

Elbląg dnia 05.02.2024r.

Oznaczenie sprawy: 4.Pu.2024

do wszystkich uczestników postępowania

dotyczy: postępowania, prowadzonego w trybie art. 2 ust. 1 pkt. 1 a contario ustawy z dnia 11.09.2013 r. Prawo zamówień publicznych ogłoszonego przez Wojewódzki Szpital Zespolony w Elblągu na sprzedaż i dostawę głowic do aparatów USG w 3 pakietach.

Wojewódzki Szpital Zespolony w Elblągu, ul. Królewiecka 146 informuje, że do dnia 02.02.2024r. od Wykonawców wpłynęły pytania o następującej treści:

Pytanie nr 1

Dotyczy §1 ust. 2-4 wzoru umowy. Zwracamy uwagę, iż Wykonawca ponosi odpowiedzialność kontraktową na zasadach ogólnych na podstawie art. 471 k.c.- za skutki zdarzeń, które występują w związku z realizacją umowy lub w trakcie tej realizacji, wynikające z zawnionego działania lub zaniechania Wykonawcy. Nie jest uzasadnione obciążanie Wykonawcy odpowiedzialnością za przypadek (Wykonawca nie „gwarantuje” realizacji świadczeń w ramach umowy, a „zobowiązuje się” do ich wykonania). Z uwagi na powyższe, w celu dostosowania postanowień do przepisów k.c. prosimy o zastąpienie w treści w/w postanowień słowa „gwarantuje” wyrażeniem „**zobowiązuje się**”.

Ad. 1 Zamawiający nie dopuszcza.

Pytanie nr 2

Dotyczy §5 pkt 1. wzoru umowy. Zgodnie z poglądami sądów powszechnych kara umowna naliczana za zwłokę powinna być kalkulowana w wartości ułamkowej, zaczynającej się od 0,1% (np. SO Wrocław, XII C 698/19). Zaproponowana w w/w postanowieniu wartość kary (współczynnik kary) jest w ocenie Wykonawcy rażąco wygórowana już w dacie jej zastrzegania (art. 484 §2 k.c.). Zwracamy uwagę, że wszelkie ryzyka finansowe, związane z wykonaniem przedmiotu umowy będą musiały zostać wkalkulowane w cenę ofertową, co finalnie nie będzie korzystne dla Zamawiającego. Ponadto, w sytuacji, gdy przedmiot umowy będzie obejmował więcej niż jedną część zamówienia objętą postępowaniem, kara umowna powinna być naliczana wyłącznie w stosunku do przedmiotu umowy obarczonego zwłoką Wykonawcy. Z uwagi na powyższe wnosimy o zmianę postanowienia zgodnie z poniższym: „1. Z tytułu nieterminowej dostawy Zamawiający może żądać od Wykonawcy kary umownej w wysokości **0,3% wynagrodzenia brutto za tę część zamówienia, której dotyczy zwłoka - za każdy dzień zwłoki,**”.

Ad. 2 Zamawiający nie dopuszcza.

Pytanie nr 3

Dotyczy §5 pkt 2. wzoru umowy. Biorąc pod uwagę argumentację wskazaną jak dla zmiany w §5 pkt 1. należy dodatkowo wyjaśnić, że kara umowna z tytułu odstąpienia oscyluje powszechnie na rynku urządzeń medycznych wokół 10%. W związku z powyższym uprzejmie prosimy o zmianę współczynnika kary, o którym mowa w tym postanowieniu na „**10%**”.

Ad. 3 Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie nr 4

Dotyczy §5 pkt 4 wzoru umowy. Zgodnie z uwagami dot. §1 ust. 2 - 4 Wykonawca ponosi odpowiedzialność za **zawinione** skutki działań lub zaniechań, a w przypadku nieterminowej realizacji za kwalifikowaną postać „opóźnienia” tj. zwłokę. W związku z powyższym nie

znajdujemy uzasadnienia, aby w sytuacji przesunięcia terminowego w dostawie z przyczyn całkowicie niezależnych od Wykonawcy, zwłaszcza gdy Wykonawca jest w stanie sprzęt dostarczyć, Zamawiający był uprawnionym do sięgania od razu po narzędzie interwencji zastępczej. W celu przywrócenia równowagi kontraktowej stron wnosimy o modyfikację postanowienia zgodnie z propozycją: „Zamawiający zastrzega, że w przypadku **zwłoki** w dostawie, przekraczającej **7 dni roboczych** przysługuje mu **po uprzednim wezwaniu Wykonawcy do prawidłowej realizacji i wyznaczeniu dodatkowego terminu co najmniej 5 dni roboczych** prawo zakupu towaru zastępczego u innego Dostawcy. Różnicą w cenie zostanie obciążony Wykonawca.”

Ad. 4 Zamawiający nie dopuszcza.

Pytanie 5

Dotyczy §6 ust. 1 lit. a) wzoru umowy. Zważywszy, że termin określony w/w postanowieniem może przypadać w dni wolne od pracy, co w sposób znaczący utrudnia jeśli nie uniemożliwia wywiązanie się z obowiązku, zwracamy się o zmianę tego terminu na „**3 dni robocze**”. Czy Zamawiający wyrazi zgodę na następującą modyfikację postanowienia:

„a) braków ilościowych w ciągu **3 dni roboczych**, liczonych od złożenia reklamacji.”?

Ad. 5 Zamawiający dopuszcza.

Pytanie 6

Dotyczy §6 ust. 2 wzoru umowy. Należy mieć na uwadze, że w przypadku potrzeby dostarczenie sprzętu na nowo, który co do zasady nie jest magazynowany przez dostawców, niezbędny jest odpowiedni czas na działania logistyczne. Zwracamy się zatem o zmianę postanowienia i dostosowanie go do możliwości wykonawców, uwzględniając zasady funkcjonowania rynku urządzeń medycznych:

„Strony ustalą na piśmie lub mailowo odpowiedni, wynikający z okoliczności termin załatwienia reklamacji, nie dłuższy niż 21 dni roboczych, który Wykonawca będzie zobowiązany dotrzymać.”

Ad. 6 Zamawiający dopuszcza zmianę na 14 dni roboczych.

Pytanie nr 7

Dotyczy §6 ust. 5 wzoru umowy. Uwzględniając wyjaśnienia dot. §5 pkt 1. oraz 2. Uprzejmie prosimy o zmianę współczynnika kary, o którym mowa w w/w postanowieniu:

„W przypadku niezrealizowania reklamacji w terminie, o którym mowa w punkcie 1 Zamawiający będzie miał prawo żądać kary umownej w wysokości 0,2% wartości reklamowanego przedmiotu za każdy dzień zwłoki.”

Ad. 7 Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie nr 8

Dotyczy §6 ust. 6 wzoru umowy. W związku z tym, że przedmiot umowy obejmuje specjalistyczny sprzęt medyczny zwracamy się, aby wszelkie ewentualne ekspertyzy były realizowane wyłącznie przez producenta takiego sprzętu, jako podmiot najbardziej kompetentny. Prosimy zatem o dokonanie następującej zmiany postanowienia:

„W przypadku nie uznania reklamacji przez Wykonawcę, Zamawiający ma prawo zlecenia ekspertyzy producentowi sprzętu, przy czym koszty ekspertyzy ponosi strona, dla której wynik jest niekorzystny.”

Ad. 8 Zamawiający nie dopuszcza.

Pytanie nr 9

Dotyczy §8 wzoru umowy. Jak zostało wyjaśnione wcześniej, Wykonawca ponosi co do zasady odpowiedzialność za zwłokę. Ponadto, odstąpienie jest każdorazowo najdalej idącym, niekoniecznie korzystnym dla Zamawiającego w skutkach rozwiązaniem, może

bowiem skutkować uzyskaniem nowego zamówienia po wyższych cenach. Wezwanie do prawidłowej realizacji umowy w praktyce może zapobiec potrzebie zerwania umowy. Wykonawca powinien mieć zatem zapewnioną możliwość realizacji określonych czynności, a wyznaczony termin powinien mu to umożliwiać. Ponadto, zgodnie z art. 61 Kodeksu cywilnego – oświadczenie jest skuteczne z chwilą otrzymania przez drugą stronę. Nie jest zatem zasadne modyfikowanie dotrzymania terminu na odstąpienie w sposób zaproponowany przez Zamawiającego.

Wobec powyższego, czy Zamawiający wyrazi zgodę na modyfikację postanowienia:

„W przypadku zwłoki w realizacji zamówienia przekraczającej **10 dni roboczych**, a także w przypadku świadczenia niezgodnego z umową co do przedmiotu lub jakości, Zamawiający zastrzega sobie prawo odstąpienia od umowy w trybie natychmiastowym. **Przed odstąpieniem od umowy, Zamawiający wezwie Wykonawcę do należytej realizacji umowy i wyznaczy dodatkowy termin minimum 5 dni roboczych na podjęcie działań naprawczych i poinformowanie o nich Zamawiającego. Prawo do odstąpienia to Zamawiający wykonuje przez pisemne oświadczenie złożone drugiej stronie w terminie 30 dni od bezskutecznego upływu terminu, o którym mowa w zdaniu poprzedzającym.**”?

Ad. 9 Zamawiający nie wyraża zgody.

Dyrektor Naczelny
mgr Elżbieta Gelert