|  |  |
| --- | --- |
| ADM.272.1.5.2023 | Ciechanów, dnia 15.03.2023 r. |
|  |  |

**Wszyscy wykonawcy, którzy**

**pobrali SWZ na:**

**Dostawę materiałów do badań**

**laboratoryjnych.**

Powiatowa Stacja Sanitarno-Epidemiologiczna w Ciechanowie informuje, że wpłynęły pytania do SWZ o następującej treści:

**Pytania do umowy zał. 32:**

1. (§ 5 ust. 1 pkt. a) Prosimy o wyjaśnienie podstaw zaproponowanej wysokości kar umownych w przypadku odstąpienia od umowy przez Zamawiającego z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy. Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmniejszenie procenta naliczanej kary do max. 5% wartości netto za niezrealizowaną cześć przedmiotu 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 umowy.

**Odpowiedź**: **Tak, Zamawiający wyraża zgodę. W związku z tym, że do Zamawiającego wpłynęło zapytanie o zgodę na modyfikację w/w punktu umownego, otrzymuje on nowe brzmienie:**

**a)** „za odstąpienie od umowy z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy w wysokości 5% niezrealizowanej części wynagrodzenia netto za całość przedmiotu umowy, o którym mowa w § 3 ust. 1 pkt c umowy”

1. (§ 5 ust. 1 pkt. b) Czy Zamawiający dopuści zmianę określenia „opóźnienie” na „zwłoka”?

**Uzasadnienie:**

Terminy „opóźnienie” i „zwłoka” mają walor prawny, przy czym „zwłoka” oznacza opóźnienie zawinione. W sytuacji objętej niniejszą umową dowodzenie winy Wykonawcy przez Zamawiającego byłoby niecelowe a po części niemożliwe. Zwracamy uwagę, iż Wykonawca, realizując przedmiot umowy, ponosi zwykłe ryzyko biznesowe prowadzonej przez siebie działalności.

**Odpowiedź: Tak, Zamawiający wyraża zgodę.**

1. (§ 5 ust. 1 ) Zwracamy się z prośbą o modyfikację zapisów § 5 ust 1 w taki sposób, aby wysokość kary umownej naliczana była od wartości netto a nie brutto.

**Uzasadnienie:**

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 osiągane przez wykonawcę z tytułu wykonania zamówienia.

**Odpowiedź: Zamawiający wyraża zgodę.**

1. (§ 5 ust. 1 pkt. b ) Czy Zamawiający zgodzi się aby ewentualne kary  były niższe i wynosiły **0,1%** wartości netto niezrealizowanej części dostawy za każdy rozpoczęty dzień opóźnienia, nie więcej niż **5%** wynagrodzenia netto niezrealizowanej części 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.

**Odpowiedź: Tak, Zamawiający wyraża zgodę.**

1. (§ 6 ust. 4) Czy Zamawiający wyrazi zgodę na wydłużenie terminu wymiany reklamowanego towaru z 14 dni roboczych do 30 dni?

**Uzasadnienie:**

Nie wszystkie oferowane produkty znajdują się na stałe na stanie w naszym magazynie, a w przypadku zgłoszenia reklamacji produkty te musimy wpierw sprowadzić bezpośrednio od producenta do naszego magazynu. W związku z czym 14 dniowy termin realizacji jest trudny do dotrzymania.

**Odpowiedź: Tak, Zamawiający wyraża zgodę.**

1. (§ 6 ust. 4) Prosimy o zmianę zwrotu „od daty zgłoszenia reklamacji” na zapis w brzmieniu „od chwili uznania reklamacji”.

**Uzasadnienie:**

Realizacja reklamacji wymaga spełnienia określonych procedur, co jest czasochłonne, dlatego też rozpatrzenie reklamacji i wymiana towaru w ciągu 14 dni jest trudna do wykonania.

**Odpowiedź: Zamawiający wyraża zgodę.**

1. Prosimy o wyjaśnienie i podanie podstaw prawnych braku zapisu dot. waloryzacji cen. Zgodnie ze zmianami z 10 listopada 2022 r. w życie weszły nowe regulacje ustawy Pzp związane z projektowanymi postanowieniami umów. Zgodnie ze zmianami obowiązującymi wszystkich zmawiających klauzule waloryzacyjne muszą być zawarte we wszystkich umowach o zamówienia publiczne bez względu na przedmiot, jeśli tylko okres ich trwania przekracza 6 miesięcy. W przedmiotowym postępowaniu ma obowiązywać do 31.12.2023. a zatem powyżej 6 miesięcy. Ustawa obliguje Zamawiającego do umieszczenia w umowie klauzuli dot. przewidywanej waloryzacji umowy. Waloryzacja stawek wynagrodzenia jest obligatoryjna przez przepisy ustawy Prawa zamówień publicznych. Zgodnie z art. 439 ust. 1 „Umowa, której przedmiotem są roboty budowlane, dostawy lub usługi, zawarta na okres dłuższy niż 6 miesięcy, zawiera postanowienia dotyczące zasad wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia należnego wykonawcy, w przypadku zmiany ceny materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia”.

Prosimy o wyjaśnienie i podanie podstaw prawnych braku klauzuli zmiany wynagrodzenia w przypadku zmiany cen materiałów i kosztów oraz dodatnie stosownych zapisów.

Pragniemy podkreślić, że przepisy ustawy Pzp w odniesieniu do niektórych czynników cenotwórczych, nadały klauzulom waloryzacyjnym charakter obligatoryjny. W obecnym stanie prawnym, każdy zamawiający przygotowując postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, zobowiązany jest do przygotowania odpowiednich zapisów umownych, o ile umowa zawierana jest na okres dłuższy niż 6 miesięcy, które służyć będą waloryzacji świadczeń należnych wykonawcy w stosunku do zmiany poziomu, czynników wpływających na cenę wykonania zamówienia publicznego. Z kolei art. 439 ustawy Pzp zawiera regulacje dotyczące treści umowy w sprawie zamówienia publicznego, której przedmiotem są roboty budowlane, dostawy lub usługi, zawartej na okres dłuższy niż 6 miesięcy, wskazując na obligatoryjność zawarcia w takich umowach postanowień dotyczących zasad wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia wykonawcy, w przypadku zmiany ceny materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia.

**Odpowiedź: Zamawiający na podstawie powyższego pytania zmodyfikował § 8**

**Załącznika nr 32 do SWZ- Projekt umowy, otrzymuje on nowe brzmienie:**

**§ 8**

1. Zmiany umowy mogą nastąpić w przypadku, gdy dotyczą poprawiania błędów i oczywistych omyłek słownych, literowych, liczbowych, numeracji jednostek redakcyjnych lub uzupełnień treści nie powodujących zmiany celu i istoty umowy.
2. Zmiany niniejszej umowy wymagają dla swej ważności formy pisemnej pod rygorem nieważności. Zmiany umowy mogą nastąpić w przypadku, gdy dotyczą poprawienia błędów i oczywistych omyłek słownych, literowych, liczbowych, numeracji jednostek redakcyjnych lub uzupełnienia treści nie powodujących zmiany celu i istoty umowy.
3. Poza zmianami umowy dopuszczonymi w ustawie Pzp dopuszcza się możliwość zmian postanowień 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, 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.
4. Zmiany umowy nie mogą naruszać postanowień zawartych w art. 455 ustawy Pzp.
5. Strony dokonają w formie pisemnego aneksu zmiany wynagrodzenia zgodnie z art. 439 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych. Ustalone wynagrodzenie będzie waloryzowane o wartość wskaźnika cen towarów i usług, publikowanego w Komunikacie Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego. Zwaloryzowana stawka wynagrodzenia znajduje zastosowanie począwszy od pierwszego dnia, którego zmiana dotyczy na podstawie opublikowanego Komunikatu Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego. Wykonawca winien złożyć do Zamawiającego wniosek w powyższym zakresie.
6. Zmiana wynagrodzenia Wykonawcy nastąpi w przypadku zmiany cen materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia, z tym zastrzeżeniem, że:

- minimalny poziom zmiany ceny materiałów lub kosztów, uprawniający strony umowy

do żądania zmiany wynagrodzenia wynosi 10% w stosunku do cen wskazanych w

ofercie;

- poziom zmiany wynagrodzenia zostanie ustalony na podstawie wskaźnika zmiany

cen materiałów lub kosztów ogłoszonego w komunikacie prezesa Głównego Urzędu

Statystycznego, ustalonego w stosunku do miesiąca, w którym został złożona oferta;

- maksymalna wartość zmiany wynagrodzenia, jaką dopuszcza zamawiający, to

łącznie 20% w stosunku do wartości wynagrodzenia brutto.

1. Wpływ zmian, o których mowa powyżej, na koszty wykonania zamówienia winien zostać wykazany przez stronę, która wnioskuje o zmianę wysokości wynagrodzenia. W ramach wykazania tego wpływu należy przedstawić szczegółową kalkulację kosztów wykonania zamówienia z uwzględnieniem zaistniałej zmiany będącej jego podstawą.

Waloryzacja wynagrodzenia, o której mowa w pkt. 4, następuje o zmianę wskaźnika cen ustalonego przez Prezesa GUS w Dzienniku Urzędowym RP Monitor Polski, z zastrzeżeniem, że pierwsza waloryzacja nastąpi po 12 miesiącach od podpisania umowy i będzie wyliczona jako średnia arytmetyczna ze wskaźnika za okres poprzednich 6 miesięcy. Każda kolejna waloryzacja dokonywana będzie po upływie 6 miesięcy od poprzedniej waloryzacji i będzie wyliczana jako średnia arytmetyczna ze wskaźnika za okres, który upłynął od poprzedniej waloryzacji.

1. Czy zamawiający wyraża zgodę na dodanie w projekcie umowy zapisu: „Wykonawca ma prawo zmiany ceny w przypadku ponad 5-procentowego wzrostu kursu EUR/PLN, liczonego jako odchylenie procentowe bieżącego średniego kursu NBP pary walutowej EUR/PLN do średniego kursu NBP pary walutowej EUR/PLN z dnia złożenia oferty. Zmiana ceny, o której mowa w zdaniu poprzedzającym, wymaga pod rygorem nieważności zawarcia pisemnego aneksu. Rozliczenie zmiany wysokości wynagrodzenia zostanie rozliczone poprzez wystawienie faktury korygującej.”

**Odpowiedź: Nie, Zamawiający nie wyraża zgody.**

**Pytania dotyczące SWZ do przedmiotu zamówienia pakiet XX:**

1. Dotyczy SWZ Rozdz III, wymagania dla pakietu XX pkt 3- Czy Zamawiający odstąpi od dostarczenia z oferta składu chemicznego pożywek i wyrazi zgodę na udostępnienie strony internetowej Wykonawcy gdzie będą dostępne dokumenty do samodzielnego pobrania przez Zamawiającego? Uzasadnienie: Strona internetowa oferenta została stworzona po to, aby ułatwić klientom dostęp do potrzebnych informacji oraz usprawnić procesy związane z dostawami produktów.

**Odpowiedź: Tak, Zamawiający wyraża zgodę z zastrzeżeniem podania numeru katalogowego produktu w formularzu asortymentowo-cenowym.**

1. Dotyczy SWZ Rozdz III, wymagania dla pakietu XX pkt 5 oraz Rozdz XIII pkt 5g - Czy Zamawiający odstąpi od dostarczenia z oferta przykładowych certyfikatów jakości do podłoży i wyrazi zgodę na udostępnienie strony internetowej Wykonawcy gdzie będą dostępne dokumenty do samodzielnego pobrania przez Zamawiającego? Uzasadnienie: Strona internetowa oferenta została stworzona po to, aby ułatwić klientom dostęp do potrzebnych informacji oraz usprawnić procesy związane z dostawami produktów.

**Odpowiedź: Tak, Zamawiający wyraża zgodę z zastrzeżeniem podania numeru katalogowego produktu w formularzu asortymentowo-cenowym.**

1. Dotyczy SWZ Rozdz III, wymagania dla pakietu XX pkt 3 dla poz 2 i 3 – Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zaoferowanie produktów z minimalnym terminem ważności dla produktów 4 tygodnie od daty pojedynczej dostawy? Uzasadnienie: Ze względu na skład, komponenty i system produkcji odczynników - nie można określić terminu ważności oferowanego asortymentu na podany w SWZ. Oferowane terminy ważności zostały podane zgodnie z zaleceniami producenta.

**Odpowiedź: Tak, Zamawiający wyraża zgodę.**