

Poznań, dnia 30.01.2009 r.

WCO/EZ/ 674/2009

Wg rozdzielnika: do uczestników postępowania o zamówienie publiczne.

Dotyczy: przetargu nieograniczonego nr 123/2008 – zakup i dostawa nici chirurgicznych – szwów chirurgicznych..

Wielkopolskie Centrum Onkologii uprzejmie informuje, iż wpłynęły zapytania do specyfikacji istotnych warunków zamówienia , na które udzielamy odpowiedzi:

Pytanie nr 1

1. Zamawiający w specyfikacji istotnych warunków zamówienia (zwanej w dalszej części SIWZ) w punkcie II ostatni podpunkt dopuścił możliwość złożenia oferty równoważnej, jeżeli z opisu przedmiotu zamówienia mogłoby wynikać, iż przedmiot zamówienia określony został poprzez wskazanie znaku towarowego, pochodzenia lub patentu. Czy Zamawiający przez to również rozumie wskazanie takich cech jakościowych i technicznych (wskazanych w SIWZ), których może spełnić tylko konkretny produkt danego producenta? Czy wówczas można zaoferować produkt równoważny pod względem aplikacji?

Odp. nr 1

Określony w SIWZ opis przedmiotu zamówienia jest modelem jakościowym zawierającym zestaw obiektywnych cech jakościowych i technicznych oczekiwanych przez Zamawiającego. Może się jednak tak zdarzyć, iż opis ten będzie, w niektórych elementach zbieżny z funkcjonującymi na rynku wyrobami medycznymi.

W tym sensie Zamawiający dopuszcza złożenia przez Wykonawcę ofert równoważnych. Niemniej Zamawiający, poza dopuszczeniem możliwości składania ofert równoważnych określił w SIWZ zakres równoważności oferowanych wyrobów, a mianowicie: zaproponowany w ofercie przedmiot zamówienia nie może posiadać parametrów gorszych, niż wskazane przez Zamawiającego w SIWZ.

Ponadto, należy zauważyć, iż parametry określone w SIWZ, poza nielicznymi przypadkami - nie są parametrami sztywnymi, albowiem zawierają się w pewnym przedziale „od ..do ”. Natomiast to, że przyporządkowano tym najlepszym parametrom najwyższą ilość punktów nie może być traktowane, jako utrudnianie uczciwej konkurencji (vide ZA z dnia 7 lutego 2005 r. – sygn. akt UZP/ZO/0-175/05).

Z treści przedmiotowego orzeczenia wynika, iż cyt. *„wskazanie w zawartym w siwz opisie przedmiotu zamówienia wymogów technicznych przedmiotu zamówienia trudnych do spełnienia przez niektórych wykonawców nie stanowi dostatecznej podstawy do uznania, że przedmiot zamówienia określony został w sposób naruszający zasady równego traktowania i uczciwej konkurencji”*.

Zamawiający, z przykrością informuje, iż nie może udzielić odpowiedzi na następujące pytanie cyt. „Czy wówczas można zaoferować produkt równoważny pod względem aplikacji”, gdyż nie rozumie, co miał na myśli Wykonawca posługując się terminem „aplikacja”.

Pytanie nr 2

2. Zamawiający w SIWZ w pkt. III ppkt. 5 zawarł zapis:

Zamawiający zastrzega sobie możliwość nie wykorzystania całej ilości asortymentu w przypadku wystąpienia okoliczności , których nie można było przewidzieć w chwili zawarcia umowy sprawie udzielenia zamówienia – art. 145 ustawy Prawo zamówień Publicznych.

Art. 145 Prawa zamówień Publicznych dotyczy odstąpienia od umowy (cyt. art. 145 ustawy Prawo zamówień publicznych: 1. W razie zaistnienia istotnej zmiany okoliczności powodującej, że wykonanie umowy nie leży w interesie publicznym, czego nie można było przewidzieć w chwili zawarcia umowy, zamawiający może odstąpić od umowy w terminie 30 dni od powzięcia wiadomości o tych okolicznościach. 2. W przypadku, o którym mowa w ust. 1, wykonawca może żądać wyłącznie wynagrodzenia należnego z tytułu wykonania części umowy).

Co Zamawiający rozumie przez ww. zapis?

Czy Zamawiający ograniczy procentowo (zgodnie z orzecznictwem) możliwość nie wykorzystania ilości asortymentu?

Odp. nr 2

Zamawiający uprzejmie informuje, iż wykreśla z treści SIWZ zapis określony w pkt III podpunkt 5. Jednocześnie Zamawiający usuwa ze wzoru umowy postanowienie określone

dotychczas w § 6 ust. 1 umowy, które brzmi: „Zamawiający zastrzega sobie możliwość niewykorzystania całej ilości asortymentu”.

Zamawiający usuwając przedmiotowe sformułowania wskazuje, iż przesłanki odstąpienia od umowy zostały uregulowane w sposób jednoznaczny w ustawie Prawo zamówień publicznych, dlatego nie ma konieczności powtarzania tychże postanowień w treści SIWZ. Ponadto, Zamawiający wyjaśnia, iż nie będzie ograniczał cyt. „*procentowo (zgodnie z orzecznictwem) możliwość nie wykorzystania ilości asortymentu*”, gdyż poza sytuacjami określonymi dyspozycją art. 145 zamówienie będzie realizowane w całości. 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 na jakimś określonym poziomie procentowym. Przesądza o tym konstrukcja art. 145 cytowanej ustawy, która z jednej strony wskazuje w ściśle określonych okolicznościach na możliwość odstąpienia od umowy przez Zamawiającego, a z drugiej daje prawo Wykonawcy do żądania wyłącznie wynagrodzenia należnego z tytułu wykonania części umowy – art. 145 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Pytanie nr 3

3. Zamawiający w SIWZ w pkt. III ppkt. 5 zawarł zapis:

Zamawiający dopuszcza możliwość przedłużenia okresu obowiązywania umowy na okres nie dłuższy niż 3 lata z zachowaniem tych samych warunków, w przypadku nie wykorzystania całej ilości asortymentu będącego przedmiotem umowy.

Czy Zamawiający będzie brał pod uwagę odmowę Wykonawcy dotyczącej przedłużenia umowy, jeżeli aneksowanie umowy nie będzie leżało w interesie Wykonawcy?.

Odp. nr 3

Uprzejmie informujemy, iż w przypadku wystąpienia okoliczności określonych w pkt. III podpunkt 5 zd. 2 SIWZ do podpisania ewentualnej umowy wydłużającej okres jej obowiązywania dojdzie wyłącznie w wyniku zgodnego oświadczenia dwóch stron umowy.

W tym zakresie brak zgody Wykonawcy na przedłużenie umowy jest dla Zamawiającego wiążący.

Pytanie nr 4

4. Zamawiający w SIWZ w pkt. III ppkt. 7 zawarł zapis:

Wykonawca jest zobowiązany zabezpieczyć dostawy w przypadku braku przedmiotu zamówienia w magazynie Wykonawcy z wyjątkiem sytuacji zaprzestania przez producenta produkcji oferowanego leku lub w przypadku, gdy oferowany lek jest wycofany z obrotu.

Co Zamawiający rozumie przez ww. zapis?

Czy Zamawiającemu chodzi o materiał szewny czy lek?

Odp. nr 4

Zamawiający uprzejmie przeprasza, za występujące w treści SIWZ pomyłki wskazujące na to, iż przedmiotem zamówienia są leki. W rzeczywistości Zamawiający wszędzie tam gdzie występuje sformułowanie „leki” ma na myśli „nici chirurgiczne – szwy chirurgiczne”.

W zawiązku z tym z treści SIWZ wykreśla się, wszędzie tam gdzie występuje słowo „leki” i zastępuje się je sformułowaniami w postaci: „nici chirurgiczne – szwy chirurgiczne”, „przedmiot zamówienia” lub „przedmiot umowy”.

Natomiast istotą zapisu zobowiązującego Wykonawcę do zabezpieczenia dostaw, *poza sytuacją, gdy („nici chirurgiczne – szwy chirurgiczne” zostaną wycofane z obrotu lub zakończony się ich produkcja)*, jest zagwarantowanie Zamawiającemu ciągłości dostaw, a tym samym niezakłócony proces realizacji planu zabiegów.

Pytanie nr 5

5. Zamawiający w pkt. III ppkt. 8 zobowiązuje Wykonawcę do dostarczenia towaru w terminie 3 dni roboczych pod rygorem dokonania zakupu u innego dostawcy?

Czy Wykonawca ma wówczas prawo wskazania firmy, u której może być dokonany taki zakup?

Czy Zamawiający zgodnie z przepisami k.c. będzie wzywał Wykonawcę do usunięcia naruszeń, wyznaczając odpowiedni termin?

Odp. nr 5

Zamawiający uprzejmie informuje, iż wyrazi zgodę na dokonanie tzw. zakupu interwencyjnego u wskazanego przez Wykonawcę dostawcy, pod warunkiem, iż wskazanie takie nastąpi w dniu, w którym upływa termin na spełnienie świadczenia – najpóźniej 3 dnia, licząc od złożenia zamówienia faxem lub telefonicznie (por. odp. nr 10). Zamawiający nie wprowadzi jednak takiego zapisu do umowy, gdyż mógłby on w sytuacjach awaryjnych blokować podjęcie decyzji o dokonaniu zakupu interwencyjnego, gdyby np. Wykonawca zwlekał ze wskazaniem zastępczego dostawcy.

Odpowiadając natomiast na pytanie Wykonawcy cyt. „Czy Zamawiający zgodnie z przepisami k.c. będzie wzywał Wykonawcę do usunięcia naruszeń, wyznaczając odpowiedni

termin?” Zamawiający wskazuje, iż takie wezwanie nastąpi w przypadku zgłaszania ewentualnych reklamacji - **aktualnie § 2 ust. 13 umowy**.

W pozostałym zakresie usuwanie ewentualnego naruszeń postanowień umowy, będzie następowało bez osobnego wezwania, co wynika bezpośrednio z konstrukcji umowy, w tym ściśle określonych terminów realizacji dostaw, które określa SIWZ, a mianowicie: **3 dni** robocze od złożenia zamówienia faxem lub telefonicznie.

Zasadności przedmiotowych rozwiązań Zamawiający wywodzi m.in. z wykładni (a contraio) przeprowadzanej na gruncie art. 455 kc. Zgodnie z dyspozycją art. 455 kc - *jeżeli termin spełnienia świadczenia nie jest oznaczony ani nie wynika z właściwości zobowiązania, świadczenie powinno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania*.

Pytanie nr 6

6. Zamawiający w SIWZ jako kryterium wyboru oferty wskazał cenę i parametry użytkowe produktu. Czy Zamawiający posiada urządzenia czy inne przyrządy, które pozwolą na obiektywną ocenę dostarczonych próbek pod względem: stabilności igły w imadle, wytrzymałości igły?

Odp. nr 6

Zamawiający uprzejmie wyjaśnia, iż do oceny parametrów użytkowanych produktu nie są potrzebne urządzenia lub przyrządy. Obiektywną ocenę dostarczonych próbek przeprowadzą chirurdzy – pracownicy Zamawiającego na podstawie swoich wieloletnich praktyk i doświadczeń operatora na sali operacyjnej.

Pytanie nr 7

7. Zamawiający w załączniku nr 6 do SIWZ, tj. umowa do przetargu nieograniczonego nr 123/2008 zmieni zapis w § 3 pkt. 1
z obecnego: *Przedmiotem umowy jest dostawa leków w pakietach w okresie od ... do... .*
na następujący: *Przedmiotem umowy jest dostawa nici chirurgicznych – szwów chirurgicznych w pakietach w okresie od ... do... .*

Odp. nr 7

Dziękując za uzasadnione sugestie, Zamawiający zmienia dotychczasowe brzmienie § 3 ust. 1 (**obecnie § 2 ust. 1**) umowy na następujące:

§ 2 ust. 1 - Przedmiotem umowy jest sprzedaż – kupno i dostawa nici chirurgicznych – szwów chirurgicznych (określanych dalej w umowie wyrobami medycznymi lub przedmiotem umowy) w **pakie/cie/tach** w okresie od do... ..

Pytanie nr 8

8. Zamawiający w załączniku nr 6 do SIWZ, tj. umowa do przetargu nieograniczonego nr 123/2008 zmieni zapis w § 3 pkt. 5.

z obecnego: *Zamawiający zastrzega sobie prawo do składania zamówień bez ograniczeń, co do ilości przedmiotu zamówienia oraz częstotliwości dostaw.*

na następujący: *Zamawiający zastrzega sobie prawo do składania zamówień bez ograniczeń, co do ilości przedmiotu zamówienia określonego w umowie oraz częstotliwości dostaw.*

Odp. nr 8

Zamawiający uprzejmie informuje, iż akceptuje propozycję Wykonawcy. W związku z powyższym treść § 3 ust. 5 umowy (**obecnie § 2 ust. 5**) otrzymuje następujące brzmienie: **§ 2 ust. 5** - *Zamawiający zastrzega sobie prawo do składania zamówień bez ograniczeń, co do ilości przedmiotu zamówienia określonego w umowie oraz częstotliwości dostaw.*

Pytanie nr 9

9. Zamawiający w załączniku nr 6 do SIWZ, tj. umowa do przetargu nieograniczonego nr 123/2008 zawarł zapis w § 3 pkt. 6 zdanie pierwsze:

Wykonawca zobowiązany jest zabezpieczyć dostawy w przypadku braku leku w magazynie Wykonawcy, z wyjątkiem zaprzestania przez producenta produkcji oferowanego leku lub w przypadku gdy oferowany lek jest wycofany z obrotu.(...)

Co Zamawiający ma myśli wprowadzając dany zapis?

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmianę nazwy „lek” na inną np. „materiał szewny, szwy chirurgiczne itp.”?

Odp. nr 9

Zamawiający uprzejmie wyjaśnia, iż postanowienie ustalone w § 3 ust. 6 (**obecnie § 2 ust. 8**) wzoru umowy jest bezpośrednią konsekwencją analogicznych rozwiązań, które zawiera pkt. III podpunkt 8 SIWZ.

W związku z powyższym, w tym zakresie odsyłamy Wykonawcę do wyjaśnień wskazanych w odpowiedziach nr 5.

W odpowiedzi na drugie pytanie Zamawiający podnosi, iż wszędzie tam gdzie występuje słowo „leki” zastępuje się je sformułowaniami w postaci: „nici chirurgiczne – szwy chirurgiczne”, „przedmiot zamówienia” lub „przedmiot umowy”.

Pytanie nr 10

10. Czy Zamawiający w załączniku nr 6 do SIWZ, tj. umowa do przetargu nieograniczonego nr 123/2008 doda zapis w § 3 pkt. 7:

Dla skuteczności dokonania zakupu interwencyjnego Zamawiający wezwie do usunięcia naruszeń, wyznaczając w tym celu odpowiedni termin.

Wykonawca ma prawo wskazać firmę, w której zostanie dokonany zakup interwencyjny.

Odp. nr 10

Zamawiający uprzejmie informuje, iż analogicznie do wyjaśnień zamieszczonych w odpowiedziach nr 5, wyraża zgodę na dokonanie tzw. zakupu interwencyjnego u wskazanego przez Wykonawcę dostawcy, pod warunkiem, iż wskazanie takie nastąpi w dniu, w którym upływa termin na spełnienie świadczenia – najpóźniej 3 dnia, licząc od złożenia zamówienia faxem lub telefonicznie.

Jednocześnie Zamawiający wskazuje, iż w oparciu treść art. 455 kc., (a więc bez osobnego wezwania), a przede wszystkim zgodnie z dyspozycją art. 479 kc. Wierzyciel – Zamawiający może w razie zwłoki dłużnika nabyć na jego koszt taką samą ilość rzeczy tego samego gatunku albo żądać od dłużnika zapłaty ich wartości, zachowując w obu wypadkach roszczenie o naprawienie szkody wynikłej ze zwłoki tzw. zastępcze nabycie (*vide wyrok SN z 2000.06.07 III CKN 441/00*) określone na gruncie wzoru umowy, jako zakup interwencyjny.

Pytanie nr 11

11. Czy Zamawiający w załączniku nr 6 do SIWZ, tj. umowa do przetargu nieograniczonego nr 123/2008 w § 3 pkt. 9 zmieni „lek” na np. „materiał szewny, szwy chirurgiczne itp.”?

Odp. nr 11

Analogicznie, jak w przypadku odpowiedzi nr 4 wszędzie tam gdzie występuje sformułowanie „leki” Zamawiający zastępuje się je odpowiednio zapisem w postaci „nici chirurgiczne – szwy chirurgiczne”, „przedmiot zamówienia” lub „przedmiot umowy”.

Pytanie nr 12 i 13

12. Czy Zamawiający w załączniku nr 6 do SIWZ, tj. umowa do przetargu nieograniczonego nr 123/2008 w § 3 pkt. 10 zmieni „lek” na np. „materiał szewny, szwy chirurgiczne itp.”?

13. Czy Zamawiający w załączniku nr 6 do SIWZ, tj. umowa do przetargu nieograniczonego nr 123/2008 w § 3 pkt. 11 zmieni „lek” na np. „materiał szewny, szwy chirurgiczne itp.”?

Odp. nr 12 i 13

Analogicznie, jak w przypadku odpowiedzi nr 4, 11 wszędzie tam gdzie występuje sformułowanie „leki” Zamawiający zastępuje się je odpowiednio zapisem w postaci „nici chirurgiczne – szwy chirurgiczne”, „przedmiot zamówienia” lub „przedmiot umowy”.

Pytanie nr 14

14. Zamawiający w załączniku nr 6 do SIWZ, tj. umowa do przetargu nieograniczonego nr 123/2008 w § 3 pkt. 12 in fine zmieni zapis „od otrzymania pisemnej reklamacji” na następujący: „licząc od dnia rozpatrzenia reklamacji”.

Odp. nr 14

Zamawiający uprzejmie informuje, iż nie znalazł uzasadnienia merytorycznego do wprowadzenia zmian zaproponowanych przez Wykonawcę. W związku z powyższym nie wyraża zgody na modyfikację postanowień § 3 ust. 12 (**obecnie § 2 ust. 13**) wzoru umowy.

Pytanie nr 15

15. Zamawiający w załączniku nr 6 do SIWZ, tj. umowa do przetargu nieograniczonego nr 123/2008 w § 3 pkt. 12 zawarł zapis: „w razie stwierdzenia wady(..)”.

Kto w rozumieniu umowy jest kompetentny do stwierdzenia wady?

Odp. nr 15

Zamawiający uprzejmie informuje, iż osobami cyt. „kompetentnymi” do stwierdzenia ewentualnych wad w przedmiocie dostawy, są upoważnieni pracownicy Zamawiającego.

Dookreślając krąg osób należy wskazać przede wszystkim pracowników szpitalnej apteki – *bezpośredni odbiór przedmiotu zamówienia*. Na dalszym etapie ocenę przedmiotu zamówienia (ewentualnych wad) prowadzą pracownicy wskazani do obsługi danego zabiegu.

Ponadto, w treści projektu umowy wskazano bezpośrednio, iż pracownikiem odpowiedzialnym za realizację przedmiotowego zamówienia będzie – Kierownik Apteki.

Pytanie nr 16

16. Zamawiający w załączniku nr 6 do SIWZ, tj. umowa do przetargu nieograniczonego nr 123/2008 w § 3 pkt. 21 zawarł zapis, iż po przywiezieniu towaru, przed przyjęciem może nastąpić badanie ilościowo – asortymentowe lub jakościowe?

Co Zamawiający rozumie przez odbiór jakościowy?

Odp. nr 16

Przez odbiór jakościowy należy rozumieć ocenę stanu opakowań z saszetkami zawierającymi przedmiot zamówienia, w tym sprawdzenie, czy przedmiotowe opakowania nie mają widocznych znamion uszkodzeń mechanicznych, które mogłyby powodować utratę sterylności.

Przedmiotowe zagadnienie zostało obecnie uregulowane w treści **§ 2 ust. 18** wzoru umowy

Pytanie nr 17

17. Zamawiający w załączniku nr 6 do SIWZ, tj. umowa do przetargu nieograniczonego nr 123/2008 w § 3 pkt.24 zobowiązuje Wykonawcę do dostarczenia wraz z przedmiotem zamówienia ulotek w języku polskim.

Czy Zamawiający każdorazowo wymaga dostarczenia wraz z towarem ww. ulotek?

Odp. nr 17

Zamawiający bezwzględnie wymaga dostarczenia za każdym razem ulotek w języku polskim.

Pytanie nr 18

18. Zamawiający w załączniku nr 6 do SIWZ, tj. umowa do przetargu nieograniczonego nr 123/2008 w § 6 pkt. 1 zastrzega możliwość niewykorzystania całej ilości asortymentu. Czy Zamawiający wyrazi zgodę na określenie w % minimalnego poziomu realizacji umowy w ciągu 12 miesięcy?

Odp. nr 18

Zamawiający wykreśla ze wzoru umowy zapis określony w dotychczasowym brzmieniu § 6 ust. 1, tj. „Zamawiający zastrzega sobie możliwość niewykorzystania całej ilości asortymentu”. W tym zakresie odsyłamy Wykonawcę, także do analizy wyjaśnień zamieszczonych w odpowiedziach nr 2.

Pytanie nr 19

19. Zamawiający w załączniku nr 6 do SIWZ, tj. umowa do przetargu nieograniczonego nr 123/2008 w § 6 pkt. 2 zastrzega sobie możliwość przedłużenia okresu obowiązywania umowy. Czy Zamawiający doda zapis „za zgodą Wykonawcy”?

Odp. nr 19

Zamawiający wyraża zgodę na wprowadzenie zapisu, który będzie uzależniał wydłużenie okresu obowiązywania umowy na zasadach ustalonych w § 6 ust. 2 (**obecnie § 4 ust. 1**) od zgody Wykonawcy.

Pytanie nr 20

20. Zamawiający w załączniku nr 6 do SIWZ, tj. umowa do przetargu nieograniczonego nr 123/2008 w § 6 pkt. 4 doda zapis „za zgodą obydwu stron”.

Odp. nr 20

W ocenie Zamawiającego nie ma potrzeby odwoływania się w § 6 ust. 4 (**obecnie § 4 ust. 1**) do cyt. „zgody obydwu stron”, skoro zostało to obecnie przesądzone w treści § 4 ust. 1. Z tych względów, treść § 6 ust. 4 (**obecnie § 4 ust. 3**) pozostaje bez zmian.

Pytanie nr 21

21. Zamawiający w załączniku nr 6 do SIWZ, tj. umowa do przetargu nieograniczonego nr 123/2008 w § 7 pkt. 4 zawarł zapis, który ma charakter abuzywny. Czy Zamawiający zgodzi się na wykreślenie ww. postanowienia?

Odp. nr 21

Zmawiający pragnie zauważyć, iż zgodnie z dyspozycją art. 492 kc *-Jeżeli uprawnienie do odstąpienia od umowy wzajemnej zostało zastrzeżone na wypadek niewykonania zobowiązania w terminie ściśle określonym, strona uprawniona może w razie zwłoki drugiej strony odstąpić od umowy bez wyznaczenia terminu dodatkowego. To samo dotyczy wypadku, gdy wykonanie zobowiązania przez jedną ze stron po terminie nie miałoby dla drugiej strony znaczenia ze względu na właściwości zobowiązania albo ze względu na zamierzony przez nią cel umowy, wiadomy stronie będącej w zwłoce.* Ponadto rygorystyczny wydzwitek dotychczasowego § 7 ust. 4 łagodzi zapis określony w § 7 ust. 5, który stanowi, iż postanowienia § 6 ust. 4 (**oczywiście chodzi o § 7 ust. 4**) nie mają zastosowania w przypadku, gdy Zamawiający nie będzie w terminie regulował płatności z tytułu zrealizowanych dostaw.

Z tych też względów trudno się zgodzić z sformułowaną przez Wykonawcę tezą o abuzywności postanowień określonych dotychczas w § 7 ust. 4 umowy.

Jednak na gruncie wprowadzonego niniejszym pismem wzoru umowy – Zamawiający postanowił zmienić przedmiotowe postanowienie, a mianowicie regulacje odnoszące się do co zasad naliczania kar umownych zostały zamieszczone w § 5, a dotychczasowy § 7 ust. 4 otrzymał następujące brzmienie:

Wykonawca zobowiązuje się do zapłaty Zamawiającemu kar umownych według następujących zasad, tj. w przypadku:

- c) nieuzasadnionego zerwania umowy, wysokość kar umownych stanowić będzie:
 - 5 % wartości netto umowy, o której mowa w § 3 ust. 1 umowy jeżeli Wykonawca odstąpi od umowy w terminie 8 miesięcy od dnia podpisania umowy.
 - 2 % niezrealizowanej części umowy wyrażonej w kwocie netto, jeżeli Wykonawca odstąpi od umowy po upływie terminu, o którym mowa w § 5 ust. 1 lit. c tiret pierwsze.

W tym miejscu Zamawiający podkreśla, iż określone w § 5 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.

Pytanie nr 22

22. Zamawiający w załączniku nr 6 do SIWZ, tj. umowa do przetargu nieograniczonego nr 123/2008 w § 8 pkt. 1 określił, iż podstawą wystawienia faktury VAT jest podpisany protokół odbioru? Czy Zamawiający zgodzi się dodać zapis:

„Zamawiający zobowiązany jest w ciągu jednego dnia roboczego do wysłania do Wykonawcy faksem podpisany protokół odbioru bądź zastrzeżenia co do dostawy licząc od dnia dostarczenia towaru”.

Odp. nr 22

Zamawiający postanowił wykreślić z treści wzoru umowy dotychczasowy § 8 ust. 1 w brzmieniu: *„Podstawą wystawienia faktury przez Wykonawcę jest podpisany przez Zamawiającego protokół odbioru przedmiotu zamówienia”.*

W uzasadnieniu swojej Zamawiający podnosi, iż przy realizacji tego typu dostaw dokumentem, potwierdzającym i wymaganym przez komórkę merytoryczną (szpitalną aptekę) jest faktura VAT.

Jeżeli jednak Wykonawca będzie oczekiwał potwierdzenia dostawy dodatkowym dokumentem, tj. np. protokołem odbioru - to na jego życzenie Zamawiający taki dokument podpisze i wyśle Wykonawcy lub złoży oświadczenie o terminie dostawy.

Pytanie nr 23

23. Zamawiający w załączniku nr 6 do SIWZ, tj. umowa do przetargu nieograniczonego nr 123/2008 w § 12 pkt. 1 zawarł zapis: „*Na wykonawcy ciąży odpowiedzialność za następstwa nieszczęśliwych wypadków spowodowanych przez Wykonawcę (...)*”

Co Zamawiający rozumie pod ww. postanowieniem?

Czy Zamawiający wykreśli ww. zapis?

Odp. nr 23 Odpowiedzialności Wykonawcy, o której mowa w § 12 ust. 1 i 2 (**obecnie § 8 ust. 1 i 2**) dotyczy realizacji umowy, przez który należy rozumieć sprzedaż i logistyczny proces dostarczenia przedmiotu umowy do siedziby Zamawiającego.

Zamawiający nie wyraża zgody na wykreślenie postanowień określonych dotychczas w § 12 ust. 1 i 2 umowy (**obecnie § 8 ust. 1 i 2**).

W celu usunięcia wątpliwości interpretacyjnych Zamawiający postanowił dodać w § 8 jednostkę redakcyjną w postaci „ust. 3” w brzmieniu:

Przez pojęcie „realizacja umowy”, o którym mowa w § 8 ust. 1 i 2 umowy, należy rozumieć sprzedaż i logistyczny proces dostarczenia przedmiotu umowy do siedziby Zamawiającego.

Pytanie nr 24

Prosimy o zmianę w zapisie umowy § 6 ust. 1 na:

Wielkość przedmiotu zamówienia może ulec zmniejszeniu. Zamawiający zastrzega sobie zamówienie ilości zgodnych z faktycznymi potrzebami Szpitala **jednak zmniejszenie to nie może przekroczyć 20% wartości umowy.**

Wprowadzony zapis mówiący, iż Zamawiający zastrzega sobie prawo do niezrealizowania zakupów w całym asortymencie i ilościach, bez podania konkretnych wielkości i ograniczeń. Potwierdził to m.in. wyrok KIO z 28 kwietnia 2008 r., w którym stwierdzono: „*Zamawiający określił tylko górną granicę swojego zobowiązania nie określając nawet minimalnej ilości czy wartości, którą na pewno wyda na potrzeby realizacji zamówienia. Taki sposób określenia przedmiotu zamówienia nie spełnia wymogów art. 29 ust. 2 p.z.p., który nakazuje, aby przedmiot zamówienia był opisany w sposób wyczerpujący i konkretny.*”

Odp. nr 24

Zamawiający postanowił, wykreślić ze wzoru umowy zapis określony dotychczas w § 6 ust. 1 umowy, który brzmi: „*Zamawiający zastrzega sobie możliwość niewykorzystania całej ilości asortymentu*”.

W tym zakresie odsyłamy Wykonawcę, także do analizy wyjaśnień zamieszczonych w odpowiedziach nr 2.

Pytanie nr 25 i 26

Prosimy o zmianę w zapisie umowy § 7 ust. 1a) na:

Wykonawca zobowiązuje się do zapłaty Zamawiającemu kar umownych według następujących zasad, tj. w przypadku:

- a) pierwszego opóźnienia w dostawie wysokości kar umownych stanowić **będzie 1% niezrealizowanej części zamówienia, (...)**

*Prosimy o **wykreślenie** z zapisu umowy § 7 ust. 1b) na:*

Odp. nr 25 i 26

Zamawiający uprzejmie wyjaśnia, iż nie wyraża zgody na zmianę treści § 7 ust. 1 lit. a i b (**aktualnie § 5 ust. 1**) wzoru umowy.

W uzasadnieniu swojej decyzji Zamawiający zwraca uwagę, iż określone w § 5 projektu umowy – kary umowne, stosownie 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 123/2008 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.

Jednocześnie na podstawie art. 38 ust. 4 ustawy Prawo zamówień publicznych dokonuje modyfikacji zapisów SIWZ, tj. projektu umowy, stanowiącego załącznik nr 6.

Z poważaniem,
Inż. Małgorzata Kołodziej-Sarna

Z-ca Dyrektora ds. ekonomiczno-eksploatacyjnych

UMOWA do przetargu nieograniczonego nr 123/2008

Na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 z póź. zm.) w dniupomiędzy Wielkopolskim Centrum Onkologii w Poznaniu ul. Garbary 15 zwanym dalej

Zamawiającym, reprezentowanym przez:

inż. Małgorzatę Kołodziej-Sarnę - *Z-cę Dyrektora ds. ekonomiczno-eksploatacyjnych*,

mgr Mirellę Śmigielską - *Głównego Księgowego*, -

NIP: 778-13-42-057 REGON: 000291204;

z jednej strony,

a

firmą

z siedzibą w

NIP: REGON:

Zarejestrowaną w; zwaną

dalej **Wykonawcą**, reprezentowaną przez:

.....

.....

z drugiej strony,

została zawarta umowa o następującej treści:

§ 1.

1. Zawarcie niniejszej umowy zostało poprzedzone postępowaniem o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego nr 123/2008.
2. Umowa zostaje zawarta z chwilą jej podpisania przez obie strony.

§ 2.

1. Przedmiotem umowy jest sprzedaż – kupno i dostawa nici chirurgicznych – szwów chirurgicznych (określanego dalej w umowie wyrobami medycznymi lub przedmiotem umowy) w pakiecie/tach..... w okresie od do
2. Wykonawca zobowiązuje się do realizacji przedmiotu umowy, o którym mowa w § 2 ust. 1 w zakresie i ilościach zgodnych z zestawieniem wyspecyfikowanym w ofercie z dnia - formularz cenowy, stanowi załącznik do niniejszej umowy.
3. Wykonawca oświadcza, iż jest uprawniony do swobodnego rozporządzenia przedmiotem umowy, który jest wolny o wad fizycznych i prawnych oraz, że posiada wszelkie niezbędne uprawnienia oraz zgody i zezwolenia odpowiednich organów, urzędów itp. podmiotów do realizacji przedmiotu umowy, a oferowane przez niego przedmiot umowy odpowiada wymogom ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o wyrobach medycznych (Dz. U. Nr 93, poz. 896. z późn. zm).
4. Wykonawca zobowiązuje się do dostawy przedmiotu umowy określonego w § 2 ust. 1:
 - a) sukcesywnie w terminie **3 dni roboczych** od dnia złożenia zamówienia telefonicznie lub faxem.
 - b) w dni robocze w godz. od 7³⁰ do 14³⁰.

5. Zamawiający zastrzega sobie prawo do składania zamówień bez ograniczeń, co do ilości przedmiotu zamówienia określonego w umowie oraz częstotliwości dostaw.
6. Wykonawca dostarczy przedmiot umowy na własny koszt i ryzyko do miejsca wskazanego przez Zamawiającego. W przypadku powierzenia usługi transportowej podmiotom, o których mowa w art. 23 lub w art. 36 ust. 4 i 5 ustawy Prawo zamówień publicznych Wykonawca odpowiada za działania i zaniechania tychże podmiotów, jak za działania lub zaniechania własne.
7. Wykonawca zabezpieczy warunki terminowej dostawy, nie obciążając przy tym Zamawiającego żadnymi dodatkowymi kosztami. Dostarczany przez Wykonawcę przedmiot umowy oznaczony będzie zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa.
8. Wykonawca zobowiązany jest zabezpieczyć dostawy w przypadku braku przedmiotu umowy w magazynie Wykonawcy, za wyjątkiem sytuacji zaprzestania przez producenta produkcji oferowanego przedmiotu umowy lub w przypadku gdy oferowany przedmiot umowy jest wycofany z obrotu.
9. W przypadku, gdy Wykonawca nie dostarczy w wymaganym terminie (3 dni roboczych od momentu złożenia zamówienia faxem lub telefonicznie) określonej partii przedmiotu zamówienia z winy leżącej po jego stronie, zobowiązany jest pokryć Zamawiającemu różnicę w cenie zakupu u innego dostawcy. Okoliczności uzasadniające opóźnienie w dostawie z przyczyn niezależnych od Wykonawcy powinny być przez niego należycie uprawdopodobnione i udokumentowane oraz podlegają ocenie Zamawiającego. Wykonawca ma obowiązek uregulować różnicę w cenie zakupu w terminie 14 dni kalendarzowych od dnia otrzymania kopii faktury potwierdzającej dokonanie przez Zamawiającego zakupu interwencyjnego.
10. Parametry techniczne i jakościowe zamawianego przedmiotu umowy nie mogą, w okresie na jaki została zawarta niniejsza umowa, być gorsze niż określone w ofercie Wykonawcy.
11. Wykonawca gwarantuje, że będzie dostarczał przedmiot umowy o najwyższej jakości, zarówno pod względem norm jakościowych, jaki z odpowiednim terminem ważności – minimum 12 miesięcy od dnia dostawy.
12. Okres gwarancji/ ważności przedmiotu umowy jest równy jego okresowi przydatności do stosowania.
13. Zamawiający zastrzega prawo zgłaszania Wykonawcy reklamacji w odniesieniu do przedmiotu umowy. Wykonawca rozpatrzy reklamację bez zbędnej zwłoki, nie później jednak, niż w przeciągu 5 dni roboczych od dnia przesłania przez Zamawiającego reklamacji faxem lub mailem. Reklamacje mogą być zgłaszane w okresie ważności przedmiotu umowy.
14. W razie stwierdzenia wad przedmiotu umowy w okresie gwarancyjnym Wykonawca zobowiązany będzie do bezpłatnej wymiany wadliwego przedmiotu umowy na wolny od wad – w terminie 3 dni roboczych od dnia otrzymania reklamacji, przesłanej przez Zamawiającego faxem lub mailem.
15. Nieuzasadnione odrzucenie reklamacji określonej w § 2 ust. 15 może wywołać skutek w postaci naliczenia przez Zamawiającego kary umownej w wysokości 1 % wartości części zamówienia, w której stwierdzono wady przedmiotu zamówienia za każdy dzień zwłoki, licząc od upływu terminu obliczonego na podstawie § 2 ust. 15 umowy.
16. W przypadku odrzucenia reklamacji Zamawiający ma prawo wystąpić do właściwego organu, urzędu lub innej instytucji, w celu uzyskania ekspertyzy w zakresie jakości i właściwości przedmiotu umowy dostarczanego przez Wykonawcę. Jeżeli reklamacja Zamawiającego okaże się uzasadniona, koszty związane z uzyskaniem ekspertyzy ponosi Wykonawca.
17. Zamawiającemu przysługuje prawo odmowy przyjęcia przedmiotu umowy i żądania wymiany na wolny od wad w przypadku:

- a) dostarczenia przedmiotu umowy niewłaściwej jakości,
 - b) dostarczenia przedmiotu umowy niezgodnego z zapotrzebowaniem.
18. Po dostarczeniu określonej partii przedmiotu umowy, następuje jego przyjęcie przez Zmawiającego. Przyjęcie, o którym mowa w zd. 1, może być poprzedzona badaniem ilościowo – asortymentowym i jakościowym dostarczonego przedmiotu zamówienia (*części przedmiotu umowy*). Nie jest to jednak równoznaczne z uznaniem, iż przedmiot zamówienia został dostarczony w ilościach zgodnych z zamówieniem, o którym mowa § 2 ust. 4 lit. a.
 19. Po przyjęciu przedmiotu zamówienia, Zmawiający w miarę możliwości rozpakowuje dostarczoną partię przedmiotu umowy. W trakcie czynności rozpakowywania Zamawiający dokonuje badania ilościowo – asortymentowego, jak również sprawdzenia, czy dostarczona partia przedmiotu umowy jest wolna od widocznych wad fizycznych. Przedstawiciel Wykonawcy upoważniony jest do obecności podczas tych czynności.
 20. Dostarczana partia przedmiotu umowy, powinna mieć na opakowaniu oznaczenia fabryczne tzn. rodzaj, nazwę wyrobu, ilość, datę produkcji, nazwę i adres producenta, datę ważności oraz inne oznakowania zgodne z obowiązującymi w tym zakresie przepisami prawa.
 21. Wykonawca wraz z przedmiotem zamówienia dostarczy ulotki w języku polskim, zawierające niezbędne informacje dla bezpośredniego użytkownika.
 22. Zamawiający może wykonywać uprawnienia z tytułu rękojmi niezależnie od uprawnień z tytułu gwarancji. Do odpowiedzialności z tytułu rękojmi stosuje się przepisy ustawy – kodeks cywilny.

§ 3.

1. Całkowita wartość przedmiotu zamówienia (cena), zgodnie z treścią oferty wynosi:
 - netto:.....PLN
 - (słownie:.....),
 - brutto:.....PLN
 - (słownie.....),
 - w tym podatek od towarów i usług VAT wg stawki% w kwocie PLN.
2. W trakcie obowiązywania umowy strony dopuszczają zmiany wartości przedmiotu zamówienia (umowy) w zakresie ustalonym w § 3 ust. 1 wyłącznie w przypadku:
 - a) zmiany stawki podatku VAT, przy czym zmianie ulegnie wyłącznie cena brutto, cena netto pozostanie bez zmian,
 - b) zmian cen urzędowych przedmiotu umowy, wprowadzonych rozporządzeniem odpowiedniego Ministra, przy czym zmiany te mogą dotyczyć podwyższenia i obniżenia cen,
 - c) zmian stawek opłat celnych wynikających z przepisów prawa,
 - d) uzasadnionych zmian wprowadzonych przez producentów wyrobów medycznych będących przedmiotem umowy, pod warunkiem, iż zostanie ona poprzedzona pisemnym oświadczeniem woli, które Producent złoży Zamawiającemu, a zmiana ta nie będzie przewyższać 5 % pierwotnej ceny przedmiotu umowy.
 - e) zmian kursu waluty powyżej 5% zgodnie z tabelą NBP, w przypadku gdy przedmiotu umowy jest importowany.
3. Zmiany, o których mowa w § 3 ust. 2 lit. a), b), c) następują z dniem wejścia w życie aktu prawnego zmieniającego przedmiotowe wartości. Wykonawca informuje Zamawiającego o zmianach wynikających z uregulowań prawnych w formie pisemnej, przynajmniej z siedmiodniowym wyprzedzeniem.

4. Zmiany, o których mowa w § 3 ust. 2 lit. d) i e) mogą być dokonane na pisemny wniosek Wykonawcy, przynajmniej z czternastodniowym wyprzedzeniem i każdorazowo wymagają pisemnej zgody Zamawiającego. Zmiany wynikające z okoliczności, o których mowa w § 3 ust. 2 lit. d) i e) obowiązują od dnia podpisania przez obie strony aneksu do umowy, pod rygorem nieważności.
5. W przypadku szczególnych okoliczności, takich jak wstrzymanie lub zakończenie produkcji, strony dopuszczają możliwość dostarczania odpowiedników wyrobów medycznych objętych umową. Ewentualna zmiana ceny w tym zakresie może odbywać się na zasadach określonych w § 3 ust. 4 niniejszej umowy.
6. Strony dopuszczają także zmianę cen jednostkowych wyrobów medycznych będących przedmiotem umowy w przypadku zmiany wielkości opakowania, wprowadzonego przez producenta z zachowaniem zasady proporcjonalności w stosunku do wartości (ceny) ustalonej niniejszą umową.
7. W przypadku kiedy strony nie dojdą do porozumienia w zakresie zmian cen przedmiotu umowy dopuszcza się możliwość rozwiązania umowy w całości lub w spornej części. W razie zaistnienia istotnej zmiany okoliczności powodującej, że wykonanie umowy nie leży w interesie publicznym, czego nie można było przewidzieć w chwili zawarcia umowy, zamawiający może odstąpić od umowy w terminie 30 dni od powzięcia wiadomości o tych okolicznościach.

§ 4.

1. Zamawiający przewiduje, po uzyskaniu zgody Wykonawcy, możliwość przedłużenia okresu obowiązywania umowy o kolejne (6 m-cy) z zachowaniem tych samych warunków, w przypadku, gdy w zakresie ilościowym przedmiot umowy nie zostanie wyczerpany przez pierwsze 12 miesięcy od dnia podpisania niniejszej umowy,
2. Okres obowiązywania umowy nie może łącznie przekroczyć 3-ch lat.
3. Ewentualne przedłużenie okresu obowiązywania umowy dokonane będzie w formie aneksu.

§ 5.

2. Wykonawca zobowiązuje się do zapłaty Zamawiającemu kar umownych według następujących zasad, tj. w przypadku:
 - a) pierwszego opóźnienia w dostawie wysokości kar umownych stanowić będzie 2 % niezrealizowanej części zamówienia, za każdy dzień zwłoki, licząc od dnia określonego w § 2 ust. 5 lit. a niniejszej umowy.
 - b) drugiego opóźnienia w dostawie oraz każdego kolejnego opóźnienia wysokości kar umownych stanowić będzie 5% niezrealizowanej części zamówienia, za każdy dzień opóźnienia, licząc od dnia określonego na podstawie § 2 ust. 5 lit. a niniejszej umowy.
 - c) nieuzasadnionego zerwania umowy, wysokość kar umownych stanowić będzie:
 - 5 % wartości netto umowy, o której mowa w § 3 ust. 1 umowy jeżeli Wykonawca odstąpi od umowy w terminie 8 miesięcy od dnia podpisania umowy.
 - 2 % niezrealizowanej części umowy wyrażonej w kwocie netto, jeżeli Wykonawca odstąpi od umowy po upływie terminu, o którym mowa w § 5 ust. 1 lit. c tirit pierwsze.
3. Zamawiający zastrzega sobie prawo dochodzenia odszkodowania przewyższającego zastrzeżone kary umowne w przypadku, gdy nie pokryją wartości poniesionych szkód.
4. Zamawiającemu przysługuje prawo potrącenia ewentualnych kar umownych z wynagrodzenia należnego Wykonawcy.

§ 6.

1. Zapłata za zrealizowany przedmiot umowy nastąpi na podstawie faktury VAT, po spełnieniu warunków, których mowa w § 2 umowy, w terminie 30 dni od dnia otrzymania przedmiotowej faktury przez Zamawiającego, w formie przelewu na konto bankowe Wykonawcy wskazane na fakturze.
2. Wykonawca nie może bez pisemnej zgody Zamawiającego przenieść wierzytelności wynikającej z niniejszej umowy na rzecz osób trzecich.

§ 7.

Osobami odpowiedzialnymi za realizację niniejszej umowy są:

ze strony Wykonawcy –

oraz

ze strony Zamawiającego – mgr Anna Frąckowiak - tel. 061/88 50 829.

§ 8.

1. Wykonawca jest odpowiedzialny i ponosi wszelkie koszty z tytułu strat materialnych powstałych w związku z zaistnieniem zdarzeń losowych w czasie realizacji umowy.
2. Na Wykonawcy ciąży odpowiedzialność cywilna za szkody oraz następstwa nieszczęśliwych wypadków dotyczące pracowników i osób trzecich powstałe w związku z realizacją umowy.
3. Przez pojęcie „realizacja umowy”, o którym mowa w § 8 ust. 1 i 2 umowy, należy rozumieć sprzedaż i logistyczny proces dostarczenia przedmiotu umowy do siedziby Zamawiającego.

§ 9.

1. W sprawach nie uregulowanych niniejszą umową mają zastosowanie przepisy Kodeksu Cywilnego, jeżeli przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych nie stanowią inaczej.
2. Wszelkie zmiany i uzupełnienia niniejszej umowy wymagają formy pisemnej pod rygorem nieważności.
3. Strony będą dążyć do rozstrzygnięcia sporów mogących wyniknąć przy realizacji niniejszej umowy na drodze ugodowej.
4. Jeżeli strony nie osiągną kompromisu wówczas sporne sprawy kierowane będą do Sądu powszechnego właściwego dla siedziby Zamawiającego.
5. Umowa zostaje sporządzona w dwóch jednobrzmiących egzemplarzach – po jednym egzemplarzu dla każdej ze stron.

Zamawiający:

.....

Wykonawca:

.....