

Do:
Wykonawcy postępowania
o udzielenie zamówienia publicznego

dotyczy: Przetarg nieograniczony nr TP.382.001.2022 EK – leki onkologiczne, lek Alglucosidasum alfa 50 mg

Na podstawie art. 135 ust. 2 ustawy z dnia 11 września 2019 roku Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U.2019.2019) udzielam wyjaśnień na zadane pytania:

PYTANIE NR 1: dotyczy projektu umowy § 2 ust. 6

„Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmianę §2 ust. 6 wzoru umowy poprzez dodanie zdania: „..., chyba że inne okoliczności uzasadniają wystawienie większej ilości faktur (np. odrębne faktury dla środków kontrolowanych, dla produktów przewożonych w niskiej temperaturze oraz dla produktów zamawianych w ramach różnych umów łączących Wykonawcę z Zamawiającym).”? Z uwagi na konieczność zapewnienia bezpieczeństwa dostarczanych produktów, w niektórych przypadkach konieczne jest wystawienie odrębnej faktury dla niektórych grup leków. Dotyczy to tzw. środków kontrolowanych oraz leków przechowywanych i transportowanych w temperaturze kontrolowanej (tzw. zimny łańcuch). Taka konieczność podyktowana jest szczególnymi wymogami związanymi z przechowywaniem i transportem tych produktów.”

ODPOWIEDŹ

Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę § 2 ust. 6.

PYTANIE NR 2: dotyczy projektu umowy § 4 ust. 6

„Wskazujemy, że zapis §4 ust. 6 wzoru umowy jest ogólny i nieprecyzyjny. Na jego podstawie wykonawcy nie są w stanie dokonać prawidłowej kalkulacji cen na potrzeby składanej oferty, ponieważ nie będą w stanie określić faktycznej wielkości przedmiotu zamówienia. W związku z tym wnosimy o doprecyzowanie zapisu §4 ust. 6 wzoru umowy, w taki sposób, aby był zgodny z zasadami określonymi w ustawie z dnia 11 września 2019 r. (Dz. U. 2019 r., poz.2019 ze zm.), a w szczególności przepisami art. 99 ust.1 (nakazującym precyzyjne opisywanie przedmiotu zamówienia), art. 433 pkt 4 (nakazującym wskazanie minimalnej wartości lub wielkości świadczenia), art. 454 ust.2 pkt 3 (zakazującym istotnych zmian umowy, jeśli zmiana w sposób znaczny rozszerza albo zmniejsza zakres

świadczeń i zobowiązań wynikający z umowy) oraz art. 455 ust. 1 pkt 1 (dopuszczającym zmiany umowy wyłącznie po spełnieniu warunków wskazanych w ustawie PZP)."

ODPOWIEDŹ

Zamawiający nie dokona zmian w § 4 ust. 6.

PYTANIE NR 3: dotyczy projektu umowy § 4 ust. 8

„Prosimy o dodanie słów zgodnych z przesłanką wynikającą z treści art. 552 k.c.: "... z wyłączeniem powołania się przez Dostawcę na okoliczności, które zgodnie z przepisami prawa powszechnie obowiązującego uprawniają Sprzedającego do odmowy dostarczenia towaru Kupującemu.".

ODPOWIEDŹ

Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę § 4 ust. 8

PYTANIE NR 4: dotyczy projektu umowy § 6 ust. 1 lit. a

„Czy Zamawiający wyrazi zgodę, aby kara za przekroczenie terminu dostawy była liczona od niedostarczonego w terminie towaru za każdy dzień zwłoki?"

ODPOWIEDŹ

Zamawiający zmienia zapis § 6 ust. 1 lit. a na następujący:

„Zamawiający jest uprawniony do żądania od Wykonawcy kar umownych w następujących przypadkach i wysokości:

- a) *za przekroczenie terminu dostawy w wysokości 0,1% ceny brutto od niedostarczonego w terminie towaru za każdy dzień zwłoki,"*

PYTANIE NR 5: dotyczy projektu umowy § 6 ust. 5

„Prosimy o dodanie słów: „pod warunkiem, że potrącana kara umowna będzie miała charakter bezsporny oraz wymagalny, a możliwość dokonania potrącenia będzie odnajdywała uzasadnienie w obowiązujących normach prawnych.".

ODPOWIEDŹ

Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę § 6 ust. 5

PYTANIE NR 6: dotyczy projektu umowy § 7 ust. 4

„Prosimy o wykreślenie z wzoru umowy zapisu §7 ust. 4. W uzasadnieniu swojego stanowiska wskazujemy, że powyższe zapisy w sposób rażący naruszają równowagę stron, dając Zamawiającemu uprawnienie do jednostronnego kształtowania zasad realizacji zamówienia, umożliwiając Zamawiającemu dowolne ograniczenia wielkości zamówienia, z pominięciem zasady wyrażonej w art.

433 pkt 4) ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo Zamówień Publicznych (tj. Dz. U. z 2021 poz. 1129 ze zm.). Niniejsza argumentacja znajduje również potwierdzenie w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej, która w wyroku z dnia 8 listopada 2021 r. (KIO 3107/21) stwierdziła, że postanowienia zakładające możliwość odstąpienia od umowy w każdej chwili, bez gwarancji wykonania zamówienia w minimalnym zakresie, stanowią nadużycie pozycji dominującej przez Zamawiającego i jako takie stanowią klauzulę abuzywną w świetle art. 433 pkt 4 ustawy PZP.”

ODPOWIEDŹ

Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę § 7 ust. 4

PYTANIE NR 7: dotyczy projektu umowy § 8 ust. 1 pkt. 1

„Czy w przypadku wstrzymania produkcji lub wycofania z obrotu przedmiotu umowy i braku możliwości dostarczenia zamiennika produktu w cenie przetargowej (bo np. będzie to groziło rażąco stratą dla Wykonawcy), Zamawiający wyrazi zgodę na sprzedaż w cenie zbliżonej do rynkowej lub wyłączenie tego produktu z umowy bez konieczności ponoszenia kary przez Wykonawcę? Jednocześnie, zwracamy się z prośbą o dopuszczenie możliwości dostawy równoważnika, również w przypadku, niezależnej od Wykonawcy, czasowej niedostępności produktu leczniczego w obrocie.”

ODPOWIEDŹ

Zamawiający wyraża zgodę na wyłączenie produktu z umowy bez konieczności ponoszenia kary przez Wykonawcę w przypadku wstrzymania produkcji lub wycofania z obrotu przedmiotu umowy i braku możliwości dostarczenia zamiennika produktu w cenie przetargowej. Zamawiający dopuszcza możliwość dostawy równoważnika, również w przypadku, niezależnej od Wykonawcy, czasowej niedostępności produktu leczniczego w obrocie, w cenie nie wyższej niż przewidziana w umowie.

z up. DYREKTORA
Szpitala Wojewódzkiego w Koszalinie

mgr Małgorzata Sikora
Z-ca Dyrektora ds. Techniczno-Administracyjnych