

Sprawa ZP/15/2023

Wszyscy zainteresowani

Dotyczy: postępowania w trybie podstawowym na „Zakup i dostawy leków - uzupełnienie” ogłoszonego w Biuletynie Zamówień Publicznych pod nr 2023/BZP 00248124/01 z dnia 06.06.2023r.

Działając na podstawie art. 135 ust. 6 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 2021 r. poz. 1129) zwanej dalej ustawa Pzp Zamawiający: Wielospecjalistyczny Szpital w Ostrowcu Świętokrzyskim udostępnia treść zapytań wykonawców wraz z wyjaśnieniami zamawiającego:

Pytania do wzoru umowy:

1. Do §5 ust. 7 wzoru umowy: Prosimy o zmianę treści §5 ust. 7 pkt 1) wzoru umowy poprzez usunięcie postanowienia ustanawiającego, że Strony dokonają zmiany wynagrodzenia Wykonawcy, gdy wysokość ceny danego produktu może ulec zmianie w przypadku zmiany ceny jego zakupu przez Dostawcę lub zmiany kosztów jego wyprodukowania i dostawy, o co najmniej 25% 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. Uzasadniając powyższe w pierwszej kolejności wskazać należy, że §5 ust. 7 pkt 1) wzoru umowy, ustanawiający poziom zmiany ceny materiałów lub kosztów uprawniający strony umowy do żądania zmiany wynagrodzenia na 25%, w żadnym stopniu nie zapewnia ekwiwalentności świadczeń stron umowy oraz nie niweluje ryzyk związanych ze zmianą kosztów wykonania zamówienia publicznego, co przy aktualnym poziomie inflacji nieuchronnie prowadzi do uznania, że narusza on istotę waloryzacji, zasady uczciwej konkurencji oraz postulat równego traktowania stron stosunku zobowiązaniowego. Przy obecnym kształcie ww. postanowienia Wykonawca musi zatem z góry założyć, że w przypadku wzrostu kosztów realizacji umowy np. o 24% (co stanowi dużą wartość, zwłaszcza uwzględniając niskie marże w zamówieniach publicznych) jego wynagrodzenie nie zostanie zwiększone. Tak znaczne ograniczenie możliwości waloryzacji wynagrodzenia w umowie jest przejawem nadużycia przez Zamawiającego dominującej pozycji w postępowaniu, w związku z czym kwestionowane postanowienie winno zostać zmienione w zaproponowany sposób.

Odp.: Zamawiający nie wyraża zgody.

2. Do §5 ust. 7 wzoru umowy: prosimy o dodanie zastrzeżenia, że w przypadku gdy strony nie dojdą do porozumienia w zakresie zmiany wynagrodzenia Wykonawcy w oparciu o §5 ust. 7 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.

Odp.: Zamawiający nie wyraża zgody.

3. Do §10 ust. 1 pkt 2 lit. b) wzoru umowy: Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmianę postanowień §10 ust. 1 pkt 2 lit. b) wzoru umowy w taki sposób, aby kara umowna zastrzeżona na wypadek opóźnienia w realizacji zamówienia była wyłącznie proporcjonalna do wartości pozycji (części) zamówienia zrealizowanej z opóźnieniem - bez sztywnej kary, tj. 500,00 zł - i wynosiła 1% od wartości tej pozycji (części), za każdy dzień opóźnienia? Wskazujemy, że wysokość ww. kar umownych możliwych do naliczenia przez Zamawiającego (zawsze minimum 500,00 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 tego zapisu, aby był on zgodny z reżimem prawa cywilnego.

Odp.: Zamawiający nie wyraża zgody.

4. Do §10 ust. 2 wzoru umowy. Prosimy o dodanie słów: „, pod warunkiem, że potrącana kara umowna będzie miała charakter bezsporny oraz wymagalny, a możliwość dokonania potrącenia wynikała będzie z aktualnych oraz powszechnie obowiązujących norm prawnych.”.

Odp.: Zamawiający nie wyraża zgody.

5. **PYTANIE - pakiet 2 poz. 1.** W trosce o uzyskanie najkorzystniejszych warunków zakupu i sprostanie wymaganiom Zamawiającego, czy Zamawiający wyrazi zgodę na dostarczenie w Pakiecie 2 w pozycji nr 1 jednego preparatu zawierającego zbilansowany zestaw witamin rozpuszczalnych w wodzie i witamin rozpuszczalnych w tłuszczach, zarejestrowanego do podawania we wlewie i wstrzyknięciu? Liofilizat zawierający 12 witamin w jednej fiołce, który zgodnie z Chpl przez cały okres ważności może być przechowywany w temp. pokojowej. Dodatkowo może być stosowany u pacjentów, którzy przyjmują leki z grupy antagonistów vit K? Prosimy o wyrażenie zgody na zaoferowanie preparatu Cernevit w pakiecie 2 poz. 1 (750 mg X 1000 sztuk).

Odp.: Zamawiający wyraża zgodę na zaoferowanie preparatu Cernevit.

6. **Pakiet 3 poz. 2** - czy Zamawiający wyrazi zgodę na zaoferowanie produktu leczniczego pakowanego x 10 fiolek z przeliczeniem ilości i wyceną za całe opakowanie zbiorcze?

Odp.: Tak, Zamawiający wyraża zgodę na przeliczenie 30 op. x 10 fiolek.

7. **Pakiet 3 poz. 3** - czy Zamawiający wyrazi zgodę na zaoferowanie produktu leczniczego pakowanego x 10 ampulek z przeliczeniem ilości i wyceną za całe opakowanie zbiorcze?

Odp.: Tak, Zamawiający wyraża zgodę na przeliczenie 30 op. x 10 fiolek.

8. **Pakiet 3 poz. 2 i 3** - czy Zamawiający oczekuje po 30 op. x 10 szt. czy może po 30 pojedynczych fiolek/ampulek?

Odp.: Zamawiający oczekuje 30 op. x 10 szt.

9. **Dotyczy § 10 ust. 1 pkt 1a) wzoru umowy** - Czy Zamawiający wyrazi zgodę na wskazanie jako podstawy do ustalenia wysokości kary umownej wartość niezrealizowanej części umowy? W przypadku zrealizowania zgodnie z umową znacznej części zamówienia, kara naliczana od całości umowy jest wyraźnie zawyżona.

Odp.: Zamawiający wyraża zgodę i dokona stosownej zmiany w treści umowy.

10. **Dotyczy § 10 ust. 1 pkt 2b) wzoru umowy** - Czy Zamawiający wyrazi zgodę na usunięcie zapisu „w wysokości 500,00 zł” oraz obniżenie kary umownej do 1% wartości brutto towaru niedostarczonego za każde rozpoczęte 24 h zwłoki w dostawie. Kara w obecnej wysokości jest zdecydowanie zawyżona.

Odp.: Zamawiający nie wyraża zgody.

11. Czy Zamawiający uzupełni projekt umowy o zapis, że na podstawie art. 106n ust. 1 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług udziela Wykonawcy zgody na wystawianie i przysyłanie faktur, duplikatów faktur oraz ich korekt, a także not obciążeniowych i not korygujących w formacie pliku elektronicznego PDF na wskazany przez siebie adres poczty e-mail, ze wskazanych w umowie adresów poczty e-mail Wykonawcy?

Odp.: Zamawiający wskazuje, iż w projekcie umowy jest stosowny zapis.

12. **Czy w celu miarkowania kar umownych Zamawiający dokona modyfikacji postanowień projektu przyszłej umowy w zakresie zapisów § 10 ust. 1 pkt. 2b:**

b) za zwłokę w dostawie towaru zgodnego z umową - w wysokości 50,00 zł, licząc za każde rozpoczęte 24 godziny zwłoki ponad termin określony w umowie, jednak nie więcej niż 10% wartości brutto opóźnionego w dostawie towaru.

Odp.: Zamawiający nie wyraża zgody.

13. Proszę, o doprecyzowanie czy Zamawiający oczekuj zaoferowania w pakiecie nr 2, pozycja nr 1, preparat do suplementacji żywienia pozajelitowego, w skład którego wchodzi zbilansowany komplet witamin rozpuszczalne w wodzie i tłuszczach z witaminą K w jednej fiołce, który pokrywa dzienne zapotrzebowanie pacjentów żywionych pozajelitowo na witaminy rozpuszczalne w wodzie i tłuszczach?

Odp.: Zamawiający oczekuje zaoferowania preparatu bez Vit. K w składzie. Posiadamy obecnie w przetargu preparat witaminowy zawierający w swoim składzie Vit. K.

WIELOSPECJALISTYCZNY SZPITAL
w Ostrowcu Świętokrzyskim

DYREKTOR NACZELNY
Dariusz Tumulec

Piotr Kozłowski