

**al. Powstańców Wielkopolskich 72**

**70-111 Szczecin**

**Szczecin, dnia 20.05.2024**

**Znak Sprawy: ZP/220/35/24**

**Dotyczy: dostawy płynów infuzyjnych oraz koncentratów do dializy na potrzeby Klinik USK-2..**

**Wyjaśnienie nr 1**

*Szanowni Państwo,*

W załączeniu przekazujemy stanowisko Zamawiającego w zakresie zadanych pytań.

**WYKONAWCA NR 1**

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

1. W razie niewykonania lub nienależytego wykonania umowy przez Wykonawcy, Zamawiającemu przysługują kary umowne w następującej wysokości:

a) w przypadku zwłoki w dostarczeniu Zamawiającemu zamówionej **a niedostarczonej** partii leków - w wysokości 0,5 % wartości brutto zamówionej partii leków za każdy dzień zwłoki, z tym, że nie mniej niż 50 zł za każdy dzień zwłoki **oraz nie więcej niż 10% wartości brutto zamówionej, a niedostarczonej partii leków,**

b) zwłoki w dostarczeniu leków wolnych od wad - w wysokości 0,5 % wartości brutto zareklamowanej partii leków za każdy dzień zwłoki, jednak nie mniej niż 50 zł za każdy dzień zwłoki, **oraz nie więcej niż 10% wartości brutto zareklamowanej partii leków**

c) w przypadku nieprzekazania Zamawiającemu w terminie określonym w § 3 ust 2 umowy dokumentów dopuszczających leki do obrotu - w wysokości 20 zł za każdy dzień zwłoki, **jednak nie więcej niż 10% wartości brutto towaru, którego dotyczą niedostarczone dokumenty**

d) w przypadku odstąpienia przez Zamawiającego od umowy w całości bądź w zakresie danego zadania z przyczyn, leżących po stronie Wykonawcy bądź wypowiedzenia umowy przez Zamawiającego z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy (§20 umowy) –w wysokości 10% wartości brutto **niezrealizowanej części** umowy określonej w § 7 umowy, bądź wartości danego zadania określonego w Formularzu cen jednostkowych.

***Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody na zmiany w zapisach dotyczących kar umownych.***

**WYKONAWCA NR 2**

Pytania do wzoru umowy:

1. Do §10 ust. 1 lit. a) i b) wzoru umowy: Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmianę postanowień §10 ust.

1 lit. a) i b) wzoru umowy w taki sposób, aby kara umowna zastrzeżona na wypadek opóźnienia w

realizacji zamówienia lub reklamacji była wyłącznie proporcjonalna do wartości pozycji (części)

zamówienia zrealizowanej z opóźnieniem - bez minimalnej, sztywnej kary, tj. 50,00 zł - i wynosiła 0,5% od

wartości tej pozycji (części), za każdy dzień opóźnienia? Wskazujemy przy tym, że wysokość ww. kar

umownych możliwych do naliczenia przez Zamawiającego (zawsze minimum 50,00 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 wspomnianego zapisu, aby był on zgodny z

reżimem prawa cywilnego.

***Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody na zmiany w zapisach dotyczących kar umownych.***

2. Do §10 ust. 1 lit. d) wzoru umowy: Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmianę sposobu obliczania kary

umownej zastrzeżonej §10 ust. 1 lit. d) wzoru umowy w taki sposób, aby wynosiła ona 10% wartości

niezrealizowanej części umowy?

***Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody na zmiany w zapisach dotyczących kar umownych.***

3. Do §14 ust. 1, 2 wzoru umowy: Prosimy o 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 §15 ust. 1, 2 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.

W wyroku z dnia 17 listopada 2023 roku (sygn. akt: KIO 3212/23) Krajowa Izba Odwoławcza uwzględniła

odwołanie wniesione przez wykonawcę Urtica Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu w postępowaniu

prowadzonym przez Szpital Specjalistyczny im. E. Biernackiego w Mielcu na dostawy produktów

leczniczych oraz wyrobów medycznych, dotyczące analogicznych zapisów umownych, uznając za

uzasadnione zarzuty naruszenia art. 99 ust. 1, art. 433 pkt 4, art. oraz 441 ust. 1 ustawy z dnia 11

września 2019 r. Prawo Zamówień Publicznych (Dz. U. 2023 poz. 1605). KIO w wyżej przywołanym

wyroku stwierdziła, że Zamawiający jest bezwzględnie zobowiązany wskazać minimalną ilość każdego

zamawianego produktu, zgodnie z treścią wynikającą z art. 433 pkt 4 PZP, a także uznała, że

Zamawiający ma bezwzględny obowiązek w sposób precyzyjny, zrozumiały oraz jednoznaczny wskazać w

zakresie każdego zamawianego produktu, jego ilość, do której może zwiększyć zakres zamówienia w

ramach korzystania z prawa opcji, co z kolei wynika z treści art. 441 ust. 1 PZP.

KIO uznała, że chociaż Zamawiający dysponuje ograniczonymi możliwościami w zakresie precyzyjnego

określenia zapotrzebowania na poszczególne produkty, a rodzaj i ilość towarów koniecznych do

prawidłowego udzielania świadczeń zdrowotnych są uzależnione od różnych okoliczności, to jednak ich

zaistnienie nie ma wpływu na zapisy umowy, które naruszają art. 99 ust. 1 PZP, art. 433 pkt 4 PZP i art.

441 ust. 1 PZP. Izba potwierdziła, że norma wynikająca z art. 433 pkt 4 PZP, która zakazuje wprowadzania

postanowień przewidujących możliwość dowolnego ograniczenia zakresu zamówienia, bez wskazania

minimalnej wartości lub wielkości świadczenia stron oraz norma wynikająca z art. 441 ust. 1 PZP, która

określa zasady korzystania z prawa opcji, nakazująca opisywać je w postaci zrozumiałych, precyzyjnych

oraz jednoznacznych postanowień, mają charakter bezwzględnie obowiązujący. Ponadto, żadne inne

przepisy PZP nie ograniczają ani nie wyłączają zastosowania tych norm w przypadkach wystąpienia

okoliczności mających wpływ na rodzaj i ilość towarów stanowiących zapotrzebowanie podmiotów

udzielających świadczenia zdrowotne. KIO stwierdziła też, że wszelkie okoliczności, które powodują, że

Zamawiający nie jest w stanie przewidzieć, ile dokładnie produktów będzie potrzebował, nie mogą

powodować naruszenia art. 99 ust. 1 PZP, który nakazuje jednoznacznie, wyczerpująco, dokładnie i

zrozumiale opisać przedmiot zamówienia, w tym przypadku poprzez podanie liczby asortymentu, do

której zamierza zmniejszyć lub zwiększyć zakres zamówienia w zakresie każdego produktu.

KIO wskazała, że w przypadku zamówienia udzielanego w częściach, każda z części zamówienia stanowi

odrębne zamówienie. W związku z tym, opis przedmiotu zamówienia, który przewiduje dowolne

zwiększanie lub zmniejszanie ilości produktów z wybranych pozycji asortymentu, w tym całkowitą

rezygnację z niektórych pozycji asortymentu, należy uznać za niejednoznaczny, niewyczerpujący,

nieprecyzyjny, nieuwzględniający wszystkich wymagań oraz okoliczności, mogących mieć wpływ na

sporządzenie oferty. Izba zauważyła, że możliwość zwiększenia zakresu zamówienia w istocie stanowi

opcję, co potwierdza art. 31 ust. 2 PZP, z którego wynika, że przy ustaleniu wartości zamówienia

uwzględnia się największy możliwy zakres tego zamówienia z uwzględnieniem opcji. KIO wywnioskowała

także, że gdy przedmiotem zamówienia są dostawy, opcja stanowi instrument, który pozwala

Zamawiającemu na nabycie produktów w ilości adekwatnej do zmian w zakresie jego potrzeb,

występujących po zawarciu umowy w sprawie zamówienia publicznego. Zamawiający ma więc możliwość

zastrzeżenia w umowie „opcji w górę”, przewidującej zwiększenie zakresu zamówienia oraz „opcji w dół”,

pozwalającej na ograniczenie zakresu zamówienia. Nie jest nieprawidłowe zawarcie obu tych możliwości

w jednym postanowieniu umowy czy też powiązanie ich ze sobą, ale przy ograniczaniu zakresu

zamówienia należy przestrzegać zasady wynikającej z treści art. 433 pkt 4 PZP, natomiast w zakresie,

gdzie zwiększenie zakresu zamówienia stanowi opcję, należy stosować się do reguł wynikających z art.

441 ust. 1 PZP.

***Odpowiedź: Zamawiający z należytą starannością dokonał określenia wielkości zamówienia w zakresie poszczególnych pozycji. Dotychczas realizacja zwartych umów przetargowych wskazuje na praktycznie 100% realizację umowy, natomiast realizacja wartościowa w obrębie zadania zdarzała się sporadycznie. Mogło być to skutkiem zmiany zaleceń medycznych towarzystw naukowych w zakresie zmiany standardów stosowania płynoterapii lub zmiany wewnętrznych procedur Zamawiającego. Jednak w okresie trwania umowy tj. 24 miesiące Zamawiający nie jest w stanie przewidzieć możliwości wystąpienia wszystkich czynników, które mogą wpłynąć na poziom realizacji poszczególnych pozycji. Podsumowując: określenie ilości poszczególnych pozycji odbyło się z należytą starannością i Zamawiający gwarantuje realizację min. 60% wartości każdego zadania.***

4. Do §15 ust. 5 wzoru umowy. Czy Zamawiający wyrazi zgodę na wykreślenie zapisu dotyczącego

obowiązku informowania o zmianie stawki podatku VAT oraz cen urzędowych, z uwagi na fakt, że

informacje te są ogólnie dostępne i wprowadzane odpowiednim aktem prawnym?

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

5. Do §16 wzoru umowy. Prosimy o dodanie zastrzeżenia, że w przypadku, gdy strony nie dojdą do

porozumienia w zakresie zmiany wynagrodzenia Wykonawcy w oparciu o §16, 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: Z uwagi na charakter zawieranej umowy tj. zabezpieczenie płynów infuzyjnych dla potrzebujących ich pacjentów Zamawiający nie wyraża zgody na proponowaną zmianę.***

**WYKONAWCA NR 3**

1. Prosimy o dopuszczenie w części nr 17 koncentrat do hemodializy, zgodny z Farmakopeą Europejską, produkowany w postaci gotowych do użycia naważek (sód w postaci suchej, elektrolity i kwas octowy lodowaty płynnej), pozwalający na przygotowanie stabilnego płynnego koncentratu (wydajność 1 opakowanie = 100 litrów); skład koncentratu podstawowego: Na+ 138 mmol/L, K+ 3 mmol/L, Ca2+ 1,5 mmol/L, Mg2+ 0,5 mmol/L oraz glukoza 1 g/L lub inny w zależności od bieżących potrzeb Zamawiającego. Rejestracja: wyrób medyczny (produkt musi posiadać certyfikat CE) Wielkość opakowania: ilość pozwalająca na uzyskanie 100 litrów płynnego koncentratu

***Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody na zaoferowanie opisanego koncentratu ze względu na postać suchą***

***(proszek) i płynną – Zamawiający może przygotowywać roztwory do dializy wyłącznie z proszku.***

**WYKONAWCA NR 4**

1. Czy Zamawiający dopuści w zadaniu nr 1 pozycja 2 opakowanie zbiorcze x 20 szt z odpowiednim przeliczeniem ilości ?

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

1. Czy Zamawiający dopuści w zadaniu nr 1 pozycja 3 opakowanie zbiorcze x 20 szt z odpowiednim przeliczeniem ilości ?

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

1. Czy Zamawiający dopuści w zadaniu nr 3 pozycja 1 opakowanie zbiorcze x 20 szt z odpowiednim przeliczeniem ilości ?

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

1. Czy Zamawiający dopuści w zadaniu nr 4 pozycja 1 opakowanie zbiorcze x 12 szt z odpowiednim przeliczeniem ilości ?

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

1. Czy Zamawiający dopuści w zadaniu nr 5 pozycja 1 opakowanie zbiorcze x 20 szt z odpowiednim przeliczeniem ilości ?

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

1. Czy Zamawiający dopuści w zadaniu nr 6 pozycja 1 opakowanie zbiorcze x 40 szt z odpowiednim przeliczeniem ilości ?

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

1. Czy Zamawiający dopuści w zadaniu nr 6 pozycja 2 opakowanie zbiorcze x 20 szt z odpowiednim przeliczeniem ilości ?

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

1. Czy Zamawiający dopuści w zadaniu nr 6 pozycja 3 opakowanie zbiorcze x 20 szt z odpowiednim przeliczeniem ilości ?

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

1. Czy Zamawiający dopuści w zadaniu nr 6 pozycja 4 opakowanie zbiorcze x 10 szt z odpowiednim przeliczeniem ilości ?

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

1. Czy Zamawiający dopuści w zadaniu nr 7 pozycja 1 opakowanie zbiorcze x 10 szt z odpowiednim przeliczeniem ilości ?

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

1. Czy Zamawiający dopuści w zadaniu nr 7 pozycja 2 opakowanie zbiorcze x 20 szt z odpowiednim przeliczeniem ilości ?

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

1. Czy Zamawiający dopuści w zadaniu nr 8 pozycja 2 opakowanie zbiorcze x 20 szt z odpowiednim przeliczeniem ilości ?

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

1. Czy Zamawiający dopuści w zadaniu nr 10 pozycja 2 opakowanie zbiorcze x 20 szt z odpowiednim przeliczeniem ilości ?

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

1. Czy Zamawiający dopuści w zadaniu nr 11 pozycja 1 opakowanie zbiorcze x 10 szt z odpowiednim przeliczeniem ilości ?

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

1. Czy Zamawiający dopuści w zadaniu nr 11 pozycja 2 opakowanie zbiorcze x 10 szt z odpowiednim przeliczeniem ilości ?

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

1. Czy Zamawiający dopuści w zadaniu nr 11 pozycja 3 opakowanie zbiorcze x 10 szt z odpowiednim przeliczeniem ilości ?

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

1. - Czy Zamawiający dopuści w zadaniu nr 11 pozycja 4 opakowanie zbiorcze x 10 szt z odpowiednim przeliczeniem ilości ?

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

1. - Czy Zamawiający dopuści w zadaniu nr 11 pozycja 5 opakowanie zbiorcze x 10 szt z odpowiednim przeliczeniem ilości ?

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

1. - Czy Zamawiający dopuści w zadaniu nr 16 pozycja 1 opakowanie zbiorcze x 20 szt z odpowiednim przeliczeniem ilości ?

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

1. - Czy Zamawiający dopuści w zadaniu nr 16 pozycja 2 opakowanie zbiorcze x 10 szt z odpowiednim przeliczeniem ilości ?

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

1. - Czy Zamawiający dopuści w zadaniu nr 18 pozycja 1 opakowanie zbiorcze x 20 szt z odpowiednim przeliczeniem ilości ?

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

1. - Czy Zamawiający dopuści w zadaniu nr 21 pozycja 1 opakowanie zbiorcze x 40 szt z odpowiednim przeliczeniem ilości ?

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

1. - Czy Zamawiający dopuści w zadaniu nr 21 pozycja 2 opakowanie zbiorcze x 20 szt z odpowiednim przeliczeniem ilości ?

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

1. - Czy Zamawiający dopuści w zadaniu nr 21 pozycja 3 opakowanie zbiorcze x 20 szt z odpowiednim przeliczeniem ilości ?

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

1. - Czy Zamawiający dopuści w zadaniu nr 21 pozycja 4 opakowanie zbiorcze x 10 szt z odpowiednim przeliczeniem ilości ?

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

1. - Czy Zamawiający dopuści w zadaniu nr 22 pozycja 1 opakowanie zbiorcze x 10 szt z odpowiednim przeliczeniem ilości ?

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

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

***Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody na zmiany w zapisach dotyczących kar umownych.***

1. **Dotyczy § 10 ust. 1 lit. d) umowy** - Czy Zamawiający wyrazi zgodę na obniżenie kar umownych do wysokości 5 % wartości umowy ?

***Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody na zmiany w zapisach dotyczących kar umownych.***

1. **Dotyczy § 6 ust. 1 umowy** - Czy Zamawiający wydłuży termin do rozpatrzenia reklamacji jakościowej przez Wykonawcę do 10 dni roboczych? Zgłoszona reklamacja wymaga rozpatrzenia z uwzględnieniem i tu np. wyjaśnień firmy kurierskiej dostarczającej leki bądź zbadania jakościowo wadliwego towaru, a następnie (przy uwzględnieniu reklamacji) dostarczenia towaru. Wykonanie tego w krótszym czasie jest niemożliwe.

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

W związku z powyższym **§6 ust. 1 otrzymuje nowe brzmienie:**

1. W przypadku stwierdzenia wad jakościowych dostarczonych leków oraz krótszego okresu przydatności do użycia niż określony w § 5, Wykonawca zobowiązany będzie do rozpatrzenia reklamacji nie później niż w ciągu **10 dni roboczych** oraz w przypadku uznania reklamacji za uzasadnioną do wymiany zareklamowanych leków w terminie nie dłuższym niż 6 dni roboczych od daty uznania reklamacji za uzasadnioną.

***Z poważaniem***

**Podpis w oryginale**

**Zastępca Dyrektora ds. Lecznictwa**

**Sprawę prowadzi: Wioletta Sybal**

**T: 91 466-10-88**

**E:** [**w.sybal@usk2.szczecin.pl**](mailto:w.sybal@usk2.szczecin.pl)