

Szpital Miejski nr 4 w Gliwicach Sp. z o.o.

Zygmunta Starego 20

44-100 Gliwice

WYKONAWCY

ubiegający się o zamówienie

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego:

Nazwa zamówienia: Serwis i przeglądy aparatury medycznej - diagnostyka obrazowa.

Numer referencyjny: 192-P-24

WYJAŚNIENIA TREŚCI SWZ

Zamawiający, **Szpital Miejski nr 4 w Gliwicach Sp. z o.o.**, działając na podstawie art. 284 ust. 6 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2024 poz. 1320), udostępnia poniżej treść zapytań do Specyfikacji Warunków Zamówienia (zwanej dalej "SWZ") wraz z wyjaśnieniami:

Pytanie nr 1

1. Prosimy Zamawiającego o wydzielenie z Części nr 6 poniższych produktów i stworzenie nowego pakietu:

NAZWA APARATU	MODEL / ROK PROD. / PRODUCENT	NR FABR
Aparat RTG z ramieniem C (angiograf)	Elite CFD 21 / 2019 / GE	FAMHXX00013
Aparat RTG z ramieniem C	OEC One / 2017 / GE	BB6SS1800035HL
Aparat RTG z ramieniem C	OEC One / 2018 / GE	BB6SS1800150

Wydzielenie powyższego sprzętu umożliwia naszemu serwisowi, specjalizującemu się w serwisie aparatury RTG firmy GE, przygotowanie najbardziej dopasowanej i korzystnej oferty dla Zamawiającego. Nasz zespół tworzą wykwalifikowani specjaliści, którzy zapewniają najwyższą jakość usług. Korzystamy ze specjalistycznych narzędzi oraz zaawansowanych urządzeń pomiarowych, co gwarantuje precyzję, niezawodność oraz skuteczność każdego przeglądu i naprawy.

Stanowisko (wyjaśnienie) Zamawiającego:

1. Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie nr 2

1.Dot. SWZ. III. PRZEDMIOT ZAMÓWIENIA, pkt. 10. Zamawiający nie wyraża zgody na udział podwykonawców w realizacji zamówienia

Prosimy Zamawiającego o wykreślenie zapisu punktu 10. SWZ, jako niezgodnego z treścią art. 462, ust. 1. Ustawy PZP, zgodnie z którym Wykonawca może powierzyć wykonanie części zamówienia Podwykonawcy. Zamawiający w przedmiotowym postępowaniu nie zastrzegł obowiązku osobistego wykonania przez wykonawcę kluczowych zadań a zgodnie z orzecznictwem KIO każdorazowo ograniczenie możliwości korzystania z podwykonawstwa należy traktować jako wyjątek od zasady.

Jak wskazała KIO w wyroku z dnia 21 września 2017 r., sygn. akt KIO 1837/17 Ograniczenie możliwości podwykonawstwa w zamówieniach publicznych wpływa na ograniczenie kręgu wykonawców mogących ubiegać się o zamówienie publiczne, a tym samym na ograniczenie konkurencyjności postępowań.

W przypadku odpowiedzi odmownej prosimy o wskazanie stosownej podstawy prawnej.

Jednocześnie zaznaczamy iż Wykonawca ma świadomość iż, zgodnie z art 462, ust. 8 powierzenie wykonania części zamówienia podwykonawcom nie zwalnia wykonawcy z odpowiedzialności za należyte wykonanie tego zamówienia.

2. Dot. warunków udziału w postępowaniu, dla pakietu nr Czy Zamawiający uzna za warunek spełniony, jeśli wykonawca wykaże, że wykonał co najmniej jedno zamówienie obejmujące świadczenie usług odpowiadających niniejszemu zamówieniu, tj. obejmujące usługi serwisowe i przeglądy aparatury - co do rodzaju aparatury tj. rezonansu i tomografu Philips?

3. Dot. warunków udziału w postępowaniu, dla pakietu nr 1

W przypadku braku zgody na powyższe pytanie:

Czy Zamawiający uzna warunek za spełniony jeśli Wykonawca wykaże, że wykonał co najmniej jedno zamówienie obejmujące świadczenie usług odpowiadających niniejszemu zamówieniu w ramach dwóch umów? (tj. zamówienie obejmujące usługi serwisowe i przeglądy aparatury - co do rodzaju, modelu/typu jak w zamówieniu w danym pakiecie).

4.Dot. formularza ofertowego, pkt. 3.5

Prosimy o modyfikację na: udzielamy gwarancji na wymienione części i robociznę na okres miesięcy.

Obecny zapis nie przystaje do specyfiki usług serwiowych, a odpowiada specyfice dostaw.

5.Dot. Pakietu nr 1 i 4, załącznik nr 2 do SWZ, oraz wzoru umowy

Wnosimy o potwierdzenie, że ilekroć w opisie minimalnych wymagań (załącznik nr 2 do SWZ) oraz wzorze umowy, mowa jest o aktualizacjach i modyfikacjach, Zamawiający ma na myśli zalecane przez producenta aktualizacje w obrębie zakupionego oprogramowania, a nie aktualizacje/upgady, które sprzedawane są komercyjnie.

6.Dot. załącznik nr 2 do SWZ , pakiet nr 1.

Wnosimy o potwierdzenie, że naprawy instalacji wody lodowej, klimatyzacji i dostawy helu, nie są przedmiotem umowy.

7.Dot. wzoru umowy oraz opis przedmiotu zamówienia (zał. 2 do SWZ) Dot. pakietu nr 1,

W związku z rozbieżnością we wzorze umowy i opisie przedmiotu zamówienia (załącznik nr 2 do SWZ), prosimy o potwierdzenie (także uwzględnienie we wzorze umowy), iż lampa RTG nie jest w zakresie serwisu dla tomografu Ingenuity.

8.Dot. załącznika nr 2 do SWZ, pakiet nr 1,

Wnosimy o ujednolicenie i zmianę terminu dla naprawy z użyciem części zamiennych do 5 dni roboczych w punkcie 7 dla tomografu dla pakietu nr 1 w minimalnych wymaganiach (załącznik nr 2 do SWZ).

9.Dot. załącznika nr 2 do SWZ, pakiet nr 2,

Wnosimy o potwierdzenie, że w punkcie nr 3 (Wymiana serwera na nowy, zgodny z wymaganiami najnowszego oprogramowania) dla systemu opisowego (pakiet nr 2) w minimalnych wymaganiach (załącznik nr 2 do SWZ), wymiana serwera ma być dokonana przy okazji aktualizacji do najnowszego oprogramowania zgodnie z jego wymogami co do platformy sprzętowej.

10.Dot. załącznika nr 2 do SWZ, pakiet nr 2.

Wnosimy o usunięcie zapisów w punkcie nr 5 (Wsparcie serwisowe 24/7 w przypadku awarii krytycznych) dla systemu opisowego (pakiet nr 2) w minimalnych wymaganiach (załącznik nr 2 do SWZ). Wprowadzenie takiej usługi przez Wykonawcę, zmusiłoby do podwojenia ceny oferty, co nie wydaje się optymalnym ekonomicznie rozwiązaniem, gdyż system ten nie jest, aż tak krytyczny dla działania całego szpitala.

11.Dot. załącznika nr 2 do SWZ, pakiet nr 4.

Wnosimy o potwierdzenie czy części zamienne są przedmiotem postępowania dla urządzenia z pakietu nr 4.

Jeśli nie, to wnosimy o usunięcie części zapisów dotyczących naprawy z użyciem części od daty

zgłoszenia i modyfikacji punktu nr 6 dla pakietu nr 4 w minimalnych wymaganiach (załącznik nr 2 do SWZ), jak następuje:

"Czas naprawy bez części zamiennych do 3 dni roboczych od daty zgłoszenia awarii"

Stanowisko (wyjaśnienie) Zamawiającego:

1. Zamawiający wyraża zgodę i modyfikuje treść SWZ.
2. Zamawiający nie wyraża zgody.
3. Zamawiający wyraża zgodę.
4. Zamawiający wyraża zgodę i modyfikuje treść formularza ofertowego.
5. Zamawiający potwierdza powyższe.
6. Zgodnie z punktem 4 w pak. 1 w załączniku nr 2 opis minimalnych wymagań - Dot. Rezonansu Magnetycznego i z punktem 4 w pak. 1 w załączniku nr 2 opis minimalnych wymagań Dot. TK.
7. Zamawiający potwierdza, że lampa RTG nie jest w zakresie serwisu dla tomografu.
8. Zamawiający nie wyraża zgody.
9. Zamawiający potwierdza powyższe.
10. Zamawiający odstępuje od zapisu w pkt.5 w pakiecie nr 2 w załączniku nr 2 Minimalne wymagania i modyfikuje treść załącznika nr 2.
11. Części zamienne nie są przedmiotem postępowania dla pakietu 4.

Pytanie nr 3

Pakiet 3

Umowa § 2 ust 1

1. Czy Zamawiający w każdym przypadku, gdy wskazuje na części zamienne, będzie wymagał, aby były dostarczane części oryginalne, niepozyskane z rynku wtórnego, certyfikowane oraz zgodne z dokumentacją fabryczną oraz instrukcją obsługi aparatu? W szczególności dotyczy to lampy RTG i detektora.

2. Umowa § 2 ust 5

Zwracamy uwagę na sytuację, w której konieczne jest sprowadzenie części zamiennych spoza terytorium UE. W takim przypadku konieczne jest podjęcie szeregu działań związanych z logistyką i tranzytem a także wypełnienie procedur celnych, które są niezależne od Wykonawcy i powodują wydłużenie czasu dostawy potrzebnych części. Z powyższych względów wnosimy o modyfikację zapisu w ust 5: "Termin wykonania naprawy / usunięcie usterki będzie każdorazowo uzgadniany między Stronami, nie może być jednak dłuższy niż 5 dni roboczych od daty zgłoszenia, a w przypadku konieczności - nie dłużej niż 10 dni roboczych" Przy tak krótkim czasie przybycia Wykonawca narażony

jest na ryzyko kar umownych, które to ryzyko musi zostać wkalkulowane w ofertę co znacząco wpłynie na ostateczną wysokość oferty i może być niekorzystne dla Zamawiającego.

3.Umowa §2 ust. 8 zd. 1 i ust. 9 zd. 2

Uwzględniając fakt, iż rozwiązanie umowy w przypadku wystąpienia okoliczności przewidzianych w §8 ust. 1 poprzedzone powinno być wezwaniem do należytego wykonania usługi, zwracamy uwagę na jednoczesną konieczność skierowania wezwania w przypadkach wskazanych w §2 ust. 8 i 9. W sytuacjach opisanych ww. postanowieniami w pierwszej kolejności należy dążyć do usunięcia naruszeń, zapobiegając potrzebie zerwania umowy. Wezwanie do prawidłowej realizacji umowy w praktyce może zapobiec potrzebie zerwania umowy. Wykonawca powinien mieć zatem zapewnioną możliwość realizacji określonych czynności, a wyznaczony termin powinien mu to umożliwiać.

W związku z powyższym zwracamy się z prośbą o uzupełnienie treści umowy poprzez dodanie do §2 ust. 10 w następującym brzmieniu: "W przypadkach wskazanych w ust. 8 zd. 1 i ust. 9 zdanie 2. przed rozwiązaniem Umowy Zamawiający wezwie Wykonawcę do należytej realizacji Umowy i wyznaczy termin min. 7 dni na podjęcie działań naprawczych i poinformowanie o nich Zamawiającego."

4.Umowa dot. §6 ust. 1 pkt 1

Zgodnie z poglądami sądów powszechnych kara umowna naliczana za zwłokę powinna być kalkulowana w wartości ułamkowej, zaczynającej się od 0,1% (np. SO Wrocław, XII C 698/19).

Zaproponowana w ww. postanowieniu wartość kary (współczynnik kary) jest w ocenie Wykonawcy rażąco wygórowana już w dacie jej zastrzegania (art. 484 §2 k.c.). Zwracamy uwagę, że wszelkie ryzyka finansowe, związane z wykonaniem przedmiotu umowy będą musiały zostać wkalkulowane w cenę ofertową, co finalnie nie będzie korzystne dla Zamawiającego. W związku z powyższą argumentacją, czy Zamawiający wyrazi zgodę na wprowadzenie poniżej zaproponowanej modyfikacji postanowienia: "1) zwłokę w wykonaniu przeglądu technicznego aparatury w wysokości 0,5 % wynagrodzenia miesięcznego brutto określonego w § 4 ust. 1 za każdy rozpoczęty dzień zwłoki ponad uzgodniony termin wykonania;"

5.Umowa dot. §6 ust. 1 pkt 2)

Powołując się na argumentację jak dla pytania poprzedzającego prosimy o następującą zmianę zapisu: "2) zwłokę w wykonaniu innych czynności wskazanych w § 2 ust. 1 w wysokości 0,2 % wynagrodzenia miesięcznego brutto określonego w § 4 ust. 1 za każdy rozpoczęty dzień zwłoki ponad uzgodniony termin wykonania."

6.Umowa dot. §6 ust. 1 pkt 3)

Mając na uwadze, że przedmiotem umowy są usługi -ewentualne rozwiązanie umowy odnosi skutek na przyszłość (ex nunc). W ocenie Wykonawcy nie jest uzasadnione w takiej sytuacji wyliczanie kwoty

kary umownej za zerwanie kontraktu w odniesieniu do usług już rozliczonych pomiędzy stronami - uznanych za wykonane prawidłowo, zwłaszcza w sytuacji, gdy do odstąpienia/wypowiedzenia dojdzie pod koniec obowiązywania umowy, której realizacja przewidziana jest na wiele miesięcy. Wykonawca nie powinien być karany za realizację tej części umowy, co do której nie było zastrzeżeń ze strony Zamawiającego.

W nawiązaniu do powyżej przedstawionych uwag, zwracamy się z prośbą o wprowadzenie poniżej zaproponowanej modyfikacji postanowienia: "3) rozwiązanie umowy przez którąkolwiek ze Stron z powodu okoliczności, za które odpowiada Wykonawca w wysokości 10 % niezrealizowanej wartości brutto Umowy określonej w §4 ust. 1."

7.Umowa dot. §6 ust. 2

Wnosimy o zmianę postanowienia w par 6ust. 2następujący sposób:

"Zamawiający zastrzega możliwość dochodzenia odszkodowania za szkody rzeczywiste przewyższającego kary umowne na zasadach ogólnych."

Zwracamy uwagę, że postanowienie w obecnym kształcie może nie być zgodne z art. 433 pkt 3) PZP, który zabrania nakładania na Wykonawcę odpowiedzialności za okoliczności, za które wyłączną odpowiedzialność ponosi Zamawiający. Przedmiotowa prośba uzasadniona jest również coraz szerszą praktyką, w której standardem są klauzule ograniczające odpowiedzialność odszkodowawczą Wykonawcy. Pragniemy zauważyć, że brak ograniczenia odpowiedzialności do bezpośredniej straty po stronie Zamawiającego i pozostawienie szerokiego zakresu odpowiedzialności czyli również za bliżej nieokreślone utracone korzyści, może spowodować konieczność przygotowania oferty zabezpieczającej również ten rodzaj odpowiedzialności, co w praktyce może być dla Zamawiającego niekorzystne. Wyznaczony pułap kar umownych i łącznej kwoty odpowiedzialności odszkodowawczej są wystarczającym czynnikiem "motywującym" Wykonawcę do należytego wykonania umowy.

8.Umowa dot.. §6 ust. 3

Wykonawca zwraca się o wykreślenie ww. postanowienia.

Zasady ogólne Kodeksu cywilnego dotyczące potrąceń tj. art. 498 KC i n. w zw. z art. 455 KC w wystarczający sposób chronią uzasadnione interesy ekonomiczne Zamawiającego

9.Umowa § 6 ust 4

Zwracamy uwagę, że limitu kar na poziomie łącznej wartości umowy brutto umowy stanowi karę rażąco wygórowaną. Jakkolwiek zasadne jest zabezpieczenie interesów Zamawiającego oraz należytego wykonania zamówienia to uregulowania dotyczące kar umownych nie mogą prowadzić do nieuzasadnionego wzbogacenia po stronie Zamawiającego oraz naruszenia zasady proporcjonalności. Wskazać należy, iż celem art. 436 pkt 3) PZP i wprowadzenie obowiązku przewidywania łącznej

maksymalnej wysokości kar umownych, których mogą dochodzić Strony, było właśnie uniknięcie sytuacji naliczania rażąco wygórowanych. Zastosowanie kary na poziomie 100% wynagrodzenia Wykonawcy jest sprzeczne z celem tego postanowienia, a dodatkowo kumulowanie ryzyka będzie musiało zostać uwzględnione w cenie oferty wykonawców, co nie jest zjawiskiem korzystnym dla Zamawiającego. W związku z tym, Wykonawca wnosi o wyjaśnienie, czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmianę limitu kar, jakie mogą być naliczone w ramach umowy na 20%.

10. Umowa § 8 ust.1 zdanie 1

Uwzględniając regulację art. 471 k.c. zgodnie z którym Wykonawca ponosi odpowiedzialność na zasadzie winy, co powinno znaleźć odzwierciedlenie w treści umowy, zwracamy się z prośbą o modyfikację postanowienia poprzez wskazanie, iż Zamawiający uprawniony będzie do rozwiązania umowy w przypadku wystąpienia zwłoki po stronie Wykonawcy związanej z realizacją umowy.

Ponadto, rozwiązanie umowy ze skutkiem natychmiastowym jest czynnością radykalną i nie powinno zaskakiwać żadnej ze Stron. Mając na względzie ogólne sformułowanie podstaw do takiego rozwiązania z winy Wykonawcy, przewidziane uprawnienie wiąże się z istotnym ryzykiem po stronie wykonawcy które nie znajduje obiektywnego uzasadnienia. Proponujemy, aby przed rozwiązaniem umowy Zamawiający wezwał Wykonawcę do usunięcia naruszenia z zagrożeniem rozwiązania ze skutkiem natychmiastowym umowy, udzielając mu odpowiedniego dodatkowego terminu, nie krótszego niż 7 dni. Dzięki takiemu rozwiązaniu zachowana jest ochrona słusznego interesu Zamawiającego, a Wykonawcy umożliwia rzetelną kalkulację ryzyka. Proponujemy zatem dodanie do §8 ust. 1 zd. 1o treści: "Zamawiający może rozwiązać Umowę bez zachowania okresu wypowiedzenia przed upływem terminu obowiązywania umowy w przypadku zwłoki w wykonaniu usług w wyznaczonym terminie lub nie wykonania ich z należytą starannością, jednakże przed rozwiązaniem Umowy Zamawiający wezwie Wykonawcę do należytej realizacji Umowy i wyznaczy termin min. 7 dni na podjęcie działań naprawczych i poinformowanie o nich Zamawiającego. (...)"

11. Umowa §8 ust. 4

Należy zauważyć, że co do zasady umowy w sprawach zamówień publicznych zawierane są na czas oznaczony, a cechą takich umów jest ich trwałość rozumiana w ten sposób, że przepisy Pzp nie przewidują możliwości dowolnego rozwiązywania takich umów. W wyroku z dnia 22 stycznia 2014 r., KIO 24/14, Krajowa Izba Odwoławcza zwróciła uwagę, że "Jest to całkowicie zrozumiałe, biorąc pod uwagę, iż wykonawcy mogą racjonalnie skalkulować cenę, wysokość opłat oraz inne parametry finansowe, a także przewidzieć ryzyko związane z kontraktem (w tym ryzyko czy poniesione przez nich nakłady zostaną zrekomensowane przychodami uzyskanymi w określonym okresie obowiązywania umowy), jedynie wówczas, gdy mogą przewidzieć, przez jaki odcinek czasu strony umowy pozostaną nią związane. Wykonawca musi mieć pewność -wynikającą z oszacowania kosztów i zysków, opartych na założeniu świadczenia usługi przez przewidziany w umowie czas -rentowności tego kontraktu, przy

zdefiniowanym przynajmniej minimalnym gwarantowanym zakresie tego zamówienia."

W ocenie Krajowej Izby Odwoławczej, zastrzeżenie bezwarunkowej możliwości wypowiedzenia przez zamawiającego danego rodzaju umowy -nie jest dopuszczalne, z punktu widzenia osiągnięcia celów, którym służą umowy realizacyjne zamówień publicznych i bez ustalenia zasad rozliczeń z tym związanych.

Z powyższych względów wnosimy o wykreślenie postanowienia par 8 ust. 4 tj. możliwości rozwiązania umowy za wypowiedzeniem

.Pakiet 6

12.Umowa § 1 ust.1 pkt 2)

Prosimy o wyjaśnienie, czy dobrze rozumiemy wskazany zapis: po zgłoszeniu awarii przez Zamawiającego Wykonawca dokona wyceny i przedstawi ją Zamawiającemu. Jeżeli wycena nie przekroczy 2000,00 zł brutto -Zamawiający zleci wykonanie naprawy Wykonawcy?

Prosimy o wyjaśnienie co się stanie z naprawmi, których wycena przekracza 2000,00zł?

13.Umowa § 3 ust.1

Prosimy o modyfikację zapisu umowy i wykreślenie limitu naprawy 2000,00 zł. Wykonawca nie może zagwarantować, że wystąpi awaria, której usunięcie nie przekroczy kosztu 2000,00 zł. Zgodnie z postanowieniem § 1 ust.1 pkt 2) Umowy Zamawiający podejmuje decyzję, czy zamawia naprawę z kosztem przekraczającym 2000,00 zł.

14.Umowa § 4 ust.1

Prosimy o wyjaśnienie postanowienia Umowy w kontekście brzmienia § 1 ust.1 pkt 2). Czy Zamawiający oczekuje od Wykonawcy ofert z wycenami każdej naprawy? Co z sytuacji, jeżeli koszt naprawy przekroczy 2000,00 zł ? Wykonawca nie może zagwarantować, że każdą awarię uda się naprawić bez przekroczenia wskazanego limitu 2000,00 zł.

15.Umowa § 7 ust.1

Zwracamy uwagę, że Wykonawca w raporcie serwisowym przekazywanym Zamawiającemu po wykonanym przeglądzie technicznym lub naprawie wskazuje wyłącznie stan konkretnego sprzętu i ewentualnie dostępność części/ możliwości naprawy, w tym w szczególności wyraźnie zaznacza jeśli ten sprzęt jest niesprawny lub/i nie ma możliwości jego naprawy.

Na podstawie tego dokumentu Zamawiający jako użytkownik wyrobu medycznego, do którego mają zastosowanie określone obowiązki wskazane w ustawie o wyrobach medycznych z dnia 7 kwietnia 2022 r., w tym w szczególności art. 63 ust. 2 tej ustawy, jest podmiotem uprawnionym do wydawania decyzji o przyszłości aparatu, w tym jego ewentualnej kasacji lub wyłączeniu go z użytkowania w

przypadku niesprawności i/lub braku możliwości naprawy.

Innymi słowy, Wykonawca, poza opisem stanu technicznego w raporcie serwisowym, nie wydaje "orzeczeń technicznych" ani jakichkolwiek "opinii technicznych" o stanie technicznym aparatu i nie świadczy usług w zakresie wydawania takich orzeczeń/opinii. Z powyższych względów wnosimy o zmianę par 7 ust.1 w następujący sposób: "1.

"Jeżeli zostanie stwierdzony przez Wykonawcę brak możliwości naprawy Aparatury, w szczególności z uwagi na brak części, wsparcia informatycznego producenta, itp., Wykonawca zobowiązany jest w terminie, o którym mowa w § 3 ust. 1 lub § 4 ust. 2 do udokumentowania tego faktu w raporcie serwisowym, który może być wykorzystana przez Zamawiającego do wycofania aparatury z użytkowania."

16.Umowa § 7 ust.2

Zwracamy uwagę na sytuację, w której konieczne jest sprowadzenie części zamiennych spoza terytorium UE. W takim przypadku konieczne jest podjęcie szeregu działań związanych z logistyką i tranzytem a także wypełnienie procedur celnych, które są niezależne od Wykonawcy i powodują wydłużenie czasu dostawy potrzebnych części. Z powyższych względów wnosimy o modyfikację zapisu w ust 5: "Termin wykonania naprawy / usunięcie usterki będzie każdorazowo uzgadniany między Stronami, nie może być jednak dłuższy niż 7dni roboczych od daty zgłoszenia, a w przypadku konieczności sprowadzenia części zamiennych spoza terytorium UE -nie dłużej niż 10 dni roboczych"Przy tak krótkim czasie przybycia Wykonawca narażony jest na ryzyko kar umownych, które to ryzyko musi zostać w kalkulowane w ofertę co znacząco wpłynie na ostateczną wysokość oferty i

17.Umowa § 8 ust.2

Dostawcy urządzeń medycznych nie świadczą, co do zasady, usług wypożyczenia sprzętu medycznego (utrzymywania go na stanie w celu oddania do korzystania w razie potrzeby Zamawiającemu). W związku z powyższym tego rodzaju zobowiązanie, jak wynikające z umowy może być trudne do wykonania bądź wiązać się z nadmiernymi (nieproporcjonalnymi do wartości świadczonych usług) kosztami, które będą musiały zostać w kalkulowane do ceny oferty Wykonawców.

Prosimy o potwierdzenie, że przekazanie Zamawiającemu (odbior) i późniejszy zwrot Wykonawcy sprzętu zastępczego zostanie potwierdzone przez Strony w protokole zdawczo-odbiorczym. Prosimy również o potwierdzenie i doprecyzowanie, że Zamawiający ponosi odpowiedzialność za używanie sprzętu zastępczego w sposób zgodny z jego przeznaczeniem, instrukcją obsługi i zaleceniami producenta oraz ponosi ryzyko jego utraty, zepsucia i/lub zniszczenia -co jest standardem rynkowym. Wobec powyższego wnosimy o następującą zmianę doprecyzowanie postanowienia:

: "(...)"

"Jeżeli czas naprawy/przeglądu (razem z transportem) będzie przekraczał terminy określone w umowie, Wykonawca zobowiązany jest na wniosek Zamawiającego we wskazanym przez Zamawiającego terminie bezpłatnie udostępnić równoważną bądź lepszą aparaturę zastępczą, tylko o ile takim aparatem dysponuje. Przekazanie Zamawiającemu (odbior) i późniejszy zwrot Wykonawcy sprzętu zastępczego zostanie potwierdzone przez Strony w protokole zdawczo-odbiorczym. Zamawiający ponosi odpowiedzialność za używanie sprzętu zastępczego w sposób zgodny z jego przeznaczeniem, instrukcją obsługi i zaleceniami producenta oraz ponosi ryzyko jego utraty, zepsucia i/lub zniszczenia."

18. Jednocześnie, prosimy o usunięcie postanowienia w par14 ust 1 pkt 3) umowy, ponieważ Wykonawca, udostępni ten sprzęt tylko o ile w danym czasie i przypadku będzie nim dysponował, czego nie może zagwarantować na etapie zawierania umowy.

19. Umowa § 13 ust. 2

Prosimy o wyjaśnienie co zdaniem Zamawiającego oznacza i co obejmuje "gwarancji na wykonanie"?

Zwracamy uwagę, iż zgodnie z przepisami kodeksu cywilnego udzielając gwarancji jakości gwarant (wykonawca) udziela gwarancji, że TOWAR jest zgodny z umową lub odpowiednio w zakresie umowy o dzieło. Zatem gwarancji jakości można udzielić wyłącznie na towary/rzeczy (czyli w przypadku umów serwisowych sprzętu medycznego na części zamienne) lub dzieło czyli określoną w umowie świadczenie, które wymaga m.in. twórczego wkładu pracy usługodawcy - niniejsza umowa nie precyzuje zlecenia konkretnych napraw i w ramach jej wykonywania Wykonawca nie wnosi twórczego wkładu do pracy, gdyż naprawy są wykonywane zgodnie z wytycznymi i instrukcjami serwisowymi producenta. Natomiast, zgodnie z przepisami kodeksu cywilnego w przypadku wadliwego wykonania tego rodzaju usługi, wykonawca z mocy samej ustawy jest zobowiązany do ponownego jej wykonania na warunkach wskazanych w umowie.

Dlatego w naszej ocenie w § 13 ust. 2 wzoru umowy powinno zostać wykreślone odniesienie do "wykonania" i pozostawiona powinna być gwarancja na wymienione części i materiały.

20. Umowa § 13

Gwarancja jakości dotyczy odpowiedzialności gwaranta za pewnego rodzaju niezgodność towaru z umową, wadliwość towaru. Brzmienie postanowienia jest nieprecyzyjne i nie uwzględnia sytuacji, w których powstała awaria/usterka spowodowana została np. okolicznościami siły wyższej, normalnego zużycia, ingerencją w sprzęt osób trzecich. Powoduje to niemożność lub istotne utrudnienie wyliczenia kosztu usługi (może prowadzić do zawyżenia kosztu usługi wskutek konieczności objęcia dużego

zakresu ryzyka) i ryzyka po stronie Wykonawcy. Czy w związku z tym Zamawiający wyraża zgodę na dodanie postanowienia § 13 wzoru umowy, precyzującego w/w okoliczności, które odzwierciedla

przyjęte rynkowo standardy wyłączające/ograniczające ryzyko Wykonawcy, a także naturę gwarancji:

"Gwarancja określona niniejszą umową nie obejmuje awarii/usterek wynikających z:

- a. niewłaściwego użytkowania urządzenia, w tym niezgodnie z jego przeznaczeniem lub instrukcją użytkowania;
- b. mechanicznego uszkodzenia urządzenia, powstałego z przyczyn leżących po stronie Zamawiającego lub osób trzecich i wywołane nimi wady;
- c. samowolnych napraw, przeróbek lub zmian konstrukcyjnych (dokonywanych przez Zamawiającego lub inne nieuprawnione osoby);
- d. jakiegokolwiek ingerencji osób trzecich;
- e. uszkodzenia spowodowane zdarzeniami noszącymi znamiona siły wyższej (pożar, powódź, zalanie)
- f. normalnego zużycia wymienionych części;
- g. awarii systemu spowodowanego przez wadliwe działanie podzespołów towaru, które nie były dostarczone przez Wykonawcę."

21.Umowa § 13 ust. 4

W przypadku wadliwego lub nieterminowego realizowania przedmiotu umowy zasadnym jest w pierwszej kolejności wezwanie Wykonawcy do wykonania swoich obowiązków a dopiero po odmowie wykonania lub ponownym niewykonaniu zastosowanie zlecenia interwencyjnego, zwłaszcza, że Zamawiający łączy to dodatkowo z karą umowną za nieterminową realizację Umowy Takie postanowienie może prowadzić do powstania nieuzasadnionych korzyści po stronie Zamawiającego, nakłada dodatkowe ryzyko na Wykonawcę i tym samym narusza równowagę stron.

W związku z powyższym proponujemy tego zmianę §13 ust. 4w ten sposób aby Zamawiający był zobowiązany do wezwania Wykonawcy do należytego wykonania umowy wyznaczając Wykonawcy dodatkowy termin, nie krótszy niż 3 dni robocze przed zleceniem przeglądu innemu serwisowi tj.

"Niewywiązanie się Wykonawcy z zobowiązań wynikających z udzielonej gwarancji upoważnia Zamawiającego do zlecenia danej usługi innemu podmiotowi, a całkowitymi kosztami obciążenia Wykonawcy, bez prawa Wykonawcy do jakichkolwiek roszczeń z tego tytułu, jednakże wykonanie zastępcze może być zlecone po bezskutecznym upływie dodatkowego terminu wyznaczonego Wykonawcy na wykonanie konserwacji, nie krótszego niż 3 dni robocze"

22.Umowa dot. §13 ust. 7

Mając na względzie fakt, iż rękojmia jest instytucją niedostosowaną do specyfiki rynku serwisu urządzeń medycznych i w związku z tym standardem staje się ograniczanie lub wyłączanie rękojmi w zamian za udzielenie Zamawiającym gwarancji na lepszych i dogodniejszych dla Zamawiających

warunkach wykonywania uprawnień z gwarancji, Wykonawca proponuje zmianę wskazanego ustępu i wskazanie, że uprawnienie do odstąpienia od umowy w ramach realizacji uprawnień z tytułu rękojmi zostaje wyłączone. Wskazujemy, że Zamawiającemu przysługują szerokie uprawnienia gwarancyjne na zasadach określonych umową, gwarantujące zapewnienie Zamawiającego należytej opieki serwisowej w przypadku wystąpienia awarii sprzętu, a wręcz zapewnia naprawę wszelkich usterek i nieprawidłowości w działaniu sprzętu na dogodnych dla Zamawiającego warunkach. Dodatkowo wskazujemy, że zastosowanie instytucji rękojmi wiąże się z ryzykiem możliwości odstąpienia od umowy przez Zamawiającego, co z uwagi na charakter umowy jest niekorzystne i niecelowe również dla Zamawiającego. W związku z tym, w naszej ocenie, zasadne jest wyłączenie prawa do odstąpienia na podstawie rękojmi, które stanowi dodatkowe ryzyko dla Wykonawcy, a rezygnacja z którego dla Zamawiającego nie będzie stanowiła istotnego zmniejszenia jego praw wynikających z Umowy.

Proponujemy wobec zmianę par 13 ust. 7 przez dodanie zdania drugiego o następującej treści: "Strony wyłączają prawo do odstąpienia od Umowy na podstawie przepisów o rękojmi".

23. Umowa dot. §14 ust. 1 pkt 1

Zgodnie z poglądami sądów powszechnych kara umowna naliczana za zwłokę powinna być kalkulowana w wartości ułamkowej, zaczynającej się od 0,1% (np. SO Wrocław, XII C 698/19).

Zaproponowana w ww. postanowieniu wartość kary (współczynnik kary) jest w ocenie Wykonawcy rażąco wygórowana już w dacie jej zastrzegania (art. 484 §2 k.c.). Zwracamy uwagę, że wszelkie ryzyka finansowe, związane z wykonaniem przedmiotu umowy będą musiały zostać wkalkulowane w cenę ofertową, co finalnie nie będzie korzystne dla Zamawiającego. W związku z powyższą argumentacją, czy Zamawiający wyrazi zgodę na wprowadzenie poniżej zaproponowanej modyfikacji postanowienia: "1) zwłokę w wykonaniu przedmiotu zamówienia/zlecenia/naprawy/przeglądu -w wysokości 0,5 % wynagrodzenia brutto określonego dla danego zlecenia/przeglądu za każdy rozpoczęty dzień zwłoki ponad uzgodniony termin zakończenia;,"

24. Umowa dot. §14 ust. 1 pkt 2)

Powołując się na argumentację jak dla pytania poprzedzającego prosimy o następującą zmianę zapisu: "2) za zwłokę w usunięciu usterek lub wad stwierdzonych w okresie gwarancji -w wysokości 0,2 % wynagrodzenia brutto określonego dla danego zlecenia, za każdy rozpoczęty dzień zwłoki ponad uzgodniony termin zakończenia."

25. Umowa dot. §14 ust. 1 pkt 2)

Powołując się na argumentację jak dla pytania [...] prosimy o usunięcie tego punktu.

26. Umowa dot. §14 ust. 1 pkt 5)

Mając na uwadze, że przedmiotem umowy są usługi -ewentualne rozwiązanie umowy odnosi skutek na

przyszłość (ex nunc). W ocenie Wykonawcy nie jest uzasadnione w takiej sytuacji wyliczanie kwoty kary umownej za zerwanie kontraktu w odniesieniu do usług już rozliczonych pomiędzy stronami - uznanych za wykonane prawidłowo, zwłaszcza w sytuacji, gdy do

odstąpienia/wypowiedzenia dojdzie pod koniec obowiązywania umowy, której realizacja przewidziana jest na wiele miesięcy. Wykonawca nie powinien być karany za realizację tej części umowy, co do której nie było zastrzeżeń ze strony Zamawiającego.

W nawiązaniu do powyżej przedstawionych uwag, zwracamy się z prośbą o wprowadzenie poniżej zaproponowanej modyfikacji postanowienia: "5) rozwiązanie umowy przez którąkolwiek ze Stron z powodu okoliczności, za które odpowiada Wykonawca w wysokości 10 % niezrealizowanej wartości brutto Umowy określonej w §11ust. 1."

27.Umowa dot. §14ust. 3

Wnosimy o zmianę postanowienia w par 14 ust. 3 następujący sposób:

"Zamawiający zastrzega możliwość dochodzenia odszkodowania za szkody rzeczywiste przewyższającego kary umowne na zasadach ogólnych."

Zwracamy uwagę, że postanowienie w obecnym kształcie może nie być zgodne z art. 433 pkt 3) PZP, który zabrania nakładania na Wykonawcę odpowiedzialności za okoliczności, za które wyłączną odpowiedzialność ponosi Zamawiający. Przedmiotowa prośba uzasadniona jest również coraz szerszą praktyką, w której standardem są klauzule ograniczające odpowiedzialność odszkodowawczą Wykonawcy. Pragniemy zauważyć, że brak ograniczenia odpowiedzialności do bezpośredniej straty po stronie Zamawiającego i pozostawienie szerokiego zakresu odpowiedzialności czyli również za bliżej nieokreślone utracone korzyści, może spowodować konieczność przygotowania oferty zabezpieczającej również ten rodzaj odpowiedzialności, co w praktyce może być dla Zamawiającego niekorzystne. Wyznaczony pułap kar umownych i łącznej kwoty odpowiedzialności odszkodowawczej są wystarczającym czynnikiem "motywującym" Wykonawcę do należytego wykonania umowy.

28.Umowa dot.. §14ust. 4

Wykonawca zwraca się o wykreślenie ww. postanowienia.

Zasady ogólne Kodeksu cywilnego dotyczące potrąceń tj. art. 498 KC i n. w zw. z art. 455 KC w wystarczający sposób chronią uzasadnione interesy ekonomiczne Zamawiającego

29.Umowa § 14 ust 5

Zwracamy uwagę, że limitu kar na poziomie łącznej wartości umowy brutto umowy stanowi karę rażąco wygórowaną. Jakkolwiek zasadne jest zabezpieczenie interesów Zamawiającego oraz należytego wykonania zamówienia to uregulowania dotyczące kar umownych nie mogą prowadzić do nieuzasadnionego wzbogacenia po stronie Zamawiającego oraz naruszenia zasady proporcjonalności.

Wskazać należy, iż celem art. 436 pkt 3) PZP i wprowadzenie obowiązku przewidywania łącznej maksymalnej wysokości kar umownych, których mogą dochodzić Strony, było właśnie uniknięcie sytuacji naliczania rażąco wygórowanych. Zastosowanie kary na poziomie 100% wynagrodzenia Wykonawcy jest sprzeczne z celem tego postanowienia, a dodatkowo kumulowanie ryzyka będzie musiało zostać uwzględnione w cenie oferty wykonawców, co nie jest zjawiskiem korzystnym dla Zamawiającego. W związku z tym, Wykonawca wnosi o wyjaśnienie, czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmianę limitu kar, jakie mogą być naliczone w ramach umowy na 20%.

30.Umowa § 16 ust.1 Rozwiązanie umowy ze skutkiem natychmiastowym jest czynnością radykalną i nie powinno zaskakiwać żadnej ze Stron. Mając na względzie ogólne sformułowanie podstaw do takiego rozwiązania z winy Wykonawcy, przewidziane uprawnienie wiąże się z istotnym ryzykiem po stronie wykonawcy które nie znajduje obiektywnego uzasadnienia. Proponujemy, aby przed rozwiązaniem umowy Zamawiający wezwał Wykonawcę do usunięcia naruszenia z zagrożeniem rozwiązania ze skutkiem natychmiastowym umowy, udzielając mu odpowiedniego dodatkowego terminu, nie krótszego niż 7 dni. Dzięki takiemu rozwiązaniu zachowana jest ochrona słusznego interesu Zamawiającego, a Wykonawcy umożliwia rzetelną kalkulację ryzyka. Proponujemy zatem dodanie do §8 ust. 1 o treści: "Zamawiający może skorzystać z prawa do rozwiązania umowy w trybie natychmiastowym po pisemnym wezwaniu Wykonawcy do należytej realizacji umowy lub usunięcia przyczyn leżących po stronie Wykonawcy stanowiących podstawę do odstąpienia lub ich skutków i po bezskutecznym upływie wyznaczonego w wezwaniu dodatkowego terminu, nie krótszego niż 7 dni ."

31.Umowa §16 ust. 4

Należy zauważyć, że co do zasady umowy w sprawach zamówień publicznych zawierane są na czas oznaczony, a cechą takich umów jest ich trwałość rozumiana w ten sposób, że przepisy Pzp nie przewidują możliwości dowolnego rozwiązywania takich umów. W wyroku z dnia 22 stycznia 2014 r., KIO 24/14, Krajowa Izba Odwoławcza zwróciła uwagę, że "Jest to całkowicie zrozumiałe, biorąc pod uwagę, iż wykonawcy mogą racjonalnie skalkulować cenę, wysokość opłat oraz inne parametry finansowe, a także przewidzieć ryzyko związane z kontraktem (w tym ryzyko czy poniesione przez nich nakłady zostaną zrekomensowane przychodami uzyskanymi w określonym okresie obowiązywania umowy), jedynie wówczas, gdy mogą przewidzieć, przez jaki odcinek czasu strony umowy pozostaną nią związane. Wykonawca musi mieć pewność -wynikającą z oszacowania kosztów i zysków, opartych na założeniu świadczenia usługi przez przewidziany w umowie czas -rentowności tego kontraktu, przy zdefiniowanym przynajmniej minimalnym gwarantowanym zakresie tego zamówienia."

W ocenie Krajowej Izby Odwoławczej, zastrzeżenie bezwarunkowej możliwości wypowiedzenia przez zamawiającego danego rodzaju umowy -nie jest dopuszczalne, z punktu widzenia osiągnięcia celów, którym służą umowy realizacyjne zamówień publicznych i bez ustalenia zasad rozliczeń z tym związanych.

Z powyższych względów wnosimy o wykreślenie postanowienia par 16ust. 4 tj. możliwości rozwiązania umowy za wypowiedzeniem

Stanowisko (wyjaśnienie) Zamawiającego:

1. Zamawiający informuje, że części zamiennie muszą być oryginalne i nowe oraz modyfikuje treść § 1 załącznika nr 7 i 8.
 2. Zamawiający nie wyraża zgody. Wykonawca w przypadku konieczności sprowadzenia części zamiennych spoza terytorium UE, może skorzystać z zapisu § 2 ust 6 umowy.
 3. Zamawiający wyraża zgodę na uzupełnienie treści umowy poprzez dodanie do §2 ust. 10 w następującym brzmieniu: "W przypadkach wskazanych w ust. 8 zd. 1 i ust. 9 zdanie 2. przed rozwiązaniem Umowy Zamawiający wezwie Wykonawcę do należytej realizacji Umowy i wyznaczy termin min. 7 dni na dokonanie naprawy."
 4. Zamawiający nie wyraża zgody. Zamawiający pozbawiony możliwości wykonywania podstawowych badań w placówce, ponosi znacznie wyższe koszty niż szacowane 5 % wynagrodzenia miesięcznego brutto.
 5. Zamawiający nie wyraża zgody. Zamawiający pozbawiony możliwości wykonywania podstawowych badań w placówce, ponosi znacznie wyższe koszty niż szacowane 5 % wynagrodzenia miesięcznego brutto.
 6. Zamawiający nie wyraża zgody.
 7. Zamawiający nie wyraża zgody.
 8. Zamawiający nie wyraża zgody.
 9. Zamawiający nie wyraża zgody.
 10. Zamawiający nie wyraża zgody.
 - 11.. Zamawiający modyfikuje zapis §8 ust. 4
- "Umowa może być rozwiązana z ważnych przyczyn przez każdą ze Stron przez jednostronne jej wypowiedzenie na koniec miesiąca z zachowaniem jednomiesięcznego okresu wypowiedzenia lub na mocy porozumienia Stron."
12. Zamawiający, informuję iż jednorazowe naprawy nieprzekraczające 2000 zł brutto, zostaną zlecone zgodnie z zapisami umowy, zaś naprawy przekraczające 2000 zł brutto, zostaną zlecone innym trybem.
 13. Zamawiający, informuję iż jednorazowe naprawy nieprzekraczające 2000 zł brutto, zostaną zlecone zgodnie z zapisami umowy, zaś naprawy przekraczające 2000 zł brutto, zostaną zlecone innym trybem.
 14. Zamawiający, informuję iż jednorazowe naprawy nieprzekraczające 2000 zł brutto, zostaną zlecone zgodnie z zapisami umowy, zaś naprawy przekraczające 2000 zł brutto, zostaną zlecone innym trybem.
 15. Zamawiający wyraża zgodę na powyższe i modyfikuje treść załącznika nr 8.
 16. Zamawiający nie wyraża zgody. Wykonawca w przypadku konieczności sprowadzenia części

zamiennych spoza terytorium UE, może skorzystać z zapisu § 7 ust 3 umowy.

17. Zamawiający wyraża zgodę na doprecyzowanie § 8 ust.2 zgodnie z zaproponowanym zapisem oraz dodaje treść " O braku aparatu zastępczego, Wykonawca niezwłocznie poinformuje Zamawiającego w formie pisemnej. W innym wypadku zastosowanie mają zapisy § 14 ust.1 pkt.3 .

18. Zamawiający nie wyraża zgody.

19. Zamawiający nie wyraża zgody. Wykonawca podczas naprawy, dokonuje czynności, które mogą zostać wykonane nieprawidłowo i mimo sprawności części zamiennych, urządzenie może nie działać prawidłowo, dlatego czynności naprawcze również są objęte gwarancją.

20. Zgodnie z zapisami SWZ.

21. Zamawiający nie wyraża zgody.

22. Zamawiający nie wyraża zgody.

23. Zamawiający nie wyraża zgody. Zamawiający pozbawiony możliwości wykonywania podstawowych badań w placówce, ponosi znacznie wyższe koszty niż szacowany % wynagrodzenia miesięcznego brutto wskazany w umowie.

24. Zamawiający nie wyraża zgody. Zamawiający pozbawiony możliwości wykonywania podstawowych badań w placówce, ponosi znacznie wyższe koszty niż szacowany % wynagrodzenia miesięcznego brutto wskazany w umowie.

25. Zamawiający nie wyraża zgody.

26. Zamawiający nie wyraża zgody.

27. Zamawiający nie wyraża zgody.

28. Zamawiający nie wyraża zgody.

29. Zamawiający nie wyraża zgody.

30. Zamawiający nie wyraża zgody.

31. Zamawiający nie wyraża zgody.

Powyższe odpowiedzi są integralną częścią SWZ i należy je uwzględnić przy opracowaniu oferty.

Zamawiający nie przewiduje zmiany terminu składania ofert.