SAMODZIELNY PUBLICZNY ZESPÓŁ OPIEKI ZDROWOTNEJ

62 – 700 TUREK, ul. Poduchowne 1

Tel. centrala 63 280 55 00, fax. 63 278 84 00, sekretariat 63 280 56 00

NIP 668-15-80-495 REGON 000300050

Turek, dnia 30 listopada 2021 r.

SP ZOZ / DZ / 1740 / 2021

dotyczy postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie podstawowym bez możliwości przeprowadzenia negocjacji na dostawę aparatu do znieczulenia dla Samodzielnego Publicznego Zespołu Opieki Zdrowotnej w Turku, znak sprawy: ZP-TP-31/2021

Działając na podstawie art. 284 ustawy z dnia 11 września 2019 r. prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2021 r. poz. 1129 ze zm.) Samodzielny Publiczny Zespół Opieki Zdrowotnej w Turku – Zamawiający, informuje, iż wpłynęły zapytania dotyczące treści specyfikacji warunków zamówienia, na które udzielono następujących odpowiedzi:

1. Par. 5 ust. 3 – mając na względzie fakt, iż rękojmia jest instytucją niedostosowaną do specyfiki urządzeń medycznych i w związku z tym standardem staje się ograniczanie lub wyłączanie rękojmi w zamian za udzielenie Zamawiającym gwarancji trwającej co najmniej tyle, ile okres rękojmi, na lepszych i dogodniejszych dla Zamawiających warunkach wykonywania uprawnień z gwarancji, Wykonawca proponuje dodanie zdania trzeciego do § 3 ust. 4 i wskazanie, że uprawnienia do odstąpienia od umowy w ramach realizacji uprawnień z tytułu rękojmi zostaje wyłączone. Wskazujemy, że Zamawiającemu przysługują szerokie uprawnienia gwarancyjne na zasadach określonych umową, gwarantujące zapewnienie Zamawiającego należytej opieki serwisowej w przypadku wystąpienia awarii sprzętu, a wręcz zapewnia naprawę wszelkich usterek i nieprawidłowości w działaniu sprzętu na dogodnych dla Zamawiającego warunkach. Możliwość jednoczesnej realizacji uprawnień z tytułu rękojmi wiąże się z ryzykiem możliwości odstąpienia od umowy przez Zamawiającego, co – szczególnie w przypadku charakteru sprzętu będącego przedmiotem umowy – jawi się jako szczególnie niecelowe. W związku z tym, w naszej ocenie, zasadne jest wyłączenie prawa do odstąpienia na podstawie rękojmi, które stanowi dodatkowe ryzyko dla Wykonawcy, a rezygnacja z którego dla Zamawiającego nie będzie stanowiła istotnego zmniejszenia jego praw wynikających z Umowy. Proponujemy więc dodanie zdania trzeciego do o następującej treści: „Strony zgodnie wyłączają prawo do odstąpienia od umowy w oparciu o przepisy Kodeksu cywilnego dotyczące rękojmi.”
   Odpowiedź:
   Zamawiający nie wyraża zgody na dodanie zaproponowanych zmian, tym samym podtrzymuje zapisy specyfikacji warunków zamówienia.
2. Par. 5 ust. 4 – praktyką w przypadku gwarancji udzielanej na urządzenia medyczne jest wyłączanie tych wad i awarii aparatów, które wynikają z nieprawidłowego użycia (niezgodnego z instrukcją lub przeznaczeniem) aparatu przez Zamawiającego lub też spowodowane są okolicznościami o charakterze siły wyższej. Czy wobec takiego katalogu wyłączeń z gwarancji, które są standardem dla aparatury medycznej, będącej przedmiotem niniejszego postępowania, Zamawiający wyraża zgodę na dokonanie modyfikacji zapisu w następujący sposób: „Gwarancją nie są objęte:
   a) uszkodzenia i wady dostarczanego sprzętu wynikłe na skutek:
      - ✓ niewłaściwego użytkowania urządzenia, w tym eksploatacji niezgodnej z jego przeznaczeniem, niestosowania się do instrukcji obsługi lub najnowszej instrukcji serwisowej,
      - ✓ samowolnych napraw, przeróbek lub zmian konstrukcyjnych (dokonywanych przez Zamawiającego lub inne nieuprawnione osoby);
      - ✓ uszkodzeń mechanicznych, chemicznych lub termicznych, powstałych z przyczyn leżących po stronie Zamawiającego lub osób trzecich i wywołane nimi wady, jak również powstałych wskutek zaistnienia siły wyższej, działania władz wojskowych lub

cywilnych, pożarów, powodzi, zalania, strajków lub innych zaburzeń w pracy, wojny, buntów, i innych powodów poza racjonalną kontrolą Wykonawcy
- ✓ normalnego zużycia rzeczy

b) materiały eksploatacyjne i zużywalne“

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na zaproponowaną modyfikację i tym samym podtrzymuje zapisy specyfikacji warunków zamówienia.

3. Par. 5 ust. 13 – praktyka rynkowa dowodzi, że czasami dla wykonania naprawy konieczny jest import części zamiennych spoza UE i dokonania ich odprawy celnej, co zazwyczaj wydłuża czas importu od 2 do 4 dni roboczych. Przy założeniu, że wykonanie diagnostyki nastąpi w ciągu 1 dnia roboczego, w takich przypadkach niemożliwe jest ukończenie naprawy w czasie 5 dni roboczych. W związku z powyższym czy Zamawiający dopuści czas naprawy do 5 dni roboczych a w przypadku konieczności sprowadzenia części zamiennych spoza Polski do 7 dni roboczych i 10 dni roboczych w przypadku konieczności sprowadzenia części zamiennych spoza UE?

   Odpowiedź:

   Zamawiający nie wyraża zgody na wprowadzenie zaproponowanych zmian i tym samym podtrzymuje zapisy specyfikacji warunków zamówienia.

4. Par. 5 ust. 16 – z uwagi na specyfikę urządzeń medycznych, czynności serwisowe zapewne będą dokonywane, co wynika z normalnej eksploatacji tego typu urządzeń. W naszej ocenie przedłużenie okresu gwarancji powinno nastąpić nie o czas napraw, które zapewne nastąpią, ale o czas przedłużającej się naprawy, ponad terminy określone w umowie. Wykonawca wnosi o wyjaśnienie czy Zamawiający wyraża zgodę na zmianę treści w/w punktu, poprzez nadanie mu następującej postaci: „Wszystkie naprawy wydłużające się ponad terminy określone w umowie, przedłużają automatycznie okres gwarancji o czas przestoju, liczony od dnia zgłoszenia wady lub awarii, do dnia przekazania sprawnego urządzenia lub elementu, zespołu, podzespołu urządzenia Zamawiającemu”

   Odpowiedź:

   Zamawiający nie wyraża zgody na wprowadzenie zaproponowanej zmiany i tym samym podtrzymuje zapisy specyfikacji warunków zamówienia.

5. Par. 5 ust. 17 zdanie pierwsze – urządzenie będące przedmiotem umowy jest zbudowane z niezależnie działających części/modułów. Nieuzasadniona byłaby sytuacja, w której Zamawiający wymagałby wymiany całego sprzętu, a niesprawna byłaby tylko część urządzenia, którego całość poza tym działa bez zarzutu. Wymiana wadliwego modułu w takich przypadkach chroni słuszny interes Zamawiającego, a Wykonawcy umożliwi rzetelną kalkulację ceny i przedstawienie najkorzystniejszej oferty. Mając powyższe na uwadze oraz w związku z tym, że bieżąca treść zapisu nie jest precyzyjna, czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmianę brzmienia tego punktu na następujący: „Dopuszcza się dwie naprawy tego samego elementu lub podzespołu w okresie gwarancji. W przypadku trzeciej usterki tego samego elementu lub podzespołu zostanie on wymieniony na nowy. W przypadku braku technicznej możliwości wymiany samego podzespołu na nowe zostanie wymienione całe urządzenie.”

   Odpowiedź:

   Zamawiający nie wyraża zgody na wprowadzenie zaproponowanych zmian i tym samym podtrzymuje zapisy specyfikacji warunków zamówienia.

6. Par. 5 ust. 17 zdanie drugie – wymiana w tak krótkim czasie może okazać się logistycznie niemożliwa. Wnosimy o wydłużenie terminu do 10 dni roboczych.

   Odpowiedź:

   Zamawiający nie wyraża zgody na wprowadzenie zaproponowanej zmiany i tym samym podtrzymuje zapisy specyfikacji warunków zamówienia.

7. Par. 9 ust. 1 – w naszej opinii zaproponowana kara umowna jest rażąco wysoka. Przyjęło się, że na rynku wyrobów medycznych wynosi ona ok. 0,1-0,2% za każdy dzień zwłoki. Tak określona kara ma niewątpliwie charakter rażąco zawyżony, jako że ustalona jest na poziomie przekraczającym najwyższą możliwą do oszacowania szkodę. O ile istotą kary umownej jest ochrona słusznego interesu wierzyciela (Zamawiającego), o tyle jej wysokość nie może jednocześnie pozostawać w rażącej dysproporcji do tak chronionego prawnie interesu

wierzyciela Kara więc winna być na określana na poziomie odpowiadającym współmiernym do poniesionej szkody wskutek nienależytego wykonania. Oczywistym jednocześnie jest fakt, iż zadaniem kar umownych winno być również skuteczne zmotywowanie do prawidłowego wykonania umowy. Wygórowane i nie znajdujące obiektywnego uzasadnienia kary oraz ich wysokości skutkują natomiast istotnym ryzykiem finansowym po stronie Wykonawcy i jego zniechęcaniem do udziału w zamówieniach publicznych. W związku z tym proponujemy, aby obniżyć karę umowną do zaproponowanego wyżej i przyjętego w branży poziomu, który to poziom zapewnia ochronę słusznego interesu wierzyciela.

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na zmniejszenie wysokości kar umownych i tym samym podtrzymuje zapisy specyfikacji warunków zamówienia.

8. Par. 9 ust. 1, ust. 3, ust. 4, ust. 5 – zgodnie z art. 433 ust. 1 ustawy PZP postanowienia umowy nie mogą przewidywać odpowiedzialności Wykonawcy za opóźnienie. W związku z powyższym wnosimy o zastąpienie słowa „opóźnienie" słowem „zwłoka".

   Odpowiedź:

   Zamawiający nie wyraża zgody na wprowadzenie zaproponowanej zmiany i tym samym podtrzymuje zapisy specyfikacji warunków zamówienia.

9. Par. 9 ust. 2 – prawo do naliczenia wysokiej kary umownej z tytułu nienależytego wykonania Umowy może – przy tak ogólnie sformułowanej przesłance – dotyczyć każdego, nawet najdrobniejszego i niepowodującego po stronie Zamawiającego żadnej szkody przypadku nienależytego wykonania Umowy. W ocenie Wykonawcy, przy tak ogólnie sformułowanej przesłance i tak restrykcyjnych konsekwencji jej wystąpienia (zapłata wysokiej kary umownej), zasadne jest, aby Zamawiający, przed naliczeniem kary umownej, wezwał Wykonawcę do należytego wykonania Umowy lub usunięcia skutków nienależytego wykonania Umowy w określonym w wezwaniu terminie, dając tym samym możliwość Wykonawcy naprawy stwierdzonych przez Zamawiającego nieprawidłowości w realizacji Umowy. Jednocześnie, prawo do naliczenia kary powinno dotyczyć tylko niewykonania lub nienależytego wykonania istotnych postanowień Umowy, co pozwoli uniknąć karania Wykonawcy wysoką karą za drobne uchybienia. Takie rozwiązanie pozwoli na zapewnienie równowagi Stron, bez uszczerbku dla uprawnień Zamawiającego. W związku z tym Wykonawca proponuje nadanie § 9 ust. 2 następującego brzmienia: Za nienależyte wykonanie Umowy Wykonawca zapłaci Zamawiającemu 200,00 zł, za każdy istotny przypadek nienależytego wykonania Umowy, przy czym przed naliczeniem kary umownej Zamawiający wezwie Wykonawcę do należytego wykonania Umowy lub usunięcia skutków nienależytego wykonania Umowy wyznaczając mu min. 7 dniowy termin.

   Odpowiedź:

   Zamawiający nie wyraża zgody na zmniejszenie wysokości kar umownych oraz wprowadzenie zaproponowanej zmiany i tym samym podtrzymuje zapisy specyfikacji warunków zamówienia.

10. Par. 9 ust. 3 – w naszej opinii zaproponowana kara umowna jest rażąco wysoka. Przyjęło się, że na rynku wyrobów medycznych wynosi ona ok. 0,1-0,2% za każdy dzień zwłoki. Zadaniem kar umownych winno być skuteczne zmotywowanie i skłonienie kontrahenta do prawidłowego wykonania umowy, a nie zniechęcanie do udziału w zamówieniach publicznych. W związku z tym proponujemy, aby obniżyć karę umowną do przyjętego w branży poziomu.

    Odpowiedź:

    Zamawiający nie wyraża zgody na zmniejszenie wysokości kar umownych i tym samym podtrzymuje zapisy specyfikacji warunków zamówienia.

11. Par. 9 ust. 4 – w naszej opinii zaproponowana kara umowna jest rażąco wysoka. Przyjęło się, że na rynku wyrobów medycznych wynosi ona 100,00zł za każdy dzień zwłoki. Zadaniem kar umownych winno być skuteczne zmotywowanie i skłonienie kontrahenta do prawidłowego wykonania umowy, a nie zniechęcanie do udziału w zamówieniach publicznych. W związku z tym proponujemy, aby obniżyć karę umowną do przyjętego w branży poziomu.

    Odpowiedź:

    Zamawiający nie wyraża zgody na zmniejszenie wysokości kar umownych i tym samym podtrzymuje zapisy specyfikacji warunków zamówienia.

12. Par. 9 ust. 5 – w naszej opinii zaproponowana kara umowna jest rażąco wysoka. Przyjęło się, że na rynku wyrobów medycznych wynosi ona 100,00zł za każdy dzień zwłoki. Zadaniem kar umownych winno być skuteczne zmotywowanie i skłonienie kontrahenta do prawidłowego wykonania umowy, a nie zniechęcanie do udziału w zamówieniach publicznych. W związku z tym proponujemy, aby obniżyć karę umowną do przyjętego w branży poziomu.
    Odpowiedź:
    Zamawiający nie wyraża zgody na zmniejszenie wysokości kar umownych i tym samym podtrzymuje zapisy specyfikacji warunków zamówienia.
13. Par. 9 ust. 10 – wnosimy o obniżenie maksymalnego limitu kar do 15% wartości brutto umowy. Umożliwi to wykonawcom właściwą ocenę ryzyka i należytą wycenę oferty.
    Odpowiedź:
    Zamawiający nie wyraża zgody na zmniejszenie wysokości kar umownych i tym samym podtrzymuje zapisy specyfikacji warunków zamówienia.
14. Par. 11 ust. 2 – odstąpienie od umowy jest rozwiązaniem radykalnym i niekorzystnym dla obu stron umowy, w tym również Zamawiającego. Wobec tego Wykonawca proponuje wprowadzenie obowiązku pisemnego wezwania Wykonawcy do realizacji obowiązków w wyznaczonym terminie, przez dodanie zapisu: „Przed odstąpieniem od umowy Zamawiający wezwie Wykonawcę do usunięcia naruszenia pod rygorem odstąpienia od umowy, wyznaczając mu dodatkowy min. 14 dniowy termin". Taka konstrukcja chroni interes Zamawiającego.
    Odpowiedź:
    Zamawiający nie wyraża zgody na wprowadzenie zaproponowanych zmian i tym samym podtrzymuje zapisy specyfikacji warunków zamówienia.
15. W związku z aktualną sytuacją związaną z rozprzestrzenianiem się zakażenia wirusem SARS-CoV-2, proponujemy dodanie kolejnego paragrafu o treści:
    1) Żadna ze Stron nie będzie odpowiedzialna za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązań wynikających z Umowy, spowodowanych siłą wyższą, tj. przez okoliczności nadzwyczajne, nieprzewidywalne, lub też niemożliwe do uniknięcia mimo możliwości ich przewidzenia, w szczególności: klęski żywiołowe, katastrofy, strajki, zamieszki, embarga, stany zagrożenia epidemicznego, stany epidemii, stany nadzwyczajne, w tym stany klęski żywiołowej, decyzje, zarządzenia organów państwa itp.
    2) Terminy wykonania zobowiązań wynikających z Umowy, w tym czasu reakcji, ulegają przedłużeniu o czas trwania siły wyższej.
    3) W przypadku zaistnienia zdarzenia siły wyższej, Strona, która na skutek siły wyższej nie może należycie wykonać zobowiązań wynikających z Umowy, zawiadomi niezwłocznie drugą Stronę o zaistnieniu siły wyższej, jednocześnie określając jej wpływ na wykonanie zobowiązań. Po zawiadomieniu, Strony będą współdziałać w dobrej wierze w celu wywiązania się ze zobowiązań w stopniu, w jakim jest to praktycznie możliwe oraz będzie poszukiwać wszelkich sensownych alternatywnych środków działania, możliwych mimo zaistnienia okoliczności siły wyższej.

    Odpowiedź:
    Zamawiający nie wyraża zgody na wprowadzenie zaproponowanych zmian i tym samym podtrzymuje zapisy specyfikacji warunków zamówienia.

Dyrektor
Samodzielnego Publicznego
Zespołu Opieki Zdrowotnej w Turku
/-/
Krzysztof Sobczak

Sporządził:
Imię i nazwisko – Urszula Niedbalska
Numer telefonu – 63 2805615