

L.dz. 801/DZL/ZZ/02/13

dot. przetargu nieograniczonego na zadanie pn.: "Dostawa odczynników pozwalających na jednoczesne wykrycie materiału genetycznego wirusów RNA HIV, RNA HCV, DNA HBV w pojedynczej donacji lub w puli osocza (przy uwzględnieniu niepełnych puli) w przypadku badań rutynowych z możliwością wykonania badań pojedynczych donacji w przypadku badań CITO oraz badań potwierdzających dodatni wynik testu serologicznego wraz z wymaganymi kontrolami, materiałami zużywalnymi i eksploatacyjnymi, koniecznymi do wykonania badań i archiwizacji badanego materiału oraz dzierżawą niezbędnej aparatury do automatycznych metod badań biologii molekularnej - dla potrzeb Regionalnego Centrum Krwiodawstwa i Krwiolecznictwa w Wałbrzychu"

Działając na podstawie art. 38 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 roku Nr 113 poz. 759 ze zm.) Regionalne Centrum Krwiodawstwa i Krwiolecznictwa w Wałbrzychu informuje, że 18 lutego 2013 r. wpłynęło pismo jednego z wykonawców zawierające pytania dotyczące specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Przytaczając poniżej ich treść, Zamawiający równocześnie udziela odpowiedzi:

1. Czy zamawiający wymaga aby aparaty i odczynniki były ocenione przez IHiT zgodnie z wymogiem podanym w "Medyczne zasady pobierania krwi, oddzielania ich składników i wydawania (str. 363, wydanie II) i załączenia do oferty opinii IHiT zawierającej ocenę oferowanych aparatów i testów?

Odpowiedź Zamawiającego: **TAK**

2. Czy Zamawiający dopuszcza uwzględnienie w ofercie kosztów odczynników do identyfikacji wirusa i badań potwierdzających dodatni wynik testu serologicznego jeśli zaoferowane testy do badań rutynowych umożliwiają wykonanie ich w laboratorium Zamawiającego za pomocą tej samej aparatury co badania rutynowe zamiast pokrycia kosztów w placówce referencyjnej?

Odpowiedź Zamawiającego: **TAK**

3. Czy Zamawiający dopuszcza zaoferowanie aparatury używanej przez Zamawiającego i zainstalowanej w roku 2011?

Odpowiedź Zamawiającego: **TAK**

4. Czy zamawiający dopuszcza zaoferowanie niepodzielnych płytek numerowanych w pionie i poziomie o pojemności 2,2 ml do archiwizacji 1,4 ml osocza na aparaturze Wykonawcy?

Odpowiedź Zamawiającego: **TAK**

5. Czy zamawiający dopuści czas reakcji serwisu do 24 h od momentu zgłoszenia telefonicznego do Call Center przy jednoczesnym zaoferowaniu systemu ze zdalną diagnostyką przez internet, wymagającej udostępnienia łącza internetowego przez Zamawiającego?

Odpowiedź Zamawiającego: **TAK**

Pytania dotyczące umowy:



Par. 1 ust. 3: Czy Zamawiający wyrazi zgodę na dodanie zapisu - „Zmniejszenie zamówienia nie może przekraczać 20% całkowitej wartości umowy”?

Zgodnie z opinią UZP instytucja prawa opcji zakłada, że zamawiający każdorazowo określa minimalny poziom zamówienia, który zostanie na pewno zrealizowany, co pozwala wykonawcom na rzetelne i właściwe dokonanie wyceny oferty, wskazując jednocześnie dodatkowy zakres, którego realizacja jest uzależniona od wskazanych w kontrakcie okoliczności i stanowi uprawnienie zamawiającego, z którego może, ale nie musi on skorzystać. W orzeczeniu Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 11 stycznia 2008 r. (sygn. akt KIO/UZP 22/07) Izba wskazała, że niedopuszczalną praktyką jest określenie przez zamawiającego jedynie górnej granicy swojego zobowiązania, bez wskazania nawet minimalnej ilości, czy wartości, którą na pewno wyda na potrzeby realizacji przedmiotu zamówienia: *”Taki sposób określenia przedmiotu zamówienia nie spełnia wymogów art 29 ust 2 ustawy Pzp, który nakazuje, aby przedmiot zamówienia był opisany w sposób wyczerpujący i konkretny”*. Izba uznała ponadto w tym przypadku, że *„zamawiający zastosował praktykę handlową, która pozostawia wykonawcę w niepewności, co do zakresu, jaki uda mu się zrealizować w ramach umowy, oraz uniemożliwia kalkulację ceny umownej. W efekcie na wykonawcę zostaje przerzucone całe ryzyko gospodarcza kontraktu, co z kolei stoi w sprzeczności z zasadą równości stron umowy”*. Instytucja prawa opcji pozwala zatem na precyzyjne określenie poziomu zamówienia, który zostanie przez zamawiającego zrealizowany, co pozwala wykonawcom na prawidłowe dokonanie wyceny oferty (por. wyrok KIO z dnia 23 lipca 2010 r., sygn. akt KIO/UZP1447/10, wyrok KIO z dnia, sygn. akt KIO/UZP 2376/10].


Odpowiedź Zamawiającego: W literaturze przedmiotu prawo opcji określa się jako prawo rozszerzenia zamówienia podstawowego o pewne usługi lub dostawy, które towarzyszą zamówieniu podstawowemu, a co do których zamawiający na etapie wszczęcia postępowania nie podjął decyzji, czy będzie z nich korzystał. Zastrzegając prawo opcji, zamawiający może skorzystać z możliwości rozszerzenia zamówienia o konkretny przedmiot, co do zasady nietożsamy z przedmiotem zamówienia, jednakże każdorazowo ściśle z nim związany, bądź też zamienić określoną część zamówienia na inne, również ściśle określone, pozostające w związku z zamówieniem podstawowym. Uwzględniając powyższe, trudno w przedmiotowym postępowaniu mówić o skorzystaniu przez zamawiającego z prawa opcji.

Zakres przedmiotu zamówienia określono natomiast w sposób umożliwiający wykonawcom szczegółową kalkulację ceny oferty, został bowiem określony precyzyjnie, jako „ilość odczynników wystarczająca do wykonania badań zwalniających 60.000 donacji”. Wprowadzenie umownego zapisu o „możliwości zmiany ilości zamawianych odczynników z uwagi na niemożność precyzyjnego określenia faktycznej ilości badanych donacji w okresie trwania umowy” nie stanowi próby przerzucenia na wykonawcę całego ryzyka gospodarczego kontraktu, ale wręcz przeciwnie – jest wyrazem przestrzegania zasady równości stron umowy, rozkłada bowiem solidarnie ryzyko na obie strony. Założenie nieznacznego odchylenia od podanego zakresu nie jest pozostawione arbitralnej decyzji zamawiającego, ale jest uzależnione od obiektywnych (niezależnych od stron umowy) czynników zewnętrznych, co przy długim, bo 24-miesięcznym okresie trwania umowy jest założeniem całkowicie uzasadnionym. Uwzględniając jednak postulat określenia dopuszczalnej zmiany zakresu zamówienia, **Zamawiający uzupełnia treść § 1 ust. 3 projektu umowy (zał. nr 3 do SIWZ) zastępując kropkę przecinkiem i dodając po przecinku zapis: „z tym że nie więcej niż o 10%.”**

Par. 1 ust. 4 Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmianę wyrażenia „bezzwłocznie” sformułowaniem „w ciągu 3 dni roboczych”. Zmiana zapisu będzie sprzyjać jasnemu ukształtowaniu obowiązków stron.

Odpowiedź Zamawiającego: **Zamawiający uzupełnia treść § 1 ust. 4 projektu umowy (zał. nr 3 do SIWZ) zastępując kropkę przecinkiem i dodając po przecinku zapis: „z tym że nie później niż w ciągu 3 dni roboczych”**

Par. 2 ust. 1 Z uwagi na brak określenia terminu w par. 2 ust. 1 . czy Zamawiający wyrazi



zgodę, aby termin na dokonanie czynności określonych w par. 2 ust 1 wynosił min. 21 dni od dnia podpisania umowy?

Odpowiedź Zamawiającego: **Zamawiający wyraża zgodę, by termin na dokonanie tych czynności wynosił 14 dni**

Par. 4 ust 1 oraz par. 5 Czy Zamawiający wyrazi zgodę, na zmianę wyrażen „bezpłatny” na „w ramach ceny umowy”?

Odpowiedź Zamawiającego: **Zamawiający zmienia zawarte w § 4 ust. 1 oraz w § 5 projektu umowy wyrażenie „bezpłatny” na: „w ramach ceny umowy”**

Par. 4 ust 1 Prosimy o doprecyzowanie oraz podanie liczby osób, które mają zostać poddane szkoleniu opisanym w par. 4 ust 1

Odpowiedź Zamawiającego: **Szkoleniem będą objęci pracownicy Zamawiającego w liczbie nie większej niż siedmiu.**

Par. 4 ust. 2 i par. 4 ust. 3 Prosimy o zmianę wyrażen „nieodpłatnie” na „w ramach ceny umowy”.

Odpowiedź Zamawiającego: **Zamawiający zmienia zawarte w § 4 ust. 2 oraz w § 4 ust. 3 projektu umowy wyrażenie „nieodpłatnie” na: „w ramach ceny umowy”**

Par. 6 Czy Zamawiający wyrazi zgodę na dodanie zapisu „W przypadku opóźnień w płatnościach Zamawiającego o okres przekraczający 60 dni od daty wymagalności Wykonawca uprawniony jest do cesji wierzytelności, pod warunkiem poinformowania Zamawiającego o zamiarze dokonania cesji, co najmniej na 14 dni przed dokonaniem cesji wierzytelności.”

Odpowiedź Zamawiającego: **Zamawiający nie wyraża zgody**

Par. 7 Czy w związku z regulacją art. 144 ust 1 ustawy PZP Zamawiający wyraża zgodę na wprowadzenie do wzorów umów zapisu o dopuszczalności wprowadzania zmian, w brzmieniu przedstawionym poniżej?

1. Zmiana Umowy może obejmować, w zakresie dozwolonym przepisami ustawy Prawo zamówień publicznych, w szczególności:

1.1. zmianę ilości przedmiotu zamówienia:

1.2. zmianę jakości, parametrów lub innych cech charakterystycznych dla przedmiotu zamówienia, w tym zmianę numeru katalogowego produktu bądź nazwy własnej produktu:

1.3. zmianę elementów składowych przedmiotu zamówienia na zasadzie ich uzupełnienia lub wymiany;

1.4. zmianę sposobu konfekcjonowania;

1.5. zmianę terminu realizacji dostaw;

1.6. zmianę terminu realizacji Umowy;

1.7. zmianę okresu obowiązywania umowy, w tym w szczególności o czas konieczny dla przeprowadzenia kolejnego przetargu na analogiczny przedmiot zamówienia, 2. Warunkami dokonania zmian wskazanych w ust-1 powyżej mogą być:

2.1. wprowadzony zostanie na rynek przez wykonawcę produkt zmodyfikowany bądź udoskonalony, bądź

2.2. wystąpi przejściowy brak produktu przy jednoczesnej możliwości dostarczenia produktu zamiennego o parametrach nie gorszych od produktu objętego Umową, bądź

2.3. nastąpi zmiana organizacyjna po stronie Zamawiającego, w szczególności w zakresie organizacji pracy laboratorium, bądź

2.4. nastąpi zmiana w zakresie liczby badań objętych zapotrzebowaniem Zamawiającego, bądź

2.5. wymagać tego będzie prawidłowa realizacja przez Zamawiającego zadań polegających

na wykonywaniu świadczeń diagnostycznych, bądź

2.6. w wyniku zmiany Umowy możliwe będzie podniesienie poziomu/jakości badań wykonywanych przez Zamawiającego, bądź

2.7. będzie to konieczne ze względu na zapewnienie bezpieczeństwa lub zapobieżenie awarii, bądź

2.8. będzie to konieczne ze względu na zmianę przepisów prawa, bądź

2.9. zmiana w inny sposób dostarczy pożytku Zamawiającemu

Odpowiedź Zamawiającego: **Zamawiający nie wyraża zgody**

Par. 8 ust. 1 Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zastąpienie sformułowania „Dostawca zobowiązuje się zapłacić Odbiorcy kary umowne:” zapisem „Odbiorca ma prawo żądać od Dostawcy zapłaty kar umownych:”? oraz w przypadku wyrażenia zgody prosimy na dokonanie analogicznej zmiany w par. 8 ust 2

Odpowiedź Zamawiającego: **Zamawiający zastępuje zawarte w § 8 ust. 1 wyrażenie „Dostawca zobowiązuje się zapłacić Odbiorcy kary umowne” zwrotem „Odbiorca ma prawo żądać od Dostawcy zapłaty kar umownych” oraz w § 8 ust. 2 projektu umowy wyrażenie „Odbiorca zobowiązuje się zapłacić Dostawcy kary umowne” zastępuje się zwrotem „Dostawca ma prawo żądać od Odbiorcy zapłaty kar umownych”**

Par. 8 ust 1 pkt a) Obecna wysokość kary umownej przewidziana w §8 ust. 1 pkt a) wzoru umowy jest rażąco wygórowana, nieadekwatna do ewentualnych uchybień w wykonaniu umowy, co może stanowić naruszenie prawa w rozumieniu art. 5 k-c. Kara umowna, podobnie jak odszkodowanie, którego jest surogatem, nie może prowadzić do nieuzasadnionego wzbogacenia, ale jej celem jest naprawa wyrządzonej szkody. Strony nie mogą czynić ze swojego prawa użytku sprzecznego z ego społeczno - gospodarczym przeznaczeniem. Przeznaczeniem kary umownej Jest zapewnienie systemu kontraktowych zabezpieczeń prawidłowej realizacji umowy, ten zaś nie może prowadzić do konieczności nieuzasadnionego ponoszenia przez Strony nieproporcjonalnych obciążeń. Ponadto, w razie gdyby szkoda była wyższa, Strony ma prawo dochodzić odszkodowania na zasadach ogólnych na podstawie par. 9

Czy w związku z powyższym Zamawiający wyrazi zgodę aby kara umowna określona w par. 8 ust. 1 pkt a) wynosiła 4,95% wartości niezrealizowanej części umowy? W przypadku wyrażenia zgody prosimy o analogiczną zmianę w par 8 ust. 2 pkt a).

Odpowiedź Zamawiającego: **Zamawiający dokonuje zmiany zapisów:**

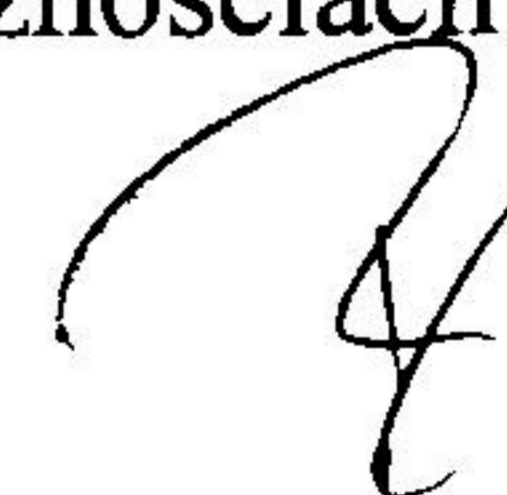
- § 8 ust. 1 pkt a) projektu umowy, nadając mu następujące brzmienie: „w wysokości 10% wartości niezrealizowanej części umowy, gdy Dostawca odstąpi od umowy z powodu okoliczności, za które odpowiedzialność ponosi Dostawca”,

- § 8 ust. 2 pkt a) projektu umowy, nadając mu następujące brzmienie: „w wysokości 10% wartości niezrealizowanej części umowy, w razie odstąpienia przez Odbiorcę od umowy z powodu okoliczności, za które odpowiedzialność ponosi Odbiorca”

Par. 8 Czy Zamawiający wyrazi zgodę na dodanie ustępu o brzmieniu „Całkowita wartość kar umownych nie może przekraczać 4,95% wartości brutto umowy.”? Kara umowna ma na celu naprawienie szkody, ale nie może być nadmierna oraz prowadzić do konieczności nieuzasadnionego ponoszenia nieproporcjonalnych obciążeń. Ponadto, w razie gdyby szkoda była wyższa, Strony ma prawo dochodzić odszkodowania na zasadach ogólnych na podstawie par. 7 ust.2

Odpowiedź Zamawiającego: **Zamawiający nie wyraża zgody**

Par. 8 Czy Zamawiający wyrazi zgodę, aby uprawnienie do żądania kar umownych przysługiwało stronom w ciągu 30 dni od dnia powzięcia wiadomości o okolicznościach



stanowiących przesłankę do ich naliczenia?
Odpowiedź Zamawiającego: **Zamawiający wyraża zgodę.**

DYREKTOR
Regionalnego Centrum Krwiop dawstwa i Krwiolecznictwa
(w Wałbrzychu)
mgr farm. Leszek Radojewski