



## INSPEKCJA WETERYNARYJNA

WARMIŃSKO-MAZURSKI  
WOJEWÓDZKI LEKARZ WETERYNARII  
W OLSZTYNIE

*/ do publicznej wiadomości /*

### WYJAŚNIENIE TREŚCI SWZ

**Dotyczy:** postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie podstawowym bez negocjacji pn.: **dostawa antygenów i krążków do badań laboratoryjnych**, znak sprawy: **WIW-A-AGZ.272.1.14.2022.LC**

Zamawiający informuje, że w terminie określonym zgodnie z art. 284 ust. 2 ustawy z 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2021 r. poz. 1129 z późn. zm.), Wykonawcy zwrócili się do Zamawiającego z wnioskiem o wyjaśnienie treści SWZ.

W związku z powyższym, Zamawiający udziela następujących wyjaśnień:

#### **Pytanie nr 1:**

Zwracamy się z prośbą do Zamawiającego o określenie gwarantowanego procentowego poziomu wykupu przedmiotu umowy.

Uzasadnienie:

Zezwoli to na możliwość ubiegania się o udzielenie przedmiotu zamówienia większej ilości wykonawców wg. obiektywnych i niedyskryminacyjnych kryteriów lub zasad. W/w dane pozwolą Wykonawcom na złożenie prawidłowej oferty, spełniającej oczekiwania Zamawiającego oraz przyczyni się to do zwiększenia konkurencyjności i uzyskania lepszej ceny. W przypadku braku zgody prosimy o uzasadnienie swojej odpowiedzi.

#### **Odpowiedź:**

W zakresie części nr 1 Zamawiający gwarantuje zakup ilości podstawowych (100% podstawy). Zamawiający przewidział także zakup ilości w opcji, które zależą od potrzeb i możliwości ich sfinansowania. Zakres podstawowy i opcjonalny został wskazany w rozdziale II opisu przedmiotu zamówienia (OPZ), stanowiącego załącznik nr 1 do umowy. Zapisy dotyczące rodzaju, wartości opcji i okoliczności z jej skorzystania zostały określone w rozdziale II ust. 1 pkt 4 SWZ, w rozdziale I ust. 2-5 OPZ, w § 1 ust. 4-8 projektowanych postanowieniach umowy, stanowiących załącznik nr 6 do SWZ.

W pozostałych częściach zamówienia Zamawiający zamierza zamówić 100 % ilości określonej w przedmiocie zamówienia.

#### **Pytanie nr 2:**

Czy zamawiający wyraża zgodę na dodanie w projekcie umowy zapisu: „Dostawca 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:**

Zamawiający **nie wyraża zgody** na dodanie w umowie zapisu dotyczącego zmiany ceny w przypadku ponad 5-procentowego wzrostu kursu EUR/PLN.

**Pytanie nr 3:**

Prosimy o wyjaśnienie kryterium termin dostaw a termin wymiany wadliwego towaru. W swz Zamawiający informuje Wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia, iż drugim kryterium oceny jakim będzie się kierować jest Termin realizacji dostawy częściowej. Natomiast we wzorze umowy, Zamawiający w § 5 ust. 1 zamieścił informację, iż :

Wykonawca zobowiązuje się do dostarczenia i/lub wymiany wadliwego towaru w terminie do ..... dni roboczych<sup>6</sup> od zgłoszenia reklamacji w formie wskazanej w ust. 3, na własny koszt. Jeżeli termin dostawy wypada w dniu wolnym od pracy, nastąpi ona w pierwszym dniu roboczym po wyznaczonym terminie.

, gdzie

<sup>6</sup> termin realizacji reklamacji równy jest terminowi dostawy

A co za tym idzie, Zamawiający zobowiązuje bez podania kryterium oceny ofert w zakresie reklamacji do złożenia nierealnych krótkich terminów realizacji wymiany wadliwego towaru od momentu jego zgłoszenia. Niezmiernie ważnymi z punktu widzenia prawidłowości udzielenia zamówienia postanowieniami SWZ są te, które odnoszą się do opisu przedmiotu zamówienia (art. 134 ust. 1 pkt 4 PZP). Z art. 99 ust. 1 PZP wynika obowiązek opisanie przez zamawiającego przedmiotu zamówienia w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty. Brak jednoznacznego określenia terminu wymiany wadliwego towaru od uznania reklamacji dostaw stwarza ryzyko błędnego jego rozumienia, a tym samym narusza zasadę równości, konkurencyjności i przejrzystości, o której mowa w art. 7 ust. 1 ustawy Pzp. Zatem sposób określenia terminu wymiany wadliwego towaru w każdym postępowaniu winien być przez zamawiającego bardzo dokładnie przemyślany, mając na uwadze, że w postępowaniu o zamówienie może zaistnieć wiele przypadków, które wydłużą proces procedowania – a to będzie miało wpływ na okres jaki otrzyma wybrany wykonawca na wykonanie przedmiotu zamówienia.

Powyższe potwierdza również orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej:

Wyrok KIO z 27 kwietnia 2016 r., KIO 582/16

„W tym postępowaniu ustalenie krótkiego okresu realizacji tego zamówienia może spowodować, że tylko bardzo nieliczna grupa wykonawców, bądź tylko jeden z nich będzie skłonny złożyć ofertę, co w sposób zasadniczy może doprowadzić do złożenia wygórowanej cenowo oferty i tym samym doprowadzić do naruszenia zasady racjonalnego i efektywnego wydatkowania środków publicznych. Przechodząc do dalszej merytorycznej oceny zarzutu odwołania wskazać należy, że Zamawiający nie wykazał iż ustalony termin realizacji zamówienia jest zarówno terminem realnym jak i terminem w którym ze względu na szczególny interes społeczny, przedmiot zamówienia winien być w wskazanym terminie wykonany.”

Wyrok KIO z dnia 19 grudnia 2018 r., sygn. akt KIO 2525/18

„Określenie terminu realizacji zamówienia jest jednym z koniecznych elementów SIWZ,

na co wskazuje art. 36 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp. Termin taki powinien uwzględniać wszystkie okoliczności związane z realizacją zamówienia, powinien być określony w sposób dopuszczony przez obowiązujące przepisy prawa oraz być realny.“.

Wyrok KIO z 21 marca 2019 r., KIO 414/19

„Izba postanowiła również zobowiązać Zamawiającego do wykreślenia słów: „...do dnia 30.11.2019 r.” i zastąpienia ich słowami: „...w terminie 180 dni licząc od daty zawarcia umowy.”. Wprawdzie Zamawiający określił termin wykonania zamówienia zgodnie z art.48 ust.2 pkt 5 ustawy Pzp, jednak nie wziął on pod uwagę uwarunkowań wynikających z przepisu art.29 ust.1 ustawy Pzp, to jest nie uwzględnił wszystkich wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty. Biorąc pod uwagę jako bezsporną okoliczność, że czas potrzebny na wykonanie usługi to około 6 miesięcy, Izba uznała, że termin realizacji zamówienia musi zabezpieczać strony przed innymi okolicznościami, które mogą ograniczyć czas potrzebny do wykonania zamówienia. W tym przypadku, Odwołujący jest w stanie wywiązać się należytego, terminowego wykonania zobowiązania, zaś Zamawiający otrzymuje gwarancję, że naprawa będzie wykonana w czasie do tego przewidzianym.”

Stosownie do przepisów ustawy Pzp Zamawiający ma nie tylko prawo, ale i obowiązek uściślenia warunków udziału i określenia oczekiwań tak, aby eliminowały z postępowania tych uczestników, którzy nie gwarantują prawidłowej realizacji zamówienia.

Postawiony warunek podyktowany jest nakazem wydatkowania środków publicznych w sposób celowy i oszczędny oraz zachowaniem najlepszych efektów z danych nakładów (art.44 ust.3 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009r o finansach publicznych.), jak i interesu Zamawiającego polegającym na uzyskaniu rękojmi należytego wykonania zamówienia

#### **Odpowiedź:**

Zamawiający informuje, iż termin, który określił w SWZ na dostarczenie przedmiotu zamówienia wynoszący od 7 do 15 dni roboczych jest zdaniem Zamawiającego wystarczający i realny oraz uwzględnia wszystkie okoliczności związane z realizacją zamówienia. Zamawiający nie może zezwolić na zbyt długi czas oczekiwania na wymianę wadliwego produktu, z uwagi na potrzebę zabezpieczenia ciągłości badań Laboratorium. Zamawiający nadmienia, że wykonuje badania urzędowe i komercyjne zgodnie z zawartymi umowami. W związku z powyższym Zamawiający podtrzymuje zapisy dotyczące równości terminu dostawy i terminu wymiany wadliwego towaru.

#### **Pytanie nr 4:**

(§ 5 ust. 1) 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 15 dni jest trudna do wykonania.

#### **Odpowiedź:**

Zamawiający **nie wyraża zgody** na zmianę zapisów w § 5 ust. 1 projektowanych postanowień umowy dotyczących zmiany zwrotu „od daty zgłoszenia reklamacji” na zapis w brzmieniu „od chwili uznania reklamacji”.

#### **Pytanie nr 5:**

(§ 6 ust. 1 pkt. 2) Prosimy o podanie podstaw prawnych naliczania kar umownych. Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmniejszenie procenta naliczanej kary do max. 0,1% wartości NETTO za niedotrzymanie przez Sprzedawcę terminu dostawy przedmiotu 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:**

Zamawiający **nie wyraża zgody** na zmniejszenie procenta naliczanej kary do max. 0,1% wartości NETTO za niedotrzymanie przez Wykonawcę terminu dostawy przedmiotu umowy.

Zgodnie z art. 353<sup>1</sup> K.C., cyt.: „Strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego.” Zamawiający jest uprawniony do takiego kształtowania postanowień dotyczących kar umownych zgodnie z potrzebami i wymaganiami związanymi z celem, specyfikacją i wielkością zamówienia. Przewidziana w projektowanych postanowieniach umowy wysokość ww. kary jest proporcjonalna do przedmiotu zamówienia i ewentualnego uszczerbku, jakiego Zamawiający może doznać wskutek niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania przez Wykonawcę.

Ponadto zmiana, o którą wnioskuje Wykonawca jest nieznaczna w stosunku do zapisów projektowanych postanowień umowy, stanowiących załącznik nr 6 do SWZ, wobec powyższego Zamawiający postanawia jak na wstępie.

**Pytanie nr 6:**

(§ 6 ust. 1 pkt. 3) Prosimy o podanie podstaw prawnych naliczania kar umownych. Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmniejszenie procenta naliczanej kary do max. 0,1% wartości reklamowanego towaru za każdy rozpoczęty dzień roboczy zwłoki w przypadku niedokonania wymiany przedmiotu umowy w terminie?

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:**

Zamawiający **nie wyraża zgody** na zmniejszenie procenta naliczanej kary do max. 0,1% wartości reklamowanego towaru za każdy rozpoczęty dzień roboczy zwłoki w przypadku niedokonania wymiany przedmiotu umowy w terminie. Zgodnie z art. 353<sup>1</sup> K.C., cyt.: „Strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego.”

Ponadto zmiana, o którą wnioskuje Wykonawca jest nieznaczna w stosunku do zapisów projektowanych postanowień umowy, stanowiących załącznik nr 6 do SWZ, wobec powyższego Zamawiający postanawia jak na wstępie.

**Pytanie nr 7:**

(§ 6 ust. 1) Prosimy o podanie podstaw prawnych naliczania kar umownych. Zwracamy się z prośbą o modyfikację zapisów w taki sposób, aby wysokość kary umownej naliczana była od wartości netto a nie brutto.

Uzasadnienie:

VAT jest należnością publicznoprawna, 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 **nie wyraża zgody** na zmianę naliczania kar umownych od wartości netto.

**Pytanie nr 8:**

(§ 6 ust. 1 pkt. 1) Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmniejszenie procenta naliczanej kary do max. 5% wynagrodzenia umownego NETTO w przypadku odstąpienia od umowy?

Uzasadnienie:

Jeśli dostawa towaru będzie w znaczącej mierze realizowana w sposób prawidłowy, a dla przykładu odstąpienie do umowy będzie dotyczyć niewielkiej partii towaru, to zastrzeżenie kary umownej naliczanej od ogólnej wartości całej umowy na dostawę będzie miała charakter rażąco zawyżony. W takiej sytuacji nie budzi wątpliwości dysproporcja między poniesioną szkodą a wysokością kary umownej.

**Odpowiedź:**

Zamawiający **nie wyraża zgody** na zmniejszenie naliczania kar umownych do 5% od wartości netto wartości zamówienia, w przypadku odstąpienia od umowy z winy Wykonawcy.

Pozostałe zapisy SWZ nie ulegają zmianie.

Warmińsko-Mazurski  
Wojewódzki Lekarz Weterynarii  
w Olsztynie  
Jerzy Koronowski

Rozdzielnik:

Egz. Nr 1 - a/a, BIP

Wykonała: L. Cytarska

dnia: 1.09.2022 r.