



„Pro-Medica” w Elku Sp. z o.o.

19-300 Elk, ul. Baranki 24,

tel. 87 620-95-71 wew. 51 - Automatyczna Centrala

tel. 87 621-96-20 - Sekretariat, Zarząd Spółki

Dział Zaopatrzenia i Zamówień Publicznych

tel. 87 620-95-93

tel. 87 620-95-76

tel. 87 620-96-26

e-mail: zaopatrzenie-pm@elk.com.pl

e-mail: przetargi@promedica.elk.pl

www.promedica.elk.com.pl

Odpowiedź na Zapytanie 12

Wszyscy uczestnicy postępowania

Znak: P-M/DZZP/ 861 / 420 / 24

Data: 28.02.2024 r.

Dotyczy: przetargu nieograniczonego na dostawę leków i środków farmaceutycznych do Apteki Szpitalnej na potrzeby „Pro-Medica” w Elku Sp. z o.o. Znak Sprawy 302/2024.

Na podstawie art. 135 ust. 1-2 ustawy Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 1605 ze zm.) Zamawiający przekazuje treść zapytań dotyczących zapisów specyfikacji warunków zamówienia wraz z wyjaśnieniami. W przedmiotowym postępowaniu wpłynęło następujące pytanie:

PYTANIE nr 1 dot. Załącznika Nr 5 do SWZ - Projektowane postanowienia umowy

Do §2 ust. 9 wzoru umowy: Wnosimy o zmianę zapisu w §2 ust. 9 umowy poprzez zwiększenie minimalnego zakresu zrealizowania umowy do wartości minimum 70%. Wskazujemy, że wskazany próg realizacji minimum 30%, 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 domniemywa, że Wykonawca pyta o §2 ust. 10 Załącznika Nr 5 do SWZ - Projektowane postanowienia umowy. Zamawiający nie wyraża zgody i pozostawia zapisy bez zmian w tym zakresie.

PYTANIE nr 2 dot. Załącznika Nr 5 do SWZ - Projektowane postanowienia umowy

Do treści §6 ust. 1 lit. c) wzoru umowy. Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmianę brzmienia zapisów §6 ust. 1 lit. c) wzoru umowy poprzez wprowadzenie ew. kary za opóźnienie dostawy w wysokości 1% wartości brutto niedostarczonej części zamówienia częściowego dziennie?

Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody i pozostawia zapisy bez zmian.

PYTANIE nr 3 dot. Załącznika Nr 5 do SWZ - Projektowane postanowienia umowy

Do treści §6 ust. 1 lit. e) wzoru umowy. Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmianę brzmienia zapisów §6 ust. 1 lit. d) wzoru umowy poprzez wprowadzenie ew. kary za opóźnienie reklamacji w wysokości 1% wartości brutto reklamowanej części zamówienia częściowego dziennie?

Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody i pozostawia zapisy bez zmian.

PYTANIE nr 4 dot. Załącznika Nr 5 do SWZ - Projektowane postanowienia umowy

Do §11 ust. 2 lit.c) pkt 2c.1 wzoru umowy. Czy Zamawiający zgodzi się na zmianę §11 ust. 2 lit.c) pkt 2c.1 wzoru umowy poprzez usunięcie postanowienia ustanawiającego poziom zmiany ceny materiałów lub kosztów uprawniający strony umowy do żądania zmiany wynagrodzenia na co najmniej 15% oraz 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 zapis §11 ust. 2 lit. c) pkt 2c.1 wzoru umowy, ustanawiający poziom zmiany ceny materiałów lub kosztów uprawniający strony umowy do żądania zmiany wynagrodzenia na 15%, w żadnym stopniu nie zapewnia ekwiwalentności świadczeń stron umowy oraz nie niweluje ryzyka związanego 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 14% (co stanowi



bardzo dużą wartość, zwłaszcza uwzględniając kwotę przedmiotu zamówienia oraz niskie marże w zamówieniach publicznych na dostawy leków) 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.

Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody i pozostawia zapisy bez zmian.

PYTANIE nr 5 dot. Załącznika Nr 5 do SWZ - Projektowane postanowienia umowy

Do §11 ust. 2 pkt 2c2 wzoru umowy. Czy Zamawiający wyrazi zgodę na podniesienie maksymalnego poziomu wartości zmiany wynagrodzenia, jaką dopuszcza do łącznie 15% w stosunku do wartości całkowitego wynagrodzenia brutto określonego w umowie? Wyjaśniamy, że możliwość taka została przewidziana w art. 48 ust. 1 zdanie wspólne in fine ustawy z dnia 7 października 2022 r. o zmianie niektórych ustaw w celu uproszczenia procedur administracyjnych dla obywateli i przedsiębiorców (Dz. U. z 2022 r. poz. 2185).

Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody i pozostawia zapisy bez zmian.

PYTANIE nr 6 dot. Załącznika Nr 5 do SWZ - Projektowane postanowienia umowy

Do §11 ust.2 lit.c) projektu umowy prosimy o dodanie zastrzeżenia, że w przypadku gdy strony nie dojdą do porozumienia w zakresie zmiany wynagrodzenia Wykonawcy w oparciu o §11 ust.2 lit.c) 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 nie wyraża zgody i pozostawia zapisy bez zmian.

PYTANIE nr 7 dot. Załącznika Nr 5 do SWZ - Projektowane postanowienia umowy

Czy w stosunku do Zamawiającego na chwilę obecną aktualizują się przesłanki „niewypłacalności” oraz „zagrożenia niewypłacalnością” w rozumieniu art. 6 ustawy z dn. 1.01.2016r. – Prawo restrukturyzacyjne (Dz.U.2015.978 z późn. zm.) oraz art. 10 ustawy z dn. 28.02.2003r. – Prawo upadłościowe (Dz.U.60.535 z późn. zm.)?

Odpowiedź: Nie.

Czy według wiedzy Zamawiającego w/w przesłanki staną się aktualne w okresie od chwili obecnej do zakończenia umowy zawartej na skutek niniejszego postępowania?

Odpowiedź: Nie.

PYTANIE nr 8 dot. Załącznika Nr 5 do SWZ - Projektowane postanowienia umowy

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na ustanowienie ze swojej strony zabezpieczeń cywilnoprawnych prawidłowego wykonania umowy przetargowej, w jednej z następujących postaci:

- oświadczenia o poddaniu się egzekucji wprost w trybie art. 777 § 1 pkt 5 Kodeksu postępowania cywilnego
- cesji na zabezpieczenie w Narodowym Funduszu Zdrowia;

Celem wyjaśnienia powyższego zapytania zwracamy uwagę na ogromne ryzyko Wykonawcy związane z potencjalnym ogłoszeniem postępowania restrukturyzacyjnego lub upadłościowego wobec Zamawiającego, polegające m.in. na niemożliwości odzyskania (w całości lub w części) należności objętych masą sanacyjną. W razie odmownej odpowiedzi, prosimy o jej uzasadnienie i wskazanie, czy w toku trwania umowy przetargowej Zamawiający zamierza korzystać z narzędzi przewidzianych w ustawie z dn. 1.01.2016r. – Prawo restrukturyzacyjne (Dz.U.2015.978 z późn. zm.) i ustawie z dn. 28.02.2003r. – Prawo upadłościowe (Dz.U.60.535 z późn. zm.).

Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody i nie zamierza korzystać z narzędzi przewidzianych w ustawie z dn. 1.01.2016r. – Prawo restrukturyzacyjne (Dz.U.2015.978 z późn. zm.) i ustawie z dn. 28.02.2003r. – Prawo upadłościowe (Dz.U.60.535 z późn. zm.).

Wykonawcy zobowiązani są do uwzględnienia w ofercie treści udzielonych odpowiedzi i dokonanych zmian, stanowią one bowiem integralną część SWZ.

Z poważaniem

