



Znak: AE/ZP-27-19/22

Tarnów, 2022-03-07

dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie podstawowym bez negocjacji o wartości nie przekraczającej progów unijnych (poniżej 215.000 EURO) na dostawy artykułów medycznych (m.in. zestawy do cewnikowania, linie infuzyjne), parafiny granulowanej i benzyny.

W związku z zapytaniem Wykonawców o następującej treści:

1. **Dotyczy pkt. 11.6.5. SWZ** - Zwracamy się z prośbą do Zamawiającego o doprecyzowanie jaka ilość próbek jest wymagana.
2. **Dotyczy pkt. 22.14, 22.15, 22.22 SWZ** - Zwracamy się z prośbą do Zamawiającego o dodanie następującego zapisu do umowy: „Zamawiający przez odstąpieniem od umowy pisemnie wezwie Wykonawcę do należytego wykonania umowy”.
3. **Dotyczy pkt. 22.14 SWZ** - Zwracamy się z prośbą do Zamawiającego, by maksymalna wysokość kar umownych nie przekraczała 20% wartości brutto umowy.
4. **Dotyczy pkt. 22.15 SWZ** - Zwracamy się z prośbą do Zamawiającego o odstąpienie od naliczania dodatkowej kary umownej w wysokości 300 zł.
5. **Dotyczy Formularza cenowego i Formularza ofertowego** - Zwracamy się z prośbą do Zamawiającego o doprecyzowanie czy wykonawca może zostawić w formularzach cenowym i ofertowym tylko te pakiety na które składa ofertę.
6. Celem usprawnienia procesu realizacji umowy zwracamy się do Zamawiającego czy przewiduje taką możliwość, aby po podpisaniu umowy zobowiązał się do przekazywania opiekunowi handlowemu przewidywalnego - orientacyjnego w okresie kwartalnym/miesięcznym harmonogramu oczekiwanych dostaw/zamówień? Pozwoli to Wykonawcy w odpowiednim czasie zarezerwować wymagany dostawą towar dla Zamawiającego.
7. Czy Zamawiający może zagwarantować realizację przedmiotu zamówienia na poziomie nie mniejszym niż 80% ilości wyszczególnionych w ofercie? Pozytywna odpowiedź na powyższe pytanie ma istotne znaczenie dla odpowiedniej kalkulacji oferowanej ceny. Zapewnieniem przestrzegania zasady uczciwej konkurencji będzie określenie przez Zamawiającego gwarantowanego poziomu zamówienia publicznego, który zostanie na pewno zrealizowany. Jak wskazano w Wyroku KIO z dnia 27 grudnia 2011 roku (KIO 2649/11): „Zamawiający powinien opisać przedmiot zamówienia w taki sposób, aby wykonawcy nie mieli wątpliwości, jakie usługi, dostawy, roboty budowlane należy wykonać i jaki będzie ich zakres, tak aby spełniały oczekiwania Zamawiającego, a z drugiej strony aby wykonawcy mogli w sposób prawidłowy dokonać wyceny złożonych ofert (...) Zgodnie z poglądem Krajowej Izby Odwoławczej wyrażonym m.in. w wyroku z dnia 18 czerwca 2010 r. KIO 1087/10, z art. 29 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych wynika obowiązek dokładnego określenia przez zamawiającego ilości zamawianych produktów; zamawiający nie jest zwolniony z tego obowiązku nawet, jeżeli nie jest w stanie przewidzieć dokładnych ilości zamawianych produktów oraz w wyroku z dnia 3.10.2014 r., KIO 1944/14: „Dla zapewnienia uczciwej konkurencji przy kalkulowaniu ceny oferty konieczne jest określenie w sposób precyzyjny zakresu, jakiego prawo opcji dotyczy, oraz wskazanie tej części zamówienia, która będzie realizowana na pewno, oraz tej części, której realizacja będzie uzależniona od decyzji zamawiającego o skorzystaniu z prawa opcji”. W wyroku z dnia 7 maja 2014 r. KIO 809/14 Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że „nie można zaakceptować postanowień umowy dających zamawiającemu całkowitą, nieograniczoną pod względem ilościowym i pozostającą poza wszelką kontrolą dowolność w podjęciu decyzji o zmniejszeniu zakresu dostaw będących przedmiotem zamówienia”.
8. Zważywszy na doniosłe i nieodwracalne skutki prawne rozwiązania umowy, celowe jest, aby przed rozwiązaniem umowy przez Zamawiającego wykonawca został wezwany do należytego wykonywania



umowy. Takie wezwanie najprawdopodobniej wystarczająco zmobilizuje wykonawcę do należytego wykonywania umowy i pozwoli uniknąć rozwiązania umowy, a tym samym uniknąć skutków rozwiązania umowy, które są niekorzystne dla obu stron. W związku z powyższym zwracamy się o wprowadzenie dodatkowego zapisu w umowie uwzględniającego wcześniejsze wezwanie Wykonawcy do należytego wykonania umowy.

9. **Dotyczy pkt. 22.14 SWZ** - Prosimy o modyfikację zapisów Projektowych postanowień umowy 22.14. w taki sposób, aby wysokość kary umownej naliczana była od wartości netto a nie brutto. VAT jest należnością publicznoprawną, którą wykonawca jest zobowiązany odprowadzić do urzędu skarbowego. Ponadto sama kwota podatku VAT wliczona do ceny oferty nie ma wpływu na korzyści ekonomiczne osiągnięte przez wykonawcę z tytułu wykonania zamówienia.
10. **Dotyczy pkt. 22.16 SWZ** - W związku z tym iż zgodnie art. 431 ustawy PZP zarówno wykonawca jak i Zamawiający obowiązani są współdziałać przy wykonywaniu umowy w celu należytej realizacji zamówienia Wykonawca zwraca się z wnioskiem do Zamawiającego o zmianę i dodanie do proponowanych zapisów umowy, mając na względzie zgodną z prawem i równorzędną relację łączącą Zamawiającego z Wykonawcą zapis: 22.16. W przypadku odstąpienia od umowy i rozwiązania/wypowiedzenia umowy z winy Zamawiającego, Wykonawca naliczy karę umowną w wysokości 10% wartości netto niezrealizowanej części umowy. Wskazany zapis jest istotny dla należytej realizacji zamówienia publicznego oraz współpracy pomiędzy Zamawiającym a Wykonawcą. W stosunkach cywilnoprawnych bardzo ważna jest równowaga pomiędzy obiema stronami umowy oraz wzajemne kształtowanie jej postanowień w granicach zasady swobody umów (art. 3531 KC), pozwalające na uznanie wykonawcy za partnera, szanujące jego podstawowe prawa i pozwalające na zrównoważone i partnerskie relacje między zamawiającym i wykonawcą.
11. **Dotyczy pkt. 22 SWZ** - Prosimy o wyjaśnienie czy Zamawiający wyrazi zgodę na dodanie do umowy sformułowania, iż „Zamawiający będzie składał zamówienia według bieżących potrzeb, przy czym wartość zamówienia jednostkowego nie powinna być mniejsza niż 300 zł. netto”? Mając na względzie czynniki ekologiczne, chcielibyśmy dążyć do ograniczenia liczby opakowań, ilości listów przewozowych i faktur w formie papierowej. W związku z tym prosimy o ustanowienie minimalnej wartości zamówienia w kwocie 300 zł.
12. **Dotyczy pkt. 22.16 SWZ** - Zamawiający w proponowanych warunkach umowy, Wykonawca zobowiązuje się zapłacić Zamawiającemu kary umowne w przypadku: 22.16. W przypadku odstąpienia od umowy i rozwiązania/wypowiedzenia umowy z winy Wykonawcy Zamawiający naliczy karę umowną w wysokości 20% wartości brutto niezrealizowanej części umowy. Wykonawca zwraca uwagę, iż kary umowne w umowach o zamówienie publiczne powinny zmierzać do zabezpieczenia prawidłowego wykonania umowy. Natomiast wykorzystywanie przez Zamawiającego, będącego silniejszą stroną stosunku prawnego powstającego w wyniku udzielenia zamówienia publicznego, jego pozycji do zastrzegania na swoją rzecz kar umownych, które byłyby należne niezależnie od sposobu wykonania przedmiotu zamówienia, jest sprzeczne z zasadami współzycia społecznego, a tym samym winno być uznane za wykraczające poza dopuszczalne zgodnie z art. 3531 k.c. granice swobody umów. Wysokość kar umownych winna pozostawać w korelacji ze szkodą, co zgodne jest z naturą odpowiedzialności odszkodowawczej (art. 3531 w zw. Z art. 361 § 1 i 2 w zw. Z art. 483 § 1 KC), a nie prowadzić do nieuzasadnionego wzbogacenia się jednej strony umowy. Czy wobec powyższego, Zamawiający dopuszcza możliwość rewizji swojego stanowiska w zakresie kar umownych i stosownego ograniczenia ich wysokości, zakresu stosowania itp., tak by wprowadzić zgodną z prawem i równorzędną relację łączącą Zamawiającego z Wykonawcą i pozbawienia kar umownych charakteru rażąco wygórowanych dokonując złagodzenia ich rangi do 10%?
13. **Dotyczy pkt. 22 SWZ** - Wykonawca zwraca się z wnioskiem do Zamawiającego o dodanie poniższego zapisu do treści umowy: „W sytuacji, kiedy Zamawiający nie ureguluje należności w terminie, Wykonawca, po 2-krotnym wezwaniu Zamawiającego (w odstępie 14 dni) do zapłaty, ma prawo wstrzymać dostawy do Zamawiającego do czasu uregulowania należności”.
14. Czy Zamawiający wyrazi zgodę na dodanie do wzoru umowy klauzuli wyłączającej odpowiedzialność Stron na wypadek wystąpienia tzw. siły wyższej? Wykonawca proponuje następującą treść ww. klauzuli: „Żadna ze Stron nie ponosi odpowiedzialności za nienależyte wykonanie lub niewykonanie Umowy w



takim zakresie, w jakim zostało to spowodowane działaniem siły wyższej. Przez siłę wyższą rozumie się zdarzenia zewnętrzne, niezależne od Stron i niemożliwe do przewidzenia, takie jak w szczególności: kataklizmy lub analogiczne zdarzenia wywołane przez siły naturalne, wojnę, strajki, ataki terrorystyczne, zdarzenia medyczne i epidemiologiczne, inne zdarzenia losowe, działania producentów, gwałtowną dekonjunkturę, inne nieprzewidziane zdarzenia polityczne, w tym akty władzy państwowej, akty organów unijnych, a także okoliczności związane z wystąpieniem COVID-19, które wpływają w jakikolwiek sposób na należyte wykonanie umowy.”

15. Zwracamy się z wnioskiem do Zamawiającego aby wprowadził wymóg przedmiotowego środka dowodowego w postaci załączenia do oferty zgłoszenia lub powiadomienia do URPL zaoferowanych wyrobów medycznych, z uwagi na możliwość weryfikacji na etapie składania ofert czy zaoferowany wyrób ww. dopuszczenie posiada.

Specjalistyczny Szpital im. E. Szczeklika w Tarnowie udziela następującej odpowiedzi:

Ad. 1

Zamawiający wymaga złożenia próbek asortymentu ujętego w punkcie 11.6.5 SWZ po 1 sztuce do każdej pozycji.

Ad. 2-4

Zamawiający nie wyraża zgody na wprowadzenie zmian w dotychczasowych zapisach SWZ.

Ad. 5

Zamawiający dopuszcza również pozostawienie w Formularzu cenowym i ofertowym tylko tych pakietów, na które Wykonawca składa ofertę.

Ad. 6 – 15

Zamawiający nie wyraża zgody na wprowadzenie zmian w dotychczasowych zapisach SWZ.

Otrzymują:

1. Platforma Zamawiającego
2. a/a



Zastępca Dyrektora
mgr Danuta Nosek