



Wrocław, dnia 30 - 10 - 2019 r.

Nr sprawy: USK/DZP/PN-346/2019

Odpowiedź nr 6

Uniwersytecki Szpital Kliniczny im. Jana Mikulicza-Radeckiego we Wrocławiu, jako Zamawiający w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego pn: doposażenie Zakładu Patomorfologii na podstawie art. 38 ust.1 pkt. 3), art. 38 ust. 2 Ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 2019 r. poz. 1843 ze zm.) informuje, że wpłynęły zapytania Wykonawców, jednocześnie wyjaśniając co następuje.

#### **Pytanie nr 1**

Czy Zamawiający wyrazi zgodę i uzna za wystarczające dołączenie materiałów informacyjnych sporządzonych przez Wykonawcę (sporządzonych na podstawie danych producenta) z których jednoznacznie będzie wynikać, iż zaofertowany asortyment jest zgodny z opisem przedmiotu zamówienia. Oryginalne materiały/ foldery producenta

Odpowiedź:

Zgodnie z SIWZ

#### **Pytanie nr 2**

Prosimy o modyfikację zapisów § 11 w taki sposób, aby wysokość kary umownej naliczana była od wartości netto a nie brutto. VAT jest należnością publicznoprawną, którą wykonawca jest zobowiązany odprowadzić do urzędu skarbowego. Ponadto sama kwota podatku VAT wliczona do ceny oferty nie ma wpływu na korzyści ekonomiczne osiągnięte przez wykonawcę z tytułu wykonania zamówienia.

Odpowiedź:

Zgodnie z SIWZ

#### **Pytanie nr 3**

W p. 8 ust. 3 wzoru umowy wskazano:

W razie opóźnienia w zapłacie Wykonawca jest uprawniony do naliczania odsetek umownych w wysokości 0,01 % zaległej kwoty za każdy dzień opóźnienia, powyższe odsetki wyczerpują roszczenia Wykonawcy z tytułu opóźnienia w spełnieniu świadczenia wzajemnego przez Zamawiającego.

Wnosimy o zmianę zapisu na: W razie opóźnienia w zapłacie Wykonawca jest uprawniony do naliczania odsetek ustawowych za każdy dzień opóźnienia, powyższe odsetki wyczerpują roszczenia Wykonawcy z tytułu opóźnienia w spełnieniu świadczenia wzajemnego przez Zamawiającego.

Ukształtowanie zapisów o odsetkach na poziomie tak minimalnym powoduje że wykonawca pomimo realizacji umowy, poniesienia kosztów dostawy towarów do Zamawiającego i zaangażowania własnych środków finansowych, w przypadku braku realizacji zapłaty przez Zamawiającego, pozostaje de facto pozbawiony roszczeń z tytułu odsetek należnych mu ustawowo, w przewidzianych w przepisach prawa cywilnego wysokościach.

Odpowiedź:

Zamawiający dopuszcza

#### **Pytanie nr 4**

**p. 11 – wzoru umowy – zapisy o karach umownych:**

*Jesteśmy po to, żeby leczyć, kształcić i rozwijać wiedzę medyczną*



Ust. 1 o treści: *Jeżeli Wykonawca nie przystąpi lub przerwie wykonywanie przedmiotu umowy z przyczyn nie leżących po stronie Zamawiającego, oraz w przypadku rozwiązania umowy zgodnie z ust. 11 niniejszego paragrafu Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną w wysokości 20% ogólnej wartości umowy brutto określonej w § 6 ust. 1 niniejszej umowy.* W ust. 11 mowa jest o możliwości rozwiązania umowy przez Zamawiającego ze skutkiem natychmiastowym, jeżeli nastąpi zmniejszenie finansowania procedury medycznej przez NFZ, a procedura ta jest bezpośrednio związana z przedmiotem zamówienia wynikającym z niniejszej umowy, a Strony nie uzgodniły warunków dotyczących zmiany umowy. Wnosimy o zmianę zapisu ust. 1 tak aby wykonawcy nie byli karani karą umowną, w przypadku rozwiązania umowy przez Zamawiającego z przyczyn niezależnych od wykonawcy (zmniejszenie finansowania procedury medycznej przez NFZ). Jeżeli w tym przypadku nastąpił błąd i chodziło o ust. 10 – to wykonawca wnosi, aby zapisy wzoru umowy zostały tak ukształtowane, aby nie doprowadzały do sytuacji podwójnego ukarania wykonawcy w danych okolicznościach. Wskazane regulacje stanowią o nieuprawnionej kumulacji kar umownych na etapie zapisów umownych za wystąpienie tych samych okoliczności, natomiast zgodnie z przepisami prawa i orzecznictwem, w którym przyjmuje się, że sytuacja taka jest niedopuszczalna (uchwała SN z dnia 16 stycznia 1984 roku, III CZP 70/83 oraz Wyrok SN z dnia 28 stycznia 2011 r., I CSK 315/10) obciążenie dwukrotną karą umowną za tę samą okoliczność przejawiającą się w nienależyтым wykonaniu zobowiązania uznać należy za sprzeczne z naturą odpowiedzialności odszkodowawczej (art. 353<sup>1</sup> w zw. z art. 361 § 1 i 2 w zw. z art. 483 § 1 KC). Odpowiedzialność odszkodowawcza służyć ma wyrównaniu szkody a nie wzbogaceniu się uprawnionego. W Wyroku SN z dnia 28 stycznia 2011 roku, I CSK 315/10 wskazano: (...) *nie jest możliwe kumulowanie kary umownej przewidzianej za nienależyte wykonanie zobowiązania, np. wykonanie ze zwłoką, z karą umowną za niewykonanie tego samego zobowiązania.* Również zgodnie z wytycznymi komentatorów jeśli w umowie zastrzeżono karę umowną "na wypadek" odstąpienia, to kara taka sankcjonuje zwłokę, która doprowadziła - wskutek odstąpienia - do przekształcenia się stanu nienależytego wykonania zobowiązania w stan jego niewykonania. Nie jest możliwe „kumulowanie” kar, jako że każda z nich odnosi się do innego roszczenia (kara za zwłokę: do roszczenia z tytułu nienależytego wykonania zobowiązania; kara „na wypadek” odstąpienia: do roszczenia o jego niewykonanie), oba zaś te roszczenia nie mogą wystąpić równocześnie. Potwierdzeniem tego są orzeczenia SN, w których stwierdzono, że skoro zobowiązania w ogóle nie wykonano, niemożliwe jest zarazem, by je wykonano, tyle że nienależycie. Nie może dochodzić do obu kar naraz, bo retroaktywność odstąpienia (natura stosunku prawnego odstąpienia) na to nie zezwala. Art. 494 k.c. ma charakter przepisu kogentywnego w części, w jakiej określa "naturę" stosunku prawnego odstąpienia; w związku z tym niedopuszczalne jest porozumienie stron, które tą naturę miałyby modyfikować. Potwierdzeniem powyższego jest również orzecznictwo. W wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 26 października 2017 roku (I ACa 1259/16) wprost wskazano, że *roszczenie o zapłatę kary umownej na wypadek zwłoki lub opóźnienia nie przysługuje stronie odstępującej od umowy wzajemnej, jeżeli w umowie zastrzeżono również taką karę w związku z odstąpieniem od umowy.* Podobnie w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 18 lipca 2012 roku, sygn. akt: III CZP 39/12).

#### Odpowiedź:

Zgodnie z SIWZ

#### **Pytanie nr 5**

Zwracamy się z wnioskiem, aby zapisy wzoru umowy przewidywały kary umowne obliczane jako procent od wartości niezrealizowanej, zrealizowanej niewłaściwie lub ze zwłoką danej części przedmiotu umowy. Zgodnie z obowiązującymi zasadami prawa i przyjętym orzecznictwem kara umowna nie może pozostawać w dysproporcji, być nieproporcjonalna w stosunku do wielkości realizowanej części zamówienia. Uznany jest pogląd, że o rażącym wygórowaniu kary umownej świadczy stosunek, w jakim do siebie pozostają dochodzona kara umowna i spełnione z opóźnieniem świadczenie. Ponadto zwracamy uwagę, że w doktrynie i orzecznictwie uznaje się, że w sytuacji, gdy kara umowna równa się bądź zbliżona jest do wysokości wykonanego z opóźnieniem zobowiązania, można ją uważać za rażąco wygórowaną. W wyroku Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 28 listopada 2013 roku (I ACa 539/13) podniesiono, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego uznaje się za miernik oceny wysokości kary umownej stosunek między wysokością kary umownej a wartością wykonanego z opóźnieniem zobowiązania.

Zamawiający uregulował obowiązek zapłaty kar umownych w przypadku *opóźnienia wykonawcy*. Projektując zapisy umowne w przedmiocie kar umownych, Zamawiający powinien mieć na uwadze, że wykonawcy nie odpowiadają za zdarzenia, na których powstanie nie mają wpływu. Ponadto takie uregulowanie jest nieuzasadnionym rozszerzeniem odpowiedzialności wykonawcy. Kary umowne winny być powiązane z zawinieniem wykonawcy, na bazie art. 473 k.c. w związku z art. 5 k.c.

#### Odpowiedź:

Zgodnie z SIWZ

#### **Pytanie nr 6**

##### **Pakiet 2 – Mikrotom**

##### **Pozycja 2**

Prosimy o dopuszczenie mikrotomu w którym istnieje możliwość nastawy cięcia precyzyjnego w zakresach:

- 0,5 – 5 µm co 0,5 µm



- 5 – 20  $\mu\text{m}$  co 1  $\mu\text{m}$
- 20 – 60  $\mu\text{m}$  co 5  $\mu\text{m}$
- 60 – 100  $\mu\text{m}$  co 10  $\mu\text{m}$

Jest to parametr lepszy od opisanego w SIWZ ponieważ pozwala na ustawienie bardziej precyzyjnej nastawy cięcia. W przypadku barku pozytywnej odpowiedzi prosimy o uzasadnienie techniczne.

Odpowiedź:

Zgodnie z SIWZ

#### **Pytanie nr 7**

##### **Pakiet 2, Pozycja 3**

Prosimy o dopuszczenie mikrotomu w którym istnieje możliwość nastawy trymowania w zakresach:

- 1 – 10  $\mu\text{m}$  co 1  $\mu\text{m}$
- 5 – 20  $\mu\text{m}$  co 1  $\mu\text{m}$
- 20 – 50  $\mu\text{m}$  co 5  $\mu\text{m}$
- 50 – 100  $\mu\text{m}$  co 10  $\mu\text{m}$
- 100 -600  $\mu\text{m}$  co 50  $\mu\text{m}$

Jest to parametr lepszy od opisanego w SIWZ ponieważ pozwala na ustawienie bardziej precyzyjnej nastawy cięcia. W przypadku barku pozytywnej odpowiedzi prosimy o uzasadnienie techniczne.

Odpowiedź:

Zamawiający dopuszcza

#### **Pytanie nr 8**

##### **Pakiet 2, Pozycja 8**

Prosimy o dopuszczenie mikrotomu wykonanego z antystatycznego tworzywa ułatwiającego czyszczenie powierzchni urządzenia. Jest to parametr równoważny do opisanego w SIWZ. W przypadku barku pozytywnej odpowiedzi prosimy o uzasadnienie techniczne.

Odpowiedź:

Zamawiający dopuszcza

#### **Pytanie nr 9**

##### **Pakiet 2, Pozycja 11**

Czy Zamawiający dopuści urządzenie z retrakcją w zakresie 5 – 250  $\mu\text{m}$  w krokach co 1  $\mu\text{m}$ . Jest to parametr lepszy od opisanego w SIWZ ponieważ pozwala na ustawienie bardziej precyzyjnych wartości retrakcji. W przypadku barku pozytywnej odpowiedzi prosimy o uzasadnienie techniczne.

Odpowiedź:

Zamawiający dopuszcza

#### **Pytanie nr 10**

##### **Pakiet 2, Pozycja 15**

Prosimy o dopuszczenie mikrotomu w którym taca na śliski parafinowe wykonana jest z antystatycznego tworzywa ułatwiającego czyszczenie powierzchni urządzenia. Jest to parametr równoważny do opisanego w SIWZ. W przypadku barku pozytywnej odpowiedzi prosimy o uzasadnienie techniczne.

Odpowiedź:

Zamawiający dopuszcza

#### **Pytanie nr 11**

##### **Pakiet 2, Pozycja 18**

Prosimy z dopuszczenie mikrotomu z ruchem poziomym głowicy 28 mm. Jest to parametr lepszy od opisanego w SIWZ. Ruch ten jest wystarczający do skrojenia preparatu zatopionego w standardowych jak i mega kasetkach

W przypadku barku pozytywnej odpowiedzi prosimy o uzasadnienie techniczne.

Odpowiedź:

Zamawiający dopuszcza

### **Pytanie nr 12**

#### **Pakiet 2, Pozycja 19**

Prosimy z dopuszczenie mikrotomu z ruchem pionowym głowicy 72 mm. Jest to parametr lepszy od opisanego w SIWZ, umożliwia on krojenie preparatów w mega kasetkach.

W przypadku barku pozytywnej odpowiedzi prosimy o uzasadnienie techniczne.

Odpowiedź:

Zamawiający dopuszcza

### **Pytanie nr 13**

#### **Pakiet 2, pozycja 20**

Prosimy o dopuszczenie mikrotomu o wymiarach: 465 x 540 x 298 mm. Maksymalna różnica w wymiarach pomiędzy wymaganiem zamawiającego a wskazanym przez nas wymiarem wynosi niecałe 2,5 cm. Mikrotomy to urządzenia wolnostojące i z zasady nie mogą być ograniczone żadną dodatkową powierzchnią, zatem nie będzie to wyływało na funkcje użytkowe mikrotomu. W przypadku barku pozytywnej odpowiedzi prosimy o uzasadnienie techniczne.

Odpowiedź:

Zamawiający dopuszcza

### **POUCZENIE**

Wykonawcy przysługują środki ochrony prawnej określone w Dziale VI Ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 2019 r. poz. 1843 ze zm.)

Informacji, w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, udziela Dział Zakupów i Zamówień Publicznych Uniwersyteckiego Szpitala Klinicznego we Wrocławiu, tel. 71 / 784 – 20 – 28, adres e-mail: [ekomar@usk.wroc.pl](mailto:ekomar@usk.wroc.pl)

Z upoważnienia Dyrektora  
Uniwersyteckiego Szpitala Klinicznego  
im. Jana Mikulicza – Radeckiego  
we Wrocławiu  
**Zofia Widomska-Brycka**  
Zastępca Kierownika ds. Przetargów