



SPZOZ
W WIELUNIU

SAMODZIELNY PUBLICZNY ZAKŁAD OPIEKI ZDROWOTNEJ W WIELUNIU
ul. Szpitalna 16 · 98-300 Wieluń · e-mail: sekretariat@szpital-wielun.pl
NIP 832-17-89-610 · REGON 000310143 · Tel.: 43 840 68 00 · Fax: 43 840 68 01

Wieluń dnia 15.10.2020 r.

Numer sprawy: SPZOZ-ZP/2/24/**242/15**/2020

Do wszystkich uczestników postępowania

o udzielenie zamówienia publicznego

WYJAŚNIENIA TREŚCI SIWZ - CZ. I

ODPOWIEDZI NA WNIOSKI DOTYCZĄCE PROJEKTU UMOWY ORAZ ZAPISÓW SIWZ NIEDOTYCZĄCYCH PRZEDMIOTU ZAMÓWIENIA

Dotyczy postępowania o udzielenie zamówienia publicznego pn. **Sukcesywne dostawy jednorazowych materiałów medycznych i drobnego sprzętu medycznego, cz. I.**

Zamawiający SPZOZ w Wieluniu informuje, że wpłynęły za pomocą środków komunikacji elektronicznej (platforma zakupowa oraz e-mail) wnioski o wyjaśnienie treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Poniżej podajemy treść pytań i udzielonych odpowiedzi:

Pytanie 1

Czy Zamawiający uzna za spełniony wymóg art. 24 ust. 1 pkt 23 ustawy Pzp, jeśli wykonawca, który nie należy do żadnej grupy kapitałowej, przedstawi stosowne oświadczenie wraz z ofertą?

Odpowiedź Zamawiającego: Tak, Zamawiający przyjmie oświadczenie złożone wraz z ofertą jako spełniające wymóg art.24 ust.1 pkt 23 ustawy Pzp. Stosowne oświadczenie Wykonawcy dotyczące dokumentów załączonych do oferty a nie wymaganych na tym etapie postępowania zawiera Formularz oferty (załącznik 2 do SIWZ, p.11).

Pytanie 2

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na złożenie z ofertą oświadczenia dot. braku przynależności do grupy kapitałowej w przypadku oferenta nie należącemu do żadnej grupy kapitałowej?

Odpowiedź Zamawiającego: Por. Pytanie nr 1.

Pytanie 3

Czy Zamawiający uzna za spełniony wymóg art. 24 ust. 1 pkt 23 ustawy PZP, jeśli wykonawca, który nie należy do żadnej grupy kapitałowej, przedstawi stosowne oświadczenie wraz z ofertą?

Odpowiedź Zamawiającego: Por. Pytanie nr 1.

Pytanie 4

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmniejszenie kary umownej w § 6 ust. 1 lit. a do 0,5%?

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający pozostaje przy dotychczasowym brzmieniu zapisów treści Projektu umowy.

Pytanie 5

Czy Zamawiający wyrazi zgodę, aby kara umowna opisana w § 6 ust. 1 lit. a była naliczana od wartości netto niezrealizowanej części zamówienia?



Certyfikat ISO 9001:2015

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający pozostaje przy dotychczasowym brzmieniu zapisów treści Projektu umowy.

Pytanie 6

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zwieźniejsze kary umowne w § 6 ust. 1 lit. b do wysokości 0,5% wartości netto części zamówienia objętego reklamacją?

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający pozostaje przy dotychczasowym brzmieniu zapisów treści Projektu umowy.

Pytanie 7

Czy Zamawiający zgadza się aby prawo do odstąpienia/rozwiązania umowy przysługiwało mu w razie co najmniej trzykrotnego uchybienia po uprzednim wezwaniu Wykonawcy do należytego wykonania umowy?

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający wyraża zgodę, stosowne zmiany zostaną wprowadzone do Projektu umowy.

Pytanie 8

Czy Zamawiający zgadza się zapisać możliwość zmiany cen w przypadku przekraczającej 3% zmiany średniego kursu NBP walut EUR lub USD w stosunku do kursu z dnia zawarcia umowy oraz w przypadku gdy suma miesięcznych wskaźników cen i usług konsumpcyjnych opublikowanych przez Prezesa GUS za okres od dnia zawarcia umowy przekroczy 3%?

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający pozostaje przy dotychczasowym brzmieniu zapisów treści Projektu umowy.

Pytanie 9

Pytania do Umowy: Prosimy o dodanie do wzoru umowy poniższych zapisów: Siła Wyższa

1. Żadna ze Stron Umowy nie będzie odpowiedzialna za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązań wynikających z Umowy spowodowane przez okoliczności niewynikające z winy danej Strony, w szczególności za okoliczności traktowane jako Siła Wyższa.
2. Dla celów Umowy "Siła Wyższa" oznacza zdarzenie zewnętrzne, pozostające poza kontrolą Stron oraz niewiążące się z zawinionym działaniem Stron, którego Strony nie mogły przewidzieć i które uniemożliwia proces realizacji Umowy. Takie zdarzenia obejmują w szczególności: wojnę, rewolucję, pożary, powodzie, epidemie, akty administracji państwowej itp.
3. W przypadku zaistnienia Siły Wyższej, Strona, której taka okoliczność uniemożliwia lub utrudnia prawidłowe wywiązanie się z jej zobowiązań, niezwłocznie powiadomi drugą Stronę o takich okolicznościach i ich przyczynie. Wówczas Strony niezwłocznie ustalą zakres, alternatywne rozwiązanie i sposób realizacji Umowy. Strona zgłaszająca okoliczności musi kontynuować realizację swoich zobowiązań wynikających z Umowy w takim stopniu, w jakim jest to możliwe i musi szukać racjonalnych środków alternatywnych dla realizowania zakresu, jaki nie podlega wpływowi Siły Wyższej.
4. Jeżeli Siła Wyższa, będzie trwała nieprzerwanie przez okres 180 dni lub dłużej, Strony mogą w drodze wzajemnego uzgodnienia rozwiązać Umowę bez nakładania na żadną ze Stron dalszych zobowiązań oprócz płatności należnych z tytułu prawidłowo wykonanych usług.
5. Stan Siły Wyższej powoduje odpowiednie przesunięcie terminów realizacji Umowy chyba, że Strony postanowiły inaczej.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający pozostaje przy dotychczasowym brzmieniu zapisów treści Projektu umowy. Pragniemy zauważyć, że pandemia nie jest aktualnie sytuacją zaskakującą i Wykonawca składa ofertę w momencie, w którym wiadomo jak może ona wpłynąć na realizację umowy. Ponadto w dalszym ciągu obowiązujący jest przepis art. 15r regulujący procedurę jaką należy przeprowadzić, gdy pandemia uniemożliwia wykonanie umowy.

Pytanie 10

Pytanie do umowy: Prosimy o dodanie do wzoru umowy poniższych zapisów:

- 1) Z uwagi na postępującą pandemię koronawirusa i związanymi z tym światowymi ograniczeniami w produkcji m. in. wyrobów medycznych oraz drastycznymi utrudnieniami w transporcie i logistyce, czego na etapie prowadzenia postępowania przetargowego Strony nie były w stanie przewidzieć, istnieje realne ryzyko, że określony w umowie termin realizacji dostaw częściowych przedmiotu umowy może nie zostać dotrzymany. Jednocześnie brak jest możliwości określenia orientacyjnego terminu zakończenia/ustania obecnej sytuacji,
- 2) Strony ustaliły, że celem zapewnienia realizacji umowy nr zasadnym jest czasowe odstąpienie przez Strony od sztywnego respektowania terminów realizacji dostaw częściowych określonych w Umowie oraz konieczności naliczania kar umownych w przypadku niedotrzymania tych terminów.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający pozostaje przy dotychczasowym brzmieniu zapisów treści Projektu umowy. Por. Pytanie nr 9.

Pytanie 11

§ 6, ust. 1- wnosimy o zmianę zapisów umowy dotyczących zastrzegania kar umownych i obniżenie ich wysokości w następującym zakresie:
- §6 ust. 1a do kwoty 1% wartości niedostarczonej części zamówienia, jednakże nie więcej niż 10% wartości niedostarczonej części zamówienia, - §6 ust. 1b, do kwoty 1% wartości wadliwej części zamówienia, jednakże nie więcej niż 10% wartości reklamowanej części zamówienia

Należy się zgodzić ze stanowiskiem Sądu Najwyższego, który traktuje karę umowną wprowadzoną do umowy w ramach swobody kontraktowania, jako tę której celem jest zapewnienie skuteczności więzi powstałej między stronami w ramach zawartej umowy, a także służy realnemu wykonaniu zobowiązań (Wyrok SN z 08.08.2008 r., V CSK 85/08, LEX nr 457785). Tenże zaznacza jednak, że „W sytuacji, gdy kara umowna równa się bądź zbliżona jest do wysokości wykonanego z opóźnieniem zobowiązania, w związku z którym ją zastrzeżono, można ją uważać za rażąco wygórowaną” (Wyrok SN z 20.05.1980 r., I CR 229/80, LEX nr 2534), także wtedy kara umowna może zostać uznana za rażąco wygórowaną, gdy „w zastrzeżonej wysokości jawić się będzie jako nieadekwatna” (Wyrok SA w Katowicach z 17.12.2008 r., V ACa 483/08, LEX nr 491137). Kara umowna ma na celu zdyscyplinowanie wykonawcy, jednakże określenie jej przez Zamawiającego na rażąco wysokim poziomie prowadzi do naruszenia zasady współżycia społecznego i powoduje nadmierną nierówność stron. 4. Wnosimy o wprowadzenie do umowy nowego paragrafu regulującego skutki wystąpienia siły wyższej mającej wpływ na realizację obowiązków wynikających z łączącej strony umowy. Proponowane brzmienie: Siła Wyższa 1. Strony umowy zgodnie z postanawiają, że nie są odpowiedzialne za skutki wynikające z działania siły wyższej, w szczególności pożaru, powodzi, ataku terrorystycznego, klęsk żywiołowych, zagrożeń epidemiologicznych, a także innych zdarzeń, na które strony nie mają żadnego wpływu i których nie mogły uniknąć bądź przewidzieć w chwili podpisania umowy (siła wyższa). 2. Strona umowy, u której wyniknęły utrudnienia w wykonaniu umowy wskutek działania siły wyższej, jest obowiązana do bezzwłocznego poinformowania drugiej strony o wystąpieniu i ustaniu działania siły wyższej. Zawiadomienie to określa rodzaj zdarzenia, jego skutki na wypełnianie zobowiązań wynikających z Umowy, zakres asortymentu, którego dotyczy, i środki przedsięwzięte, aby te konsekwencje złagodzić. 3. Strona, która dokonała zawiadomienia o zaistnieniu działania siły wyższej, jest zobowiązana do kontynuowania wykonywania swoich zobowiązań wynikających z Umowy, w takim zakresie, w jakim jest to możliwe, jak również jest zobowiązana do podjęcia wszelkich działań zmierzających do wykonania przedmiotu umowy, a których nie wstrzymuje działanie siły wyższej. 4. Obowiązki, których Strona nie jest w stanie wykonać na skutek działania siły wyższej, na czas działania siły wyższej ulegają zawieszeniu, tzn. w czasie działania siły wyższej ww. obowiązki nie są wykonywane, a terminy ich wykonania ulegają przedłużeniu o okres działania siły wyższej. W czasie istnienia utrudnień w wykonaniu umowy na skutek działania siły wyższej w szczególności nie nalicza się przewidzianych kar umownych ani nie obciąża się drugiej strony umowy kosztami zakupów interwencyjnych. 5. W przypadku, gdy utrudnienia w wykonaniu umowy na skutek działania siły wyższej utrzymują się dłużej niż trzy miesiące od czasu stwierdzenia wystąpienia siły wyższej, każda ze stron może rozwiązać umowę ze skutkiem natychmiastowym w części objętej działaniem siły wyższej. Rozwiązanie umowy ze skutkiem natychmiastowym następuje w formie pisemnej pod rygorem nieważności. Wprowadzenie powyższej regulacji pozwoli na jednoznaczne określenie obowiązków stron w przypadku wystąpienia siły wyższej. Wskazać bowiem należy, iż siła wyższa traktowana jest jako jedna z przesłanek wyłączających odpowiedzialność na zasadzie ryzyka, a więc również umożliwiających wykonawcy uwolnienie się od ponoszenia odpowiedzialności za niewykonanie lub niewłaściwe wykonanie tej umowy, w tym za uchybienia terminowi wykonania zakontraktowanych prac czy dostaw. Jednakże w celu zapewnienie ochrony interesów obu stron umowy w przypadku wystąpienia siły wyższej wprowadzenie powyższych zapisów pozwoli na podjęcie działań mających na celu ograniczenie negatywnych skutków wynikających z tego stanu. W sytuacji braku zgody na wprowadzenie do projektu umowy postanowień w zakresie działania siły wyższej, o których mowa w pkt 1 niniejszego wniosku, wnosimy o wyrażenie zgody bądź dopuszczenie takiej możliwości przez Zamawiającego na jednoczesne zawarcie w momencie podpisania umowy o udzielenie zamówienia publicznego aneksu modyfikującego postanowienia umowy w zakresie terminów dostaw tzw. asortymentu krytycznego obejmującego środki ochrony indywidualnej w powszechnym rozumieniu tego słowa służące do walki z pandemią wirusa COVID – 19 zgodnie z dostępnością towarów, wyłączającego odpowiedzialność Wykonawcy za opóźnienia w dostawie ww. towaru (tj. w zakresie przewidzianych kar umownych oraz pokrywania ewentualnych kosztów zakupów interwencyjnych) oraz wprowadzającego ewentualną możliwość modyfikacji ceny ww. produktów i w razie nieosiągnięcia porozumienia w zakresie ceny – wprowadzającego możliwość rozwiązania umowy z zachowaniem miesięcznego okresu wypowiedzenia. Z uwagi na trudną oraz dynamicznie zmieniającą sytuację na rynku wyrobów medycznych w zw. z pandemią wirusa COVID – 19 Wykonawca nie jest w stanie ocenić na etapie składania oferty i zawierania umowy, czy w zw. z ww. okolicznościami będzie w stanie w sposób pełny i terminowy realizować umowę o zamówienie publiczne przez cały okres jej obowiązywania. Sytuacja na rynku wyrobów medycznych jest tak dynamiczna, że informacje od producentów oraz dostawców o dostępności produktów stanowiących środki ochrony indywidualnej w powszechnym rozumieniu tego słowa służące do walki z pandemią wirusa COVID – 19 zmieniają się niekiedy z dnia na dzień. Jest to związane z drastycznym wzrostem zapotrzebowania na te produkty, ograniczeniami produkcyjnymi, niedostępnością surowców, z których są produkowane środki ochrony indywidualnej oraz nagłymi decyzjami politycznymi władz państw na całym świecie przez które przebiegają sieci dystrybucyjne (np. konfiskata kontenerów z produktami stanowiącymi środki ochrony indywidualnej). W zakresie dopuszczalności zmiany treści umowy o udzielenie zamówienia publicznego już na etapie podpisania umowy w zw. z pandemią COVID – 19 wypowiedział się Urząd Zamówień Publicznych: „Celem wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego jest realizacja potrzeb instytucji zamawiającej poprzez nabycie przez zamawiającego określonego rodzaju niezbędnych dla jego funkcjonowania lub realizacji określonych zadań - dostaw, usług lub robót budowlanych. Niewątpliwie zaistnienie okoliczności, o których mowa w art. 46 ust. 5 ustawy Pzp niweczy ten cel. Z tego też względu niezmiennie istotne jest podejmowanie przez strony przyszłej umowy o zamówienie publiczne działań, które pozwoliłyby na uniknięcie negatywnych skutków dla postępowania, w postaci nie zawarcia umowy o zamówienie publiczne. W tym kontekście należy wskazać, że w przypadku, gdy obie strony, tj. zamawiający i wykonawca są zainteresowane zawarciem umowy, ale z uwagi na zmienioną sytuację, nie mogą jej zawrzeć na warunkach wskazanych w ofercie, wówczas zasadnym wydaje się rozważenie przez strony możliwości zmiany projektu umowy, o ile spełnione będą przesłanki do zmiany umowy w trybie art. 144 ust. 1 ustawy Pzp, która zostałaby zawarta w wyniku tego postępowania. Działanie takie pozwolić może na dostosowanie warunków realizacji kontraktu do zmienionych nadzwyczajnymi zdarzeniami okoliczności. Należy przy tym wskazać, że w ocenie Urzędu Zamówień Publicznych, dyspozycja art. 144 ust. 1 ustawy Pzp może znaleźć zastosowanie do zmiany umowy o zamówienie publiczne zarówno w przypadku, gdy zdarzenie określone jako przesłanka zmiany umowy, zaistniało przed zawarciem umowy, jak i po dacie jej zawarcia. O dopuszczalności zmiany umowy w sprawie zamówienia publicznego przed jej zawarciem wypowiedział się Sąd Okręgowy w Nowym Sączu w wyroku z dnia 2 czerwca 2005 r. (sygn. III Ca 262/05), w którym wskazano, że nie ma przeszkód, aby przepis art. 144 ust. 1 Pzp zastosować odpowiednio po wyborze oferty, a przed podpisaniem umowy. Skoro ustawodawca dopuszcza - w określonych sytuacjach - dokonywanie zmian postanowień umowy już zawartej, to tym bardziej możliwe są zmiany w przyszłej umowie. W konsekwencji, jeżeli zarówno Zamawiający, jak i wykonawca wyrażają wolę zawarcia umowy na zmienionych warunkach, a zmiana taka pozostaje w zgodzie z dyspozycją art. 144 ust.

1 ustawy Pzp, to może ona zostać wprowadzona i uwzględniona jeszcze przed zawarciem umowy. Takie działanie pozwoli na realizację zamówienia, tj. zaspokojenie potrzeb zakupowych zamawiającego, a jednocześnie na uniknięcie negatywnych konsekwencji dla wykonawcy (tj. utraty wadium), który nie jest w stanie zrealizować zamówienia publicznego na warunkach wskazanych w swojej ofercie, z uwagi na wystąpienie nieprzewidywalnych okoliczności" (opinia jest dostępna na stronie internetowej UZP pod adresem: <https://www.uzp.gov.pl/strona-glowna/slideraktualnosci/przeslanki-zatrzymania-wadium-w-kontekście-okolicznosci-wywołanych-panujaca-epidemia-covid19/interpretacja-i-stosowanie-przeslanek-zatrzymania-wadium,-o-których-mowa-w-art.-46-ust.-5-ustawy-pzp-wkontekście-okolicznosci-wywołanych-panujaca-epidemia-covid-19>). Stanowisko wyrażone w piśmie Prezesa UZP znajduje swoje potwierdzenie w treści przepisu art. 15r ust. 4 i 4a ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych. Na podstawie art. 15r ust. 4a ww. ustawy w przypadku stwierdzenia, że okoliczności związane z wystąpieniem pandemii wirusa COVID-19 mogą wpłynąć na należyte wykonanie umowy, Zamawiający, w uzgodnieniu z Wykonawcą, może dokonać zmiany umowy zgodnie z zasadami określonymi w ust. 4. Do dnia 24.06.2020 r. ustawodawca nie przewidywał obligatoryjnej zmiany umowy. Przepis art. 15r ust. 4 u-COVID-19 w pierwotnym brzmieniu dotyczył możliwości zmiany umowy w sprawie zamówienia. Jednakże regulacja ta, w ocenie ustawodawcy była niewystarczająca. Jak wynika z uzasadnienia rządowego projektu ustawy o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych na zapewnienie płynności finansowej przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19 oraz o zmianie niektórych innych ustaw, IX kadencja, druk sejm. 382, s. 60-61: W projektowanych przepisach proponuje się odejście od fakultatywności dokonywania zmiany umowy na rzecz jej obligatoryjności, w sytuacji gdy Zamawiający stwierdzi, że okoliczności związane z epidemią COVID-19 wskazane przez Wykonawcę mają wpływ na należyte wykonanie umowy. Postulowana zmiana ma na celu stworzenie gwarancji, w szczególności dla wykonawców, że postanowienia umów o udzielenie zamówień publicznych będą uwzględniały zmianę warunków społeczno-gospodarczych wywołaną epidemią COVID-19, która wpływa negatywnie na możliwość wykonania obowiązków umownych. W uzasadnieniu projektu ustawy o zmianie ustawy o COVID-19 wskazano, że: „Propozycje zawarte w projekcie wpisują się zatem, co do zasady, we wspomniane regulacje z zakresu zamówień publicznych, uwzględniając one jednak specyfikę sytuacji społeczno-gospodarczej wywołanej COVID-19, w tym przede wszystkim konieczność podjęcia szybkich i efektywnych działań”. Dlatego ustawą z dnia 19.06.2020 r. o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19 oraz o uproszczonym postępowaniu o zatwierdzenie układu w związku z wystąpieniem COVID-19 zmieniono art. 15r ust. 4 u-COVID-19 wprowadzając obowiązek zmiany umowy. Zgodnie z nowym brzmieniem regulacji: Zamawiający, po stwierdzeniu, że okoliczności związane z wystąpieniem COVID-19: 1) wpływają na należyte wykonanie umowy w sprawie zamówienia, w uzgodnieniu z wykonawcą dokonuje zmiany umowy, o której mowa w art. 144 ust. 1 pkt 3 p.z.p. (art. 15r ust. 4 u-COVID-19); 2) mogą wpłynąć na należyte wykonanie umowy w sprawie zamówienia, zamawiający, w uzgodnieniu z wykonawcą, może dokonać zmiany umowy (art. 15r ust. 4a u-COVID-19)

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający pozostaje przy dotychczasowym brzmieniu zapisów treści Projektu umowy. Por. Pytanie nr 9.

Pytanie 12

Dotyczy warunków umowy § 4 ust. 2

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na doprecyzowanie istniejącego zapisu na następujący:
„(...) w terminie 5 dni roboczych od dnia pozytywnego rozpatrzenia reklamacji...”

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający pozostaje przy dotychczasowym brzmieniu zapisów treści Projektu umowy.

Pytanie 13

Dotyczy warunków umowy § 5

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na ujęcie dodatkowego ustępu o poniższej treści:

„Wykonawca ma prawo do wstrzymania realizacji kolejnych zamówień w przypadku zwłoki w płatnościach (należności wymagalnych) powyżej 30 dni od terminu płatności/ wymagalności wskazanego na fakturze do momentu uregulowania zaległości.”

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający pozostaje przy dotychczasowym brzmieniu zapisów treści Projektu umowy. Możliwość takiego postępowania wynika z treści art. 552 k.c.

Pytanie 14

Dotyczy warunków umowy § 6 ust. 1 a, c

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmniejszenie wysokości kar umownych z 2% do 1%, z 20% do 10% oraz odpowiednio z 10% do 5%?

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający pozostaje przy dotychczasowym brzmieniu zapisów treści Projektu umowy.

Pytanie 15

Dotyczy warunków umowy § 6 ust. 1 b

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na doprecyzowanie istniejącego zapisu na następujący:

„...w wysokości 1% wartości tego zamówienia za każdy rozpoczęty dzień opóźnienia zwykłego, nie więcej jednak niż 10% wartości netto zamówienia;”

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający pozostaje przy dotychczasowym brzmieniu zapisów treści Projektu umowy.

Pytanie 16

Dotyczy warunków umowy § 7 ust. 2 b, c, d, e

Prosimy o doprecyzowanie zapisu o klauzulę:

... po wcześniejszym pisemnym wezwaniu do należytej realizacji umowy

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający wyraża zgodę. Por. Pytanie nr 7.

Pytanie 17

Dotyczy warunków umowy § 9 ust. 3

Prosimy o doprecyzowanie zapisu o klauzulę:

„...Zgody takiej nie można bezpodstawnie odmówić.”

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający pozostaje przy dotychczasowym brzmieniu zapisów treści Projektu umowy.

Pytanie 18

W celu zapewnienia równego traktowania stron umowy i umożliwienia Wykonawcy sprawdzenia zasadności reklamacji wnosimy o wprowadzenie w § 4 ust. 2 projektu umowy 5 dniowego terminu na rozpatrzenie reklamacji oraz zmianę słów „...od dnia złożenia reklamacji” na „...od dnia uznania reklamacji”.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający pozostaje przy dotychczasowym brzmieniu zapisów treści Projektu umowy.

Pytanie 19

Czy w celu miarkowania kar umownych Zamawiający dokona modyfikacji postanowień projektu przyszłej umowy w zakresie zapisów § 6 ust. 1 pkt. a), b):

a) za opóźnienie zwykłe w realizacji złożonego zamówienia względem terminu określonego w § 3 ust. 4 umowy, w wysokości 0,5% wartości netto tego zamówienia za każdy rozpoczęty dzień opóźnienia zwykłego, nie więcej jednak niż 10% wartości netto opóźnionej w dostawie części zamówienia;

b) za opóźnienie zwykłe w realizacji obowiązków reklamacyjnych względem terminu określonego w § 4 ust. 2 umowy, w wysokości 0,5% wartości netto reklamowanej części zamówienia za każdy rozpoczęty dzień opóźnienia zwykłego, nie więcej jednak niż 10% wartości netto reklamowanej części zamówienia.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający pozostaje przy dotychczasowym brzmieniu zapisów treści Projektu umowy.

Pytanie 20

W związku z występowaniem w okresie realizacji niniejszej umowy okoliczności nadzwyczajnych związanych ze skutkami epidemii wirusa SARS-Cov-2 zwracamy się z wnioskiem wprowadzenie, na podstawie art. 473 §2 KC zastrzeżenia, że do czasu ustania ww. okoliczności łączna odpowiedzialność odszkodowawcza Wykonawcy wynikająca z niewykonania lub nienależytego wykonania umowy, niezależnie od podstaw prawnych dochodzonego roszczenia (w tym z tytułu kar umownych), będzie ograniczona wyłącznie do szkody wyrządzonej umyślnie zgodnie z art. 473 §2 KC. W świetle aktualnych uwarunkowań związanych w sytuacją epidemiologiczną na świecie praktycznie żaden dystrybutor sprzętu medycznego nie może zagwarantować dostawy towarów stanowiących przedmiot zamówienia. Producenci realizują Zamówienia wg określonych priorytetów, wynikających z tendencji i zapotrzebowań ogólnoswiatowych. Ponadto, nawet w przypadku wytworzenia puli jakiegos asortymentu przeznaczzonego na Państwa rzecz może być problem z jego dostarczeniem (importem, procedurami i transportem wewnętrznym). W związku z powyższym zaciąganie zobowiązań w aktualnych warunkach, obarczonych dużym ryzykiem odpowiedzialności kontraktowej, może być niemożliwe, nawet przy dołożeniu maksimum staranności przy ich realizacji. Dlatego wnosimy o dodanie zapisu o następującej treści:

„W związku z występowaniem w okresie realizacji niniejszej umowy okoliczności nadzwyczajnych związanych ze skutkami epidemii wirusa SARS-Cov-2, do czasu ich ustania łączna odpowiedzialność odszkodowawcza Wykonawcy wynikająca z niewykonania lub nienależytego wykonania umowy, niezależnie od podstaw prawnych dochodzonego roszczenia (w tym z tytułu kar umownych), ograniczona jest wyłącznie do szkody wyrządzonej umyślnie zgodnie z art. 473 §2 KC.”

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający pozostaje przy dotychczasowym brzmieniu zapisów treści Projektu umowy. Por. Pytanie nr 9.

Pytanie 21

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmniejszenia kra umownych wynikających z zapisów §6 ust. 1 a i 1b do 0,5% wartości części zamówienia, którego kara dotyczy?

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający pozostaje przy dotychczasowym brzmieniu zapisów treści Projektu umowy.

Pytanie 22

Wnosimy o wykreślenie § 3 ust. 7 projektu umowy.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający pozostaje przy dotychczasowym brzmieniu zapisów treści Projektu umowy.

Pytanie 23

Wnosimy o modyfikację §3 projektu umowy poprzez dodanie do niego ust. 9 o treści: „Zamawiający zobowiązuje się do zamawiania każdemiesięcznie nie więcej towaru aniżeli iloraz jego ilości wynikającej z umowy i sumy miesięcy na jaki została ona zawarta.”
UZASADNIENIE: Pandemia COVID-19 - w zrozumiały sposób - doprowadziła do nadzwyczajnego, skokowego wzrostu popytu na wyroby medyczne służące jej zwalczaniu, w krótkim czasie prowadząc do wyczerpania – nie tylko posiadanych przez producentów zapasów tychże, lecz również zmniejszenia podaży materiałów niezbędnych do ich dalszej produkcji. Zjawiskom tym towarzyszyły równocześnie, wprowadzane przez kolejne państwa - ograniczenia w przemieszczaniu się i pracy oraz obostrzenia eksportowe dotyczące szerokiego asortymentu wyrobów, komponentów lub materiałów do ich wytwarzania - mające bezpośrednie i niebagatelne przełożenie na zdolności produkcyjne dotychczasowych dostawców wyrobów medycznych, a także trudności w realizacji usług transportowych. W rezultacie, tj. z powodu niedających się przewidzieć, zapobiec, ani przewyższyć przyczyn - dostępność wyrobów medycznych na światowych rynkach uległa radykalnemu ograniczeniu. Co istotne - z powodu dynamicznego charakteru pandemii, a także jej możliwych nawrotów, nie jest w tym momencie oszacowanie – na jak długo. W kontekście powyższego wprowadzenie do umowy wyżej wskazanego ograniczenia jest niezbędne dla zagwarantowania wszystkim jednostkom odpowiedzialnym za ochronę zdrowia na terytorium RP - odpowiedniego dostępu do niezbędnych wyrobów medycznych.”

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający pozostaje przy dotychczasowym brzmieniu zapisów treści Projektu umowy.

Pytanie 24

Wnosimy o modyfikację § 6 ust. 1 projektu umowy poprzez obniżenie przewidzianych nim kar umownych odpowiednio:

- a. Do wysokości 0,5% wartości zamówionego a niedostarczonego towaru za każdy dzień roboczy zwłoki w lit. a)
- b. Do wysokości 0,5% wartości towaru reklamowanego za każdy dzień roboczy zwłoki w lit. b)
- c. Do wysokości 5% wartości niezrealizowanej części umowy w lit. c)

UZASADNIENIE: Podkreślamy, że obecne postanowienia projektu umowy dotyczące kar umownych kształtują kary umowne na rażąco wygórowanym poziomie, co może prowadzić do naruszenia art. 353(1) ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny (Dz.U. 2018 poz. 1025, ze zm., dalej jako: „Kodeks cywilny”) oraz art. 484 § 2 i art. 5 Kodeksu cywilnego w zw. z art. 14 oraz art. 139 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. 2018 poz. 1986, ze zm., dalej jako: „ustawa PZP”) poprzez wykorzystanie pozycji dominującej organizatora przetargu i uprzywilejowanie pozycji Zamawiającego wobec Wykonawcy, polegające na nałożeniu w SIWZ rażąco wygórowanych kar umownych na Wykonawcę. Należy przy tym zauważyć, że z rażąco wygórowaną karą umowną mamy do czynienia zarówno wówczas, gdy zachwiana zostaje relacja pomiędzy wysokością wynagrodzenia za wykonanie zobowiązania a wysokością kary umownej zastrzeżonej za opóźnienie w wykonaniu przedmiotu umowy, jak i wtedy (co jest zasadniczym kryterium miarkowania kary umownej z uwagi na jej rażące wygórowanie), gdy zachwiany został stosunek wysokości zastrzeżonej kary umownej do wysokości doznawanej szkody (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 września 2007 r., V CSK 139/07, LEX nr 341635, oraz uchwałę składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 6 listopada 2003 r., III CZP 61/03, LEX nr 81615). Kara umowna jest bowiem surogatem odszkodowania, zastrzeżonym w określonej wysokości i nie może prowadzić do nieuzasadnionego wzbogacenia wierzyciela (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 28 września 2010 r., V ACa 267/10).

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający pozostaje przy dotychczasowym brzmieniu zapisów treści Projektu umowy

Pytanie 25

Wnosimy o wykreślenie § 6 ust. 2 projektu umowy. UZASADNIENIE: Zgodnie z orzecznictwem kumulowanie kar umownych naliczanych za nienależyte wykonanie zobowiązania, z karą umowną za niewykonanie tego samego zobowiązania nie jest możliwe (wyrok SN z 28.01.2011 r., CSK 315/10, OSNC-ZD 2011/4, poz. 85).

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający wyraża zgodę. Stosowne zmiany zostaną wprowadzone do Projektu umowy.

Pytanie 26

Wnosimy o modyfikację § 6 ust. 4 projektu umowy poprzez wykreślenie z jego treści uprawnienia Zamawiającego do potrącenia kar umownych z wynagrodzeniem Wykonawcy. UZASADNIENIE: Podkreślamy, iż zgodnie z treścią art. 15r1 ust. 1 Ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych „W okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii ogłoszonego w związku z COVID-19, i przez 90 dni od dnia odwołania stanu, który obowiązywał jako ostatni, zamawiający nie może potrącić kary umownej zastrzeżonej na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania umowy, o której mowa w art. 15r ust. 1, z wynagrodzenia wykonawcy lub z innych jego wierzytelności, a także nie może dochodzić zaspokojenia z zabezpieczenia należytego wykonania tej umowy, o ile zdarzenie, w związku z którym zastrzeżono tę karę, nastąpiło w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii.” Mając na uwadze powyższe niniejsze postanowienie umowy należy traktować jako nieważne.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający wyraża zgodę. Stosowne zmiany zostaną wprowadzone do Projektu umowy.

Pytanie 27

Wnosimy o modyfikację § 8 ust. 1 lit. d) projektu umowy poprzez nadanie mu następującej treści: „zmiany stawki podatku VAT na wyroby będące przedmiotem zamówienia, w takim przypadku cena ulegnie zmianie z dniem wejścia w życie aktu prawnego określającego zmianę stawki VAT, z zastrzeżeniem, że zmianie ulegnie wówczas wyłącznie cena brutto, cena netto pozostanie bez zmian. Zmiana umowy w tym przypadku nastąpi automatycznie i nie wymaga formy aneksu.” **UZASADNIENIE:** Wysokość stawki podatku VAT na wyroby będące przedmiotem zamówienia jest czynnikiem cenotwórczym, niezależnym do swobodnego uznania i woli Stron. Zmiana stawki podatku VAT następuje bowiem w drodze zmiany właściwej ustawy, w dniu oznaczonym przez ustawodawcę, a Strony nie mogą się uchylać od jej skutków i zobowiązane są ponosić związane z nią koszty w terminach i na zasadach określonych przez ustawodawcę. W ocenie Wykonawcy, w kontekście powyższego, obciążanie Wykonawcy skutkami tejże zmiany lub skutkami ewentualnego opóźnienia w jej wprowadzaniu, tj. uzależnieniem zmiany ceny brutto w związku ze zmianą stawki podatku VAT od podpisania stosownego aneksu do umowy, stoi w sprzeczności z przepisami podatkowymi. W związku z powyższym wnosimy o zmianę, jak powyżej.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający pozostaje przy dotychczasowym brzmieniu zapisów treści Projektu umowy

Pytanie 28

Wnosimy o modyfikację § 8 ust. 4 projektu umowy poprzez dodanie do jego treści in fine: „z zastrzeżeniem wyjątków umową przewidzianych.”

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający pozostaje przy dotychczasowym brzmieniu zapisów treści Projektu umowy

Pytanie 29

Wnosimy o modyfikację § 8 projektu umowy poprzez dodanie do niego ust. 5 o treści: „Zamawiający dopuszcza możliwość zmiany ceny w przypadku zmiany cen producenta lub w przypadku zmiany w czasie trwania umowy kursu dolara amerykańskiego w stosunku do złotego o co najmniej 5%. W takim przypadku zmiana umowy nastąpi w formie aneksu.” **UZASADNIENIE:** Zmiana zaproponowana przez Wykonawcę jest odpowiedzią na czynniki niezależne od Wykonawcy, a mające realny wpływ na cenę wyrobów dostarczanych w ramach umowy przetargowej. Należy podkreślić, że Wykonawca nie powinien być w całości i samodzielnie obciążany ryzykiem zmiany stosunków gospodarczych, a tym samym zobowiązany do realizowania umowy po rażąco niskich cenach.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający pozostaje przy dotychczasowym brzmieniu zapisów treści Projektu umowy

Pytanie 30

Prosimy o potwierdzenie, iż Zamawiający uzna za spełniony wymóg art. 24 ust. 1 pkt 23 ustawy PZP, jeśli wykonawca, który nie należy do żadnej grupy kapitałowej, przedstawi stosowne oświadczenie wraz z ofertą.

Odpowiedź Zamawiającego: Jak w pytaniu nr 1.

Pytanie 31

Wnosimy o wyrażeniu zgody na zawarcie umowy w trybie korespondencyjnym. Niezwłocznie po podpisaniu, umowa zostanie do Państwa odesłana

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający wyraża zgodę, przeważająca większość umów jest aktualnie zawierana przez SPZOZ w trybie korespondencyjnym.

Pytanie 32

Załącznik nr 4 –projekt umowy§6 ust.1 lit. b)Prosimy Zamawiającego o zmianę stawki % potencjalnych kar umownych na 2% wartości całego zamówienia za każdy rozpoczęty dzień opóźnienia (...).

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający pozostaje przy dotychczasowym brzmieniu zapisów treści Projektu umowy

Pytanie 33

Załącznik nr 4 –projekt umowy§8Zwracamy się z prośbą o dodanie nowego zapisu do umowy: Zamawiający dopuszcza zmianę zapisów umowy w stosunku do treści oferty Wykonawcy w przypadku zaprzestania produkcji oferowanego wyrobu przez producenta. Na potwierdzenie powyższej sytuacji Wykonawca zobowiązany jest do dostarczenia Zamawiającemu oświadczenia wydanego przez producenta wyrobu potwierdzającego fakt zaprzestania produkcji. Zaoferowany nowy wyrób musi posiadać identyczne lub lepsze parametry niż wskazane w ofercie. Uzasadnienie: Wprowadzenie powyższego zapisu zabezpiecza interes Zamawiającego, przed otrzymywaniem dostaw innych produktów niż zakontraktowane, często gorszej jakości i tańszych w zakupie dla dystrybutora pod pretekstem głoślowych stwierdzeń o zaprzestaniu produkcji przez producenta.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający pozostaje przy dotychczasowym brzmieniu zapisów treści Projektu umowy. Zgodnie z § 3 ust. 7 zd. drugie projektu umowy: *W przypadku zaprzestania produkcji danego asortymentu, czasowego wstrzymania lub wycofania z obrotu, Zamawiający dopuszcza zastąpienie poszczególnego asortymentu asortymentem równoważnym, w cenach jednostkowych nie wyższych niż określonych niniejszą umową.*

Pytanie 34

Dotyczy wzoru umowy 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 150 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 150 zł.

Odpowiedź Zamawiającego: Zamawiający pozostaje przy dotychczasowym brzmieniu zapisów treści Projektu umowy.

Zatwierdził

p.o. DYREKTORA
SPZOZ w Wieluniu

Anna Freus

podpis Kierownika Zamawiającego lub osoby upoważnionej

Na oryginale właściwy podpis: p.o. Dyrektora SPZOZ w Wieluniu Anna Freus