

Poznań, dnia 31.12.2008 r.

WCO/EZ/7773/2008

**wg rozdzielnika:
do wszystkich Wykonawców ubiegających się o udzielnie zamówienia publicznego**

Dotyczy: przetargu nieograniczonego nr 120/2008 - zakup i dostawa opatrunków.

Pytanie nr 1

Paragraf 6 ustęp 1

Niniejszym Wykonawca zwraca się z prośbą o modyfikację zapisu na „Zamawiający zastrzega sobie możliwość niewykorzystania całej ilości asortymentu, jednak zmniejszenie ilości zamówionego asortymentu nie przekroczy 20 %.”

Odp. nr 1

Zamawiający uprzejmie informuje, iż nie wyraża zgody na zmianę treści § 6 ust. 1 projektu umowy.

Zamawiający wyjaśnia, iż zapis określony w § 6 ust. 1 projektu umowy wynika m.in. z dyspozycji art. 145 ust. 1 w zw. z treścią art. 144 ustawy Prawo zamówień publicznych i należy go rozumieć jako uprawnienie szczególne, które może być podyktowane jedynie ważnym interesem publicznym.

Jeżeli zatem przesłanki określone w art. 145 ust. 1 ustawy nie wystąpią – to umowa będzie realizowana w zakresie wynikającym z treści oferty Wykonawcy – art. 140 ust. 1 cytowanej ustawy.

Niemniej możliwość wystąpienia przesłanek wynikających z art. 145 ustawy i to z przyczyn, na które Zamawiający może nie mieć wpływu, nie uprawnia go do wprowadzenia zapisu gwarantującego Wykonawcy sprzedaż minimum 80 % przedmiotu zamówienia i to niezależnie od jakichkolwiek okoliczności.

Należy także zwrócić uwagę, iż zgodnie z dyspozycją art. 145 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych – wykonawcy przysługuje wynagrodzenie należne z tytułu wykonania choćby części umowy np. 80%.

Pytanie nr 2

Paragraf 7 ustęp 1a

Niniejszym Wykonawca zwraca się z prośbą o modyfikację zapisu na „Wykonawca zobowiązuje się do zapłaty Zamawiającemu kar umownych według następujących zasad, tj. w przypadku: pierwszego opóźnienia w dostawie wysokości kar umownych stanowić

będzie 0,5% niezrealizowanej części zamówienia, za każdy dzień opóźnienia, licząc od dnia określonego w § 3 ust. 2 niniejszej umowy. (...)"

Pytanie nr 3

Paragraf 7 ustęp 1b

Niniejszym Wykonawca zwraca się z prośbą o modyfikację zapisu na „Wykonawca zobowiązuje się do zapłaty Zamawiającemu kar umownych według następujących zasad, tj. w przypadku: drugiego opóźnienia w dostawie oraz każdego kolejnego opóźnienia wysokości kar umownych stanowić będzie 1% niezrealizowanej części zamówienia, za każdy dzień opóźnienia, licząc od dnia określonego w § 3 ust. 2 niniejszej umowy.”

Odp. nr 2 i 3

Zamawiający uprzejmie wyjaśnia, iż nie wyraża zgody na zmianę treści § 7 projektu umowy.

W uzasadnieniu swojej decyzji Zamawiający zwraca uwagę, iż określone w § 7 projektu umowy – kary umowne, stosowanie do dyspozycji art. 484 k.c. przewidziane są jedynie na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonywania zobowiązania.

Zatem w przypadku właściwego realizowania zobowiązań wynikających z zawartej umowy zastosowanie instytucji kary umownej ma charakter jedynie hipotetyczny.

Zamawiane w ramach postępowania przetargowego nr 120/2008 wyroby medyczne mają kluczowe znaczenie dla funkcjonowania szpitala. Stąd też nieterminowe dostawy mogą uniemożliwić prawidłową opiekę nad chorymi, a w konsekwencji stanowić poważne zagrożenie dla zdrowia i życia pacjentów.

Utrudnienia wynikające z nieterminowych dostaw mogą zatem stanowić poważne zagrożenie dla realizacji celów statutowych szpitala i narażają jednostkę na odpowiedzialność nie tylko cywilną ale także karną.

Ponadto, w przypadku nieterminowych dostaw – Szpital (Zamawiający) staje przed dylematem, czy z narażeniem zdrowia pacjentów cierpliwie znosić opóźnienia w dostawie przedmiotu zamówienia, czy ewentualnie odstąpić od umowy i dochodzić swoich praw na drodze sądowej.

W tym drugim przypadku Zamawiający będzie ponadto zmuszony uruchomić kolejne postępowanie w sprawie udzielenia zamówienia publicznego, co wymaga spełnienia określonych rygorów formalnych i czasowych oraz spowoduje, iż Zamawiający będzie ponosił kolejne koszty, których już nie uwzględni Wykonawca.

Z poważaniem,