

COZL/DZP/AK/3411/PN-27/22

Lublin, dnia 29.03.2022 r.

„Dostawa immunoglobuliny na potrzeby Centrum Onkologii Ziemi Lubelskiej im. św. Jana z Dukli.”

Działając w oparciu o zapisy art. 135 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. (Dz. U. 2021 r., poz. 1129 z póź. zm.), informuję, że w niniejszym postępowaniu wpłynęły następujące zapytania:

Pytanie 1:

Do treści §1 ust. 7 wzoru umowy. Wskazujemy, że zapis §1 ust. 7 wzoru umowy jest nazbyt ogólny oraz 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 §1 ust. 7 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 podtrzymuje zapisy SWZ.

Pytanie 2:

Do treści §5 ust. 1 wzoru umowy. Ze względu na konieczność redystrybucji zwróconego leku prosimy o zmianę wymogu wskazanego w zdaniu przedostatnim w §5 ust. 1 wzoru umowy, poprzez następujący zapis: "Zamawiający zastrzega sobie możliwość zwrotu produktu leczniczego na 90 dni przed upływem terminu jego ważności."

Odpowiedź: Zamawiający podtrzymuje zapisy SWZ.

Pytanie 3:

Do treści §6 ust. 1 lit. b) wzoru umowy. Czy Zamawiający wyrazi zgodę na obniżenie wymiaru kary umownej za opóźnienie w realizacji dostawy na cito lub za dostawę niezgodną z zamówieniem do wysokości 0,2% wartości brutto niedostarczonego towaru za każdą godzinę zwłoki?

STARSZY INSPEKTOR
Działu Zamówień Publicznych
Centrum Onkologii Ziemi Lubelskiej
im. św. Jana z Dukli

mgr Anna Kwiatkowska
Anna Kwiatkowska

Odpowiedź: Zamawiający wyraża zgodę. Zamawiający zmienia zapisy załącznika nr 3 SWZ – Projektowane postanowienia umowy w zakresie § 6 ust. 1 lit. b). Strony zamienne w załączeniu.

Pytanie 4:

Do treści §6 ust. 1 lit. c) wzoru umowy. Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmianę sposobu naliczania kary umownej zastrzeżonej na wypadek rozwiązania umowy w trybie natychmiastowym do wysokości 10% wartości brutto niezrealizowanej części przedmiotu umowy?

Odpowiedź: Zamawiający wyraża zgodę. Zamawiający zmienia zapisy załącznika nr 3 SWZ – Projektowane postanowienia umowy w zakresie § 6 ust. 1 lit. c). Strony zamienne w załączeniu.

Pytanie 5:

Do treści §6 ust. 2, ust. 4 wzoru umowy: Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmianę §6 ust. 2 wzoru umowy o treści: „Zamawiający uprawniony jest do zakupu towaru u Wykonawcy Zastępczego na wyłączny koszt i ryzyko Wykonawcy. Wykonawca pokryje wszelkie koszty związane z wykonaniem zakupu zastępczego w tym również niezbędne koszty związane z transportem.” na zdanie następujące: „Różnicą w cenie zakupu interwencyjnego partii asortymentu, którego dotyczy zwłoka, Kupujący obciąży Sprzedawcę” Wykonawca wyjaśnia, że wyżej wskazane postanowienie pozostaje niezgodne z przepisami prawa, z utrwaloną doktryną i judykaturą. Zamawiający zastrzega sobie bowiem prawo do obciążenia Sprzedawcy pełnymi kosztami zakupu interwencyjnego, co w konsekwencji prowadzi do wypaczenia jego ustawowego uprawnienia. Przepis art. 479 k.c. uprawnia wierzyciela, w razie zwłoki dłużnika do nabycia na jego rzecz rzeczy tego samego gatunku, jednak z zastrzeżeniem, że „wierzyciel może żądać zwrotu kosztów nabycia zastępczego od dłużnika, a zarazem nie jest uprawniony do zapłaty dłużnikowi swojego świadczenia, prowadziłby do niesłusznego wzbogacenia tego wierzyciela.” (Kodeks cywilny, Komentarz, J.M. Kondek, red. K. Osajda, 2021 r.). Powyższe konsekwentnie potwierdza judykatura- Sąd Apelacyjny w wyroku z dnia 5 sierpnia 2016 r., sygn. akt: I ACa 322/16 wskazał, że: „Jeżeli nabycie rzeczy wynika z umowy wzajemnej, to po zrealizowaniu go przez wierzyciela, obowiązek dłużnika dotyczy kosztów nabycia, pomniejszonych o cenę, do której uregulowania zobowiązany byłby wierzyciel. Sąd Apelacyjny w Krakowie w kolejnym wyroku podsumował, że „Roszczenie o zapłatę kosztów, o jakich mowa w art. 479 KC, ma charakter odszkodowawczy. Odliczenie zaś od kosztów zakupu zastępczego ceny uzgodnionej między stronami stanowi uwzględnienie zasady compensatio lucri cum damno, gdyż stanowi uwzględnienie tego, co wierzyciel zaoszczędził nie świadcząc stronie pozwanej.” (wyrok z dnia 19 lutego 2020 r., sygn. akt: I AGa 29/19). Mając na uwadze powyższe, w celu wyeliminowania ryzyka nieważności (z uwagi na wprowadzenie do umowy niezgodnego z przepisami prawa postanowienia), Wykonawca zwraca się z wnioskiem o zmianę ww. zapisu jak powyżej.

Odpowiedź: Zamawiający podtrzymuje zapisy SWZ.

Zmiana Załącznika nr 3 – Projektowane postanowienia umowy – Strony zamienne w załączeniu.

Zmiany wchodzi w życie z dniem podpisania. Pozostałe zapisy SWZ pozostają bez zmian.