



Dyrektor

dr n. med.
Dariusz Budziński

ul. 3-go Maja 13-15
41-800 Zabrze

SEKRETARIAT
fax: (32) 370 45 22
sekretariat@szpital.zabrze.pl

BIURO OBSŁUGI PACJENTA
tel.: (32) 370 45 31
tel.: (32) 370 45 07

www.szpital.zabrze.pl

Znak sprawy: ZP/9/PN/2023

Zabrze, 30.03.2023 r.

ODPOWIEDŹ nr 1 na zapytania w sprawie SWZ

Informujemy, że do Zamawiającego wpłynęła prośba o wyjaśnienie zapisów Specyfikacji Warunków Zamówienia, w postępowaniu prowadzonym na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 roku Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2022r., poz. 1710) w trybie przetargu nieograniczonego pn.:

„DOSTAWA PRODUKTÓW LECZNICZYCH I WYROBÓW MEDYCZNYCH II”

Zamawiający udziela wyjaśnień zgodnie z art. 135 ust. 2 ustawy z dnia 11 września 2019 roku Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2022r., poz. 1710).

Treść wspomnianej prośby jest następująca:

Pytanie nr 1 dot. zadania nr 4

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na podanie ceny jedn. netto za mg do 4 m-c po przecinku?

Odpowiedź:

Zamawiający informuje, iż pozostaje przy zapisach SWZ.

Pytanie nr 2 dot. zadania nr 3

Czy Zamawiający miał na myśli wycenę leku Clariscan 0,5mmol/ml; 15ml, rozt. d/wstrz., 10amp-strz?

Odpowiedź:

Zamawiający informuje, iż wymaga leku Clariscan 0,5 mmol/ml 10 but. po 50 ml.

Pytanie nr 3 dot. zadania nr 1

Czy Zamawiający przewiduje korzystanie z portalu klinicznego w przypadku Automatycznej Dializy Otrzewnowej (ADO)?

Odpowiedź:

Zamawiający informuje, iż potwierdza powyższe.

Pytanie nr 4 dot. zadania nr 1

Czy Zamawiający miał na myśli wycenę leku Clariscan 0,5 mmol/ml; 50ml, rozt. d/wstrz., 10 but. ?

Odpowiedź:

Zamawiający informuje, iż wymaga leku Clariscan 0,5 mmol/ml 10 but. po 50 ml.

Pytanie nr 5 dot. wzoru umowy dla zadań 2, 3, 4

Do §3 ust. 5 wzoru umowy: Prosimy o zmianę treści §3 ust. 5 pkt 3) wzoru umowy poprzez modyfikację postanowienia ustanawiającego, że waloryzacja wynagrodzenia Wykonawcy nastąpi o ile średnia arytmetyczna ze wskaźnika przekroczy 8% poprzez zastąpienie go postanowieniem przewidującym, że wartość ww. poziomu zmiany cen wyniesie 5%, albowiem ww. postanowienie narusza zasadę ekwiwalentności świadczeń stron oraz postulat równomiernego rozłożenia ryzyka kontraktowego.

Odpowiedź:

Zamawiający informuje, iż pozostaje przy zapisach SWZ.

Pytanie nr 6 dot. wzoru umowy dla zadań 2, 3, 4

Do §3 ust. 5 wzoru umowy: Jednocześnie prosimy o dodanie zastrzeżenia – w ślad za uprzednio złożonym zapytaniem - że w przypadku gdy strony nie dojdą do porozumienia w zakresie zmiany wynagrodzenia Wykonawcy w oparciu o §3 ust. 5 wzoru umowy, zarówno Wykonawca jaki i Zamawiający nabędą uprawnienie do rozwiązania w tej części



umowy, za porozumieniem stron, z zachowaniem jednomiesięcznego okresu wypowiedzenia, bez obowiązku ponoszenia z tego tytułu kar umownych.

Odpowiedź:

Zamawiający informuje, iż pozostaje przy zapisach SWZ.

Pytanie nr 7 dot. wzoru umowy dla zadań 2, 3, 4

Do §5 ust. 1 i ust. 2 wzoru umowy: Wnosimy o zmianę zapisu w §5 ust. 1 i ust. 2 umowy poprzez zwiększenie minimalnego zakresu zrealizowania umowy do wartości minimum 70%. Wskazujemy, że wskazany próg realizacji minimum 1%, wypacza ekonomiczny sens zawarcia umowy oraz jest niezgodny z przepisami ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2019 r., poz. 2019 ze zm.) ponieważ może doprowadzić do istotnej zmiany umowy i jej charakteru, co stoi w sprzeczności z zapisami art. 454 ust.1, ust.2 pkt 1) i 3) oraz art.455 ust.1 pkt 1) ww. ustawy.

Odpowiedź:

Zamawiający informuje, iż pozostaje przy zapisach SWZ.

Pytanie nr 8 dot. wzoru umowy dla zadań 2, 3, 4

Do §5 ust. 3 wzoru umowy: Prosimy o modyfikację treści §5 ust. 3 wzoru umowy, poprzez skonkretyzowanie granicznych wartości dla poszczególnych pozycji asortymentowych, jakie Zamawiający zamierza zrealizować, np. poprzez podanie, że zmiany ilości produktów określonych w formularzu asortymentowo – cenowym mogą ulec zmniejszeniu lub zwiększeniu w granicach +/- 20%, przy czym przez takie sformułowanie Zamawiający będzie rozumiał możliwość zamówienia o 20% mniejszych lub o 20% większych ilości, każdego z zamówionych asortymentów. Aktualna treść §5 ust. 3 wzoru umowy jest na tyle ogólna i nieprecyzyjna, że na jej podstawie wykonawcy nie są w stanie określić faktycznej wielkości przedmiotu zamówienia w zakresie poszczególnych pozycji asortymentowych oraz nie są w stanie dokonać prawidłowej kalkulacji cen na potrzeby składanej oferty.

Po pierwsze, wyjaśnić należy, że na podstawie art. 433 pkt 4 w zw. art. 99 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. PZP, powyższe zapisy należy uznać za postanowienia abuzywne, w sposób rażąco naruszające równowagę stron, dające Zamawiającemu uprawnienie do jednostronnego kształtowania zasad realizacji zamówienia, w szczególności poprzez każdorazowe dowolne ograniczenia wielkości zamówienia w zakresie poszczególnych pozycji asortymentowych. Skoro bowiem, treść art. 433 pkt 4 mówi wprost, że „projektowane postanowienia umowy nie mogą przewidywać możliwości ograniczenia zakresu zamówienia przez Zamawiającego bez wskazania minimalnej wartości lub wielkości świadczenia stron”, to Zamawiający jest zobowiązany do określenia tych minimalnych wartości w sporządzonym przez siebie opisie przedmiotu zamówienia.

Po drugie, zamawiający przyznając sobie uprawnienie do zamawiania ilości większych niż określone w opisie przedmiotu zamówienia, zastrzega sobie de facto prawo opcji. Zgodnie z art. 441 ust. 1 oraz ust. 2 PZP, aby skutecznie zastrzec prawo opcji, Zamawiający bezwzględnie zobowiązany jest opisać je w postaci zrozumiałych, precyzyjnych i jednoznacznych postanowień, a tym samym spełnić łącznie trzy przesłanki: określić rodzaj i maksymalną wielkość opcji oraz określić okoliczności skorzystania z niej, a przy tym nie może za pomocą opcji doprowadzić do modyfikacji ogólnego charakteru umowy. Spośród tych warunków, Zamawiający zaniedbał obowiązek ustalenia górnej granicy wprowadzonego prawa opcji, pozostawiając sobie w tym zakresie zupełną dowolność. Biorąc więc pod uwagę brzmienie art. 441 ust. 2 PZP, nawet jeśli Zamawiający, w trakcie realizacji umowy przetargowej, podejmie próbę skorzystania z tak dalece niedookreślonego i nieprawidłowo skonstruowanego prawa opcji, to taka czynność, jako dokonana z naruszeniem art. 441 ust. 1, podlegała będzie unieważnieniu.

Odpowiedź:

Zamawiający informuje, iż pozostaje przy zapisach SWZ.

Pytanie nr 9 dot. wzoru umowy dla zadań 2, 3, 4

Do §7 ust. 2 lit. f), g) wzoru umowy. Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmianę postanowień §7 ust. 2 lit. f), g) wzoru umowy w taki sposób, aby kary umowne zastrzeżone na wypadek opóźnienia w realizacji zamówienia i załatwienia reklamacji były wyłącznie proporcjonalne do wartości części zamówienia zrealizowanej z opóźnieniem - bez sztywnej kary, tj. 100 zł - i wynosiły 0,5% od wartości tej części, za każdy dzień opóźnienia? Wskazujemy przy tym, że wysokość ww. kara umownych możliwych do naliczenia przez Zamawiającego (zawsze minimum 100 zł) nie zostaje uzależniona ani od realnej wartości niezrealizowanej terminowo pozycji zamówienia, czy od poniesionej przez Zamawiającego szkody, ani też od żadnych innych obiektywnych czynników. W konsekwencji, taki sposób naliczania budzi zastrzeżenia Wykonawcy z uwagi na fakt, iż może być on dotknięty sankcją nieważności na podstawie art. 353¹ Kodeksu cywilnego - ze względu na sprzeczność z naturą stosunku zobowiązaniowego. Reasumując, ww. sankcje wynikające z proponowanej treści umowy nie spełniają zasadniczego celu, dla którego są wprowadzane i uwzględniają jedynie represyjną funkcję kary umownej. Mając na uwadze powyższe, Wykonawca wnosi o zmianę wspomnianych zapisów, aby były one zgodne z reżimem prawa cywilnego.

Odpowiedź:

Zamawiający informuje, iż pozostaje przy zapisach SWZ.

Pytanie nr 10 dot. wzoru umowy dla zadań 2, 3, 4

Do §7 ust. 2 lit. i) wzoru umowy: Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmianę zapisów §7 ust. 2 lit. i) wzoru umowy poprzez wprowadzenie kary umownej za brak powiadomienia o terminie dostawy w dniu ją poprzedzającym w wysokości 0,1% wartości danej dostawy?

Odpowiedź:

Zamawiający informuje, iż pozostaje przy zapisach SWZ.

Pytanie nr 11 dot. wzoru umowy dla zadań 2, 3, 4

Do §7 ust. 2 lit. j) wzoru umowy: Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmianę zapisów §7 ust. 2 lit. j) wzoru umowy poprzez wprowadzenie kary umownej za rozwiązanie umowy w trybie natychmiastowym w wysokości 10% wartości niezrealizowanej części umowy?

Odpowiedź:

Zamawiający informuje, iż pozostaje przy zapisach SWZ.

Pytanie nr 12 dot. wzoru umowy dla zadań 2, 3, 4

Do §10 ust. 7 wzoru umowy: Czy w przypadku wstrzymania produkcji lub wycofania z obrotu przedmiotu umowy i braku możliwości dostarczenia zamiennika leku w cenie przetargowej (bo np. będzie to groziło rażącą stratą dla Wykonawcy), Zamawiający wyrazi zgodę na sprzedaż w cenie zbliżonej do rynkowej lub na wyłączenie tego produktu z umowy bez konieczności ponoszenia kary przez Wykonawcę?

Odpowiedź:

Zamawiający informuje, iż pozostaje przy zapisach SWZ.

**Zamawiający
z up. DYREKTORA
Kierownik Działu Zamówień Publicznych
Adam Strzyżewski**