



Wrocław dn. 14.09.2021 r.

Uczestnicy postępowania

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na „Dostawa materiałów zużywalnych z podziałem na 33 części – na podstawie umowy ramowej”, sprawa nr: PO.271.30.2021

Zamawiający informuje, że do ww. postępowania zostały złożone pytania. W związku z tym zgodnie z art. 284 ustawy PZP (Dz. U. z 2021 r. poz. 1129) Zamawiający przekazuje treść zapytań wraz z wyjaśnieniem.

Pytanie 7:

Pytania do umowy :

(§ 2 ust. 2 pkt. 2) Prosimy o wyjaśnienie zapisu § 2 ust. 2 pkt. 2 oraz podanie podstaw prawnych zgodnie, z którymi Zamawiający zobowiązuje wykonawców do każdorazowego pisemnego potwierdzania składanych zamówień.

Odpowiedź 7:

Jeśli zapis jest niejasny, prosimy o wskazanie w jakim zakresie – jeśli Wykonawca nie wskazuje co jest niejasnego w zapisie trudno odnieść się do prośby Wykonawcy. W ocenie Zamawiającego zapis jest jasny i konkretny. Odpowiadając na pytanie o podstawę prawną: to proponowany warunek handlowy w ramach swobody stron ułożenia stosunku umownego w sposób im odpowiadający, a niesprzeczny z ustawą lub dobrymi obyczajami kupieckimi (art. 353(1) kc).

Jednocześnie umowa ma charakter umowy ramowej. Umowa ramowa w PZP ma na celu określenie warunków dotyczącą udzielania zamówień - nie jest jednak umową o udzielenie zamówienia. W wykonaniu umowy ramowej udzielane są zamówienia na podstawie dodatkowych umów wykonawczych (zwanych w umowie ramowej zamówieniami). Te umowy wykonawcze są umowami w sprawie zamówienia publicznego i w związku z tym muszą spełniać wymagania określone w art. 432 PZP w zakresie formy ich zawarcia (pisemna/elektroniczna z podpisem kwalifikowanym).

Jak wskazano w komentarzu do PZP wydawnictwa Urzędu Zamówień Publicznych: „Zgodnie z wyjaśnieniami Komisji Europejskiej w ramach pierwszego typu (umowy ramowe pełne) mieszczą się umowy o takim stopniu oznaczenia warunków dotyczących realizacji robót budowlanych, usług i dostaw, że nadają się do wykonania bez dodatkowych aktów konsensu (negocjacji, składania ofert itd.). Jeżeli zaś nawet takie dodatkowe akty konsensu są przewidziane, to polegają one na złożeniu oświadczeń woli o z góry ustalonej w umowie ramowej treści, z czym z reguły skorelowany jest obowiązek złożenia tych oświadczeń. Istota tego typu umów polega bowiem na tym, że ustalają one w sposób wiążący wszystkie warunki przyszłych

Strona 1 z 8





zamówień. W rezultacie upoważniają zamawiającego do nałożenia na wykonawcę lub jednego z wykonawców obowiązku wykonania objętych nią świadczeń częściowych na warunkach uprzednio w niej określonych (por. motyw 61 preambuły dyrektywy klasycznej). W tych wypadkach zamawiający ma prawo oznaczenia rozmiaru i szczegółowej charakterystyki świadczenia częściowego (tj. wyboru świadczenia w ramach ustalonego asortymentu), a także ewentualnie doprecyzowania miejsca i terminu jego spełnienia, zaś wykonawca musi zasadniczo przystać na warunki w kształcie jednostronnie określonym przez zamawiającego”.

Pytanie 8:

(§ 7 ust. 1 pkt. a) Zwracamy się z prośbą o wyjaśnienie zapisu §7 ust. 1 pkt. a dot. prawa wypowiedzenia umowy w przypadku nieodesłania podpisanego zamówienia- prosimy o podanie podstaw prawnych w/w zapisu.

Odpowiedź 8:

Zgodnie z odpowiedzią na pytanie 7.

Pytanie 9:

(§ 7 ust. 3 pkt. c) Prosimy o wyjaśnienie podstaw zaproponowanej wysokości kar umownych w przypadku wypowiedzenia umowy. Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmniejszenie procenta naliczanej kary do max. 5% wartości NETTO niezrealizowanej 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 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 nieuzyskanie 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 netto niezrealizowanej umowy.

W/w dane zmiany zezwolą Wykonawcom na złożenie prawidłowej oferty, spełniającej oczekiwania Zamawiającego oraz przyczyni się to do zwiększenia konkurencyjności. Zezwoli to również na możliwość ubiegania się o jego udzielenie większej ilości wykonawców wg. Obiektywnych i niedyskryminacyjnych kryteriów lub zasad. **W przypadku braku zgody prosimy o uzasadnienie swojej odpowiedzi.**

Strona 2 z 8





Łukasiewicz

PORT
Polski Ośrodek
Rozwoju
Technologii

Odpowiedź 9:

Zgodnie z odpowiedzią na pytanie 7. Co do uzasadnienia wykonawcy zawartego poniżej dot. kary umownej, jest ono w całości w ocenie Zamawiającego niezasadne, bo trudno karę umowną na poziomie 10% przy tym stanie faktycznym uznawać za rażąco wygórowaną. Bez względu na uzasadnienie Zamawiający przyjmuje to pytanie Wykonawcy jako propozycję zmiany treści umowy i w tym zakresie zmienia brzmienie § 7 ust. 3 lit. c) wzoru umowy w następujący sposób: „w przypadku wypowiedzenia Umowy ze skutkiem natychmiastowym z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy Zamawiający będzie miał prawo żądać od Wykonawcy zapłaty kary umownej w wysokości 5 % wynagrodzenia netto obliczonego od niezrealizowanej części Umowy. Przez wynagrodzenie obliczone od niezrealizowanej części Umowy Strony uznają wynagrodzenie maksymalne netto, o którym mowa w § 1 ust. 4 Umowy pomniejszone o wynagrodzenie wypłacone przez Zamawiającego Wykonawcy na moment złożenia oświadczenia woli o wypowiedzeniu Umowy”.

Pytanie 10:

(§ 7 ust. 6) Prosimy o podanie podstaw prawnych naliczania kar umownych w kwocie do 40%? Zwracamy się z zapytaniem - Czy wyrazi zgodę na zmniejszenie procenta naliczanej kary tj. łączna kwota kar umownych nie przekroczy 20% wynagrodzenia określonego w § 1 ust. 4 umowy.

Uzasadnienie: zgodnie z nową ustawą prawa zamówień publicznych , łączna kwota nie może być wyższa aniżeli 20%. **W przypadku braku zgody na powyższe, proszę o podanie podstaw prawnych wraz z uzasadnieniem swojej odpowiedzi.**

Odpowiedź 10:

Zgodnie z odpowiedzią na pytanie 7 i 9. Zamawiający wyraża zgodę na zastąpienie w par. 7 ust. 6 wartości 40% wartością 20%.

Pytanie 11:

(§ 7 ust. 3 pkt. b) Prosimy o podanie podstaw prawnych naliczania kar umownych .Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmniejszenie procenta naliczanej kary do max. 0,1% wartości NETTO za niedotrzymanie przez Sprzedawcę terminu dostawy przedmiotu umowy?

Uzasadnienie: Prośbę swą motywujemy tym iż zgodnie z kodeksem cywilnym umowy powinna cechować równość stron stosunku cywilnego. Korekta, o którą prosimy w znacznym stopniu przybliży wymagany prawem charakter. W treści KC nie ma postanowień, które wskazywałyby na preferowanie Zamawiającego, zawierającego umowę o Zamówienie publiczne. Także żaden zapis z Prawa Zamówień Publicznych nie uprawnia Zamawiającego do czynienia odstępstw od zasady równości stron.

Strona 3 z 8





Łukasiewicz

PORT
Polski Ośrodek
Rozwoju
Technologii

Odpowiedź 11:

Zgodnie z odpowiedzią na pytanie 7 i 9. Zamawiający wyraża zgodę na zastąpienie w par. 7 ust. 3 pkt. b wartości 0,4 % wartością 0,2%.

Pytanie 12:

(§ 7 ust. 3 pkt. a) Prosimy o podanie podstaw prawnych naliczania kar umownych za zwłokę w przesłaniu Zamawiającemu przez wykonawcę podpisanego zamówienia. Czy Zamawiający wyrazi zgodę odstąpienie od w/w zapisu bądź na zmniejszenie procenta naliczanej kary do max. 0,1% wartości NETTO w przypadku niedostarczenia wymaganego dokumentu?

Uzasadnienie: Zamawiający uregulował obowiązek zapłaty kar umownych w przypadku nie dostarczenia podpisanego zamówienia. Takie uregulowanie jest niezasadnionym rozszerzeniem odpowiedzialności wykonawcy.

Odpowiedź 12:

Zgodnie z odpowiedzią na pytanie 7 i 9. Wskazujemy na niezasadność uzasadnienia Wykonawcy – pytania Zamawiający traktuje jako negocjacje w trybie swoistym w postępowaniu zamówieniowym. Zamawiający wyraża zgodę na zastąpienie w par. 7 ust. 3 pkt a) wartości 0,4% wartością 0,2%.

Pytanie 13:

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na dodanie w projekcie umowy zapisu, że zmiany umowy mogą nastąpić również 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?

Odpowiedź 13:

Zamawiający postanowił zmienić § 10 ust. 2 wzoru umowy w ten sposób, że dodał lit. i) o następującym brzmieniu:

„wystąpienie błędów/oczywistych omyłek słownych, literowych, liczbowych, numeracji jednostek redakcyjnych – w zakresie poprawy błędów/oczywistych omyłek, niepowodujących zmiany celu i istoty Umowy”.8. (§ 4 ust. 12) Prosimy o wyjaśnienie zapisu dot. zobowiązania wykonawców do przesyłania materiałów produktowych. Prosimy o wyjaśnienie czy wystarczającym nie pozostaje wersja elektroniczna w/w dokumentów? Czy Zamawiający po podpisaniu umowy, w trakcie jej realizacji dopuści możliwość dostarczania dokumentacji produktowej do dostaw (specyfikacje produktów) tylko w formie elektronicznej? Jeśli nie, prosimy o podanie podstaw prawnych.

Pytanie 14:

(§ 4 ust. 12) Prosimy o wyjaśnienie zapisu dot. zobowiązania wykonawców do przesyłania materiałów produktowych. Prosimy o wyjaśnienie czy wystarczającym nie pozostaje wersja elektroniczna w/w dokumentów? Czy Zamawiający po podpisaniu umowy, w trakcie jej realizacji dopuści możliwość

Strona 4 z 8





dostarczania dokumentacji produktowej do dostaw (specyfikacje produktów) tylko w formie elektronicznej? Jeśli nie, prosimy o podanie podstaw prawnych.

Odpowiedź 14:

Zamawiający postanowił zmienić § 4 ust. 12 wzoru umowy w następujący sposób:

„Wykonawca zobowiązuje się do dostarczenia Zamawiającemu, wraz z Materiałami, karty charakterystyk substancji niebezpiecznych (jeśli dotyczy) zawartych w przedmiocie danego Zamówienia, w języku polskim, a także innej dokumentacji dotyczącej Materiałów – jeśli dotyczy. Wykonawca dostarczy karty charakterystyk, a także inną dokumentację, o której mowa w zd. poprzedzającym, w wersji papierowej (jeden egzemplarz) i w wersji elektronicznej na nośniku wskazanym przez Zamawiającego w formacie *.pdf. Wykonawca może dostarczyć karty charakterystyk, a także inną dokumentację jedynie w wersji elektronicznej, jeżeli stosowne przepisy prawa nie wymagają dostarczenia ich w wersji papierowej”.

Pytanie 15:

(§ 4 ust. 15 i ust. 16) Prosimy o wyjaśnienie zapisów dot. odbioru opakowań, na jakiej podstawie prawnej Zamawiający zobowiązuje Wykonawców do odbioru odpadów?

Uzasadnienie:

Zgodnie z Ustawą o odpadach nasza Firma nie posiada licencji i nie jest uprawniona do odbioru opakowań. Czynnościami odbioru zajmują się firmy specjalistyczne. Ponadto w odniesieniu do Ustawy o odpadach opakowaniowych informujemy, że jako Wprowadzający produkty w opakowaniach jesteśmy zobowiązani do ich odzysku, co realizujemy za pośrednictwem Organizacji Odzysku. W przypadku wątpliwości związanych z klasyfikacją odpadów i ich gospodarowaniem mogą Państwo kontaktować się z odpowiednim Urzędem Marszałkowskim.

Odpowiedź 15:

§ 4 ust. 15 i 16 dotyczą opakowań zwrotnych, tj. takich opakowań, które nadają się do ponownego wykorzystania. Postanowienie wzoru umowy nie dotyczy wszystkich opakowań. Zamawiający postanowił zmienić § 4 ust. 15 lit. a) wzoru umowy w ten sposób, że nadał mu następujące brzmienie: „na swój koszt i we własnym zakresie usunąć opakowania zwrotne (tj. opakowania, które Wykonawca zamierza ponownie wykorzystać), a w przypadku opakowań zwrotnych, co do których obowiązują szczególne przepisy dotyczące ich usuwania lub utylizacji, Wykonawca jest zobowiązany do ich usunięcia lub utylizacji zgodnie z tymi przepisami”

Pytanie 16:

(§ 5 ust. 8) Prosimy o wyjaśnienie zapisów dot. rozpatrywania reklamacji, na jakiej podstawie prawnej Zamawiający zobowiązuje Wykonawców do

Strona 5 z 8





rozpatrzenia reklamacji w ciągu **3** dni? W imieniu Wykonawców ubiegających się o udzielenie przedmiotowego postępowania wnioskujemy o wydłużenie terminu na rozpatrzenie reklamacji do **7 dni**.

Odpowiedź 16:

Zamawiający wskazuje, że postanowienie umowy wskazuje termin 3 dni roboczych, a nie 3 dni.

Zamawiający postanowił zmienić § 5 ust. 8 wzoru umowy w ten sposób, że wydłużył termin rozpatrzenia reklamacji z 3 dni roboczych do 5 dni roboczych

Pytanie 17:

(§ 5 ust. 8) Prosimy o wyjaśnienie zapisów dot. rozpatrywania reklamacji, na jakiej podstawie prawnej Zamawiający zobowiązuje Wykonawców do dostarczenia reklamowanego przedmiotu zamówienia w ciągu **14** dni? W imieniu Wykonawców ubiegających się o udzielenie przedmiotowego postępowania wnioskujemy o wydłużenie terminu na dostawę reklamowanego przedmiotu zamówienia do **21** dni i/lub w zależności dostępności w/w produktów.

Odpowiedź 17:

Zamawiający wskazuje, że postanowienie umowy wskazuje termin 14 dni roboczych, a nie 14 dni. W związku z tym, faktyczny dostarczenia reklamowanego przedmiotu wynosi co do zasady 18 dni, a nie 14 dni (dni robocze to dni od poniedziałku do piątku z wyłączeniem dni ustawowo wolnych od pracy).

Zamawiający odmawia dokonania zmiany wzoru umowy.

Pytanie 18:

(§ 5 ust. 10) Prosimy o wyjaśnienie zapisów dot. zawiadomienia Zamawiającego o ryzykach związanych z realizacją umowy, na jakiej podstawie prawnej Zamawiający zobowiązuje Wykonawców do monitorowania i pisemnego zawiadomienia Zamawiającego w ciągu 5 dni roboczych po ich wystąpieniu.

Uzasadnienie: znacząca część produktów jakie oferuje wykonawca pochodzi od producenta, który w chwili obecnej ma opóźnienia w dostawach w związku z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19. W związku z powyższym zwracamy się z prośbą o zmianę powyższego zapisu (§ 5 ust. 10) z 5 dni roboczych do 14 dni roboczych.

Odpowiedź 18:

Zamawiający postanowił zmienić § 5 ust. 10 wzoru umowy w ten sposób, że wydłużył termin informowania o ryzykach związanych z realizacją umowy z 5 dni roboczych do 10 dni roboczych.

Pytanie 19:

Czy Zamawiający dopuści, po każdorazowej konsultacji z Zamawiającym w razie problemów z dostawą związaną z obecną sytuacją tj., opóźnienia w dostawach wynikające z sił wyższych – tj. zagrożenie Koronawirusem -

Strona 6 z 8





Łukasiewicz
PORT
Polski Ośrodek
Rozwoju
Technologii

możliwość zaoferowania zamiennika produktu w trakcie realizacji umowy, o innej nazwie, kodzie oraz zbliżonych parametrach jakościowych w stosunku do produktu zaoferowanego w danej pozycji oferty w sytuacji, gdy z przyczyn niezależnych od Wykonawcy, jest on niedostępny u producenta, termin dostaw jest wydłużony, trwają wydłużone kontrole w zakresie dostarczanych produktów od Producentów/ Dostawców? Uzasadnienie: Wprowadzenie niniejszego zapisu pozwoli zarówno na zabezpieczenie ciągłości procesu diagnostycznego i uchroni, zarówno Zamawiającego oraz Wykonawcę przed nieoczekiwanymi oraz niezależnymi od nich skutkami wypadków losowych, do których mogą należeć: obecna sytuacja związana z koronawirusem, czasowa awaria linii produkcyjnej u producenta, czasowe wycofanie produktu przez producenta brak dostępności surowców, niekorzystne zmiany makroekonomiczne czy wpływ klęsk żywiołowych.

Odpowiedź 19:

Zamawiający wskazuje, że zasady dostarczania innych produktów/zamienników reguluje § 10 ust. 2 lit. e) i f). Jednocześnie Zamawiający zmienia § 10 ust. 2 lit. e) poprzez wykreślenie następującego fragmentu „z zastrzeżeniem, że zamiennik/równoważnik musi pochodzić od tego samego producenta, co pierwotnie zaoferowany w ofercie”.

Pytanie 20:

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na dodanie we wzorze umowy następujące postanowienia:

Poza zmianami umowy dopuszczonymi w ustawie Pzp dopuszcza się możliwość zmian postanowień zawartej umowy, w tym poszczególnych zamówień, gdy konieczność zmiany spowodowana jest okolicznościami poza kontrolą stron, których działając z należytą starannością strony nie mogły przewidzieć w chwili zawarcia umowy. Dotyczy to w szczególności takich okoliczności jak zagrożenie epidemiologiczne, zamieszki, akty terroru, zamknięcie granic, rządowe ograniczenia międzynarodowego transportu, utrudnienia na lotniskach i granicach, tj. okoliczności o charakterze tzw. Siły wyższej. W czasie trwania siły wyższej Wykonawca odpowiada za wykonanie Umowy na zasadach ogólnych kodeksu cywilnego. Wykonawca dołoży wszelkich starań, aby pomimo istnienia siły wyższej zapewnić ciągłość dostaw wszystkich produktów na bieżąco i zgodnie ze składanymi zamówieniami oraz zobowiązuje się informować Zamawiającego niezwłocznie i na bieżąco o wszelkich trudnościach związanych z dostarczeniem zamówionych przez niego produktów.

Uzasadnienie:

Z uwagi na wyjątkowość sytuacji, jaką jest wybuch pandemii SARS-CoV-2, oraz dynamicznie zmieniające się okoliczności zewnętrzne, na które Wykonawca nie ma wpływu, w tym: Potencjalnie ograniczoną dostępność wybranych produktów związaną z nagłym i niemożliwym do przewidzenia zwiększeniem światowego zapotrzebowania na wyroby medyczne do diagnostyki in vitro oraz podejmowanie przez państwa dotknięte epidemią – w tym Polskę – środki profilaktyczne i zaradcze, takie jak: zamknięcie granic, ograniczenie międzynarodowego transportu, zwiększone kontrole na lotniskach i granicach, a także inne dodatkowe obowiązki nakładane na producentów i dystrybutorów produktów w sektorze ochrony zdrowia, stanowiące

Strona 7 z 8





okoliczności o charakterze tzw. siły wyższej, złożone przez Zamawiającego zamówienia mogą nie zostać zrealizowane lub mogą zostać zrealizowane w późniejszym terminie lub w odbiegającej od zamówienia liczbie produktów. Wykonawca zobowiązuje się informować Zamawiającego niezwłocznie i na bieżąco o wszelkich trudnościach związanych z dostarczeniem zamówionych przez niego produktów.

Odpowiedź 20:

Cele wskazane przez wykonawcę realizują postanowienia aktualnego wzoru umowy, tj. § 10 ust. 2 lit. a) pkt ii) i iii), które przewidują m.in. zmianę terminów realizacji zamówień „z powodu działania siły wyższej, o której mowa w § 11 Umowy, mającej bezpośredni wpływ na terminowość wykonania dostawy – maksymalnie o czas jej występowania” oraz „na skutek działania organów administracji, a w szczególności odmowy lub opóźnienia wydania przez organy administracji lub inne podmioty wymaganych decyzji, zezwoleń, uzgodnień, z przyczyn niezawinionych przez Wykonawcę”.

Dodatkowo § 11 wzoru umowy zasady postępowania w przypadku wystąpienia siły wyższej.

Pytanie 21:

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zawarcie umowy w formie elektronicznej przy wykorzystaniu kwalifikowanego podpisu elektronicznego przez Wykonawcę?

Uzasadnienie:

W obecnej sytuacji epidemii Urząd Zamówień Publicznych zachęca zamawiających do komunikowania się z wykonawcami za pomocą środków komunikacji elektronicznej. Kwalifikowany podpis elektroniczny ma skutek prawny równoważny podpisowi odręcznemu. Potwierdzenie tej zasady znajduje się w art. 78(1) kodeksu cywilnego, który zrównuje kwalifikowany podpis elektroniczny z podpisem własnoręcznym.

Odpowiedź 21:

Zamawiający wyraża zgodę.

Załączniki:

Załącznik nr 1 – Zaktualizowany wzór umowy

Sporządziła: Aleksandra Orzechowska

