcę spełnia wymagania wskazane w opisie przedmiotu zamówienia sporządzonego przez Zamawiającego. Zamawiający przy ocenie oferty Wykonawcy jest zobowiązany zweryfikować czy oferowany produkt jest zgodny z jego opisem przedmiotu zamówienia.

Tylko w przypadku zastosowania w opisie przedmiotu zamówienia przez Zamawiającego sformułowania „lub równoważny”, Wykonawca zobowiązany jest do dostarczenia bezpłatnej próbki demonstracyjnej. W niniejszym postępowaniu nie ma tego zapisu w opisie przedmiotu zamówienia, zatem ten problem jest kompletnie bezprzedmiotowy. Zamawiający wyraża zgodę na odstąpienie od wymogu dostarczenia próbek w przypadku, gdy Zamawiający otrzymał już w ciągu ostatniego roku bezpłatne próbki od Wykonawcy lub produkt jest znany Zamawiającemu, gdyż na nim pracował.


DYREKTOR
lek. med. Dorota Konaszczuk