

Nr referencyjny: NZ.280.19.2022

Dotyczy: Postępowania o udzielenie zamówienia prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego na:
Sukcesywne dostawy odczynników dla Zakładu Patomorfologii

ZAWIADOMIENIE

o udzieleniu wyjaśnień treści Specyfikacji Warunków Zamówienia

Zamawiający - Szpital Uniwersytecki im. Karola Marcinkowskiego w Zielonej Górze sp. z o.o., zgodnie z art. 135 ust. 2 i 6 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2021 r. poz. 1129 ze zm.), niniejszym udostępnia treść złożonych przez Wykonawców zapytań wraz z wyjaśnieniami.

Pytanie nr 1

Dot. zadania nr 1, tabela nr 1, nazwa kolumny

Dotyczy Załącznika nr 2 do SWZ - Zadania nr 1 - Tabela nr 1 Przeciwiata. Czy Zamawiający wyrazi zgodę na poprawę wzoru w kolumnie nr 6 na "6=4x5" w celu poprawnego wyliczenia oferty cenowej?

Odpowiedź: Zamawiający poprawia wzór w kolumnie nr 6, jednocześnie dokonuje modyfikacji wzór w kolumnie nr 8 na „8=9/4”. Tym samym zmienia załącznik nr 2 do SWZ, Formularz cenowo-techniczny dla zadania nr 1, tabela nr 1, nazwa kolumny.

Pytanie nr 2

Dot. zadania nr 1, tabela nr 2, nazwa kolumny

Dotyczy Załącznika nr 2 do SWZ - Zadanie nr 1 - Tabela nr 2. Czy Zamawiający wyrazi zgodę na poprawę wzoru w kolumnie nr 6 na "6=4x5", "8=5+7", "9=6+7" w celu poprawnego wyliczenia oferty cenowej?

Odpowiedź: Zamawiający poprawia wzór w kolumnie nr 6, 8 i 9 z zastrzeżeniem, iż kolumna nr 8 otrzymuje brzmienie „8=9/4”, tym samym zmienia załącznik nr 2 do SWZ, Formularz cenowo-techniczny dla zadania nr 1, tabela nr 2, nazwa kolumny.

Pytanie nr 3

Dot. zadania nr 2, tabela nr 2, nazwa kolumny

Dotyczy Załącznika nr 3 do SWZ - Zadanie nr 2 - Tabela nr 2. Czy Zamawiający wyrazi zgodę na poprawę wzoru w kolumnie nr 6 na "6=4x5", "8=5+7", "9=6+7" w celu poprawnego wyliczenia oferty cenowej?

Odpowiedź: Zamawiający poprawia wzór w kolumnie nr 6, 8 i 9 z zastrzeżeniem, iż kolumna nr 8 otrzymuje brzmienie „8=9/4”, tym samym zmienia załącznik nr 3 do SWZ, Formularz cenowo-techniczny dla zadania nr 2, tabela nr 2, nazwa kolumny.

Pytanie nr 4

Dot. wzoru umowy dla zadań nr 1-2, § 1 ust. 3 pkt 1.

par. 1 ust. 3 pkt 1 Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zamianę słowa "godzin" na "godzin w dni robocze"?

Odpowiedź: Zamawiający pozostawia zapisy SWZ bez zmian.

Pytanie nr 5

Dot. załącznika nr 7 – wzoru umowy dla zadań nr 1-2, § 3 ust. 1 pkt 2).

par. 3 ust. 1 pkt 2 Czy Zamawiający doprecyzuje na podstawie jakich przesłanek może wypowiedzieć umowę dzierżawy ze skutkiem natychmiastowym? Ponadto czy Zamawiający wyrazi zgodę, aby uprawnienie do rozwiązania umowy przysługiwało po bezskutecznym upływie dodatkowego terminu, nie krótszego niż 5 dni

robotniczych, wyznaczonego w pisemnym wezwaniu Wykonawcy do należytego wykonania umowy?

Odpowiedź: Zamawiający zgodnie z zapisem umowy par. 3 ust. 1 pkt 2) może rozwiązać umowę ze skutkiem natychmiastowym w zakresie dzierżawy urządzeń w przypadku wcześniejszego wyczerpania środków finansowych w części umowy obejmującej sukcesywne dostawy wyrobów, jednocześnie nie wyraża zgody, aby uprawnienie do rozwiązania umowy przysługiwało po bezskutecznym upływie dodatkowego terminu.

Pytanie nr 6

Dot. załącznika nr 7 – wzoru umowy dla zadań nr 1-2, § 3 ust. 2 i 3.

par. 3 ust. 2 i 3 Czy Zamawiający wyraża zgodę na dodanie do umowy postanowienia umożliwiającego dokonanie waloryzacji wynagrodzenia zgodnie z poniższą propozycją?

Ceny wskazane w załączniku cenowym po zakończeniu każdego roku kalendarzowego obowiązywania niniejszej Umowy mogą podlegać podwyższeniu w wyniku waloryzacji w oparciu o oficjalny wskaźnik cen towarów i usług konsumpcyjnych publikowany przez Główny Urząd Statystyczny ze skutkiem na dzień 1 marca kolejnego roku kalendarzowego obowiązywania Umowy. W celu dokonania waloryzacji Strony w dobrej wierze w każdym kolejnym roku obowiązywania Umowy przystąpią do negocjacji wysokości waloryzacji cen na kolejny rok obowiązywania Umowy. W przypadku, gdy Strony nie dojdą do porozumienia co do waloryzacji cen na kolejny rok obowiązywania Umowy, każda ze Stron może wypowiedzieć niniejszą Umowę z zachowaniem 30-dniowego terminu wypowiedzenia. Wypowiedzenie nie rodzi żadnych dodatkowych obciążeń po żadnej ze Stron, w szczególności nie skutkuje koniecznością zapłaty kary umownej. Strony przewidują możliwość dokonania modyfikacji niniejszego postanowienia, jeżeli w trakcie obowiązywania Umowy wejdą w życie przepisy regulujące możliwość dokonywania waloryzacji wynagrodzenia wykonawców w sposób odmienny od przewidzianego przez Strony.

Ew. czy Zamawiający wyraża zgodę na dodanie do umowy postanowienia mającego taki sam cel i skutek, jednak w innym, przyjętym u Zamawiającego brzmieniu?

Uzasadnienie: Umowa, która ma zostać zawarta pomiędzy Zamawiającym a Wykonawcą w rezultacie ogłoszonego postępowania przetargowego ma charakter długoterminowy. Dynamicznie zmieniające się warunki realizacji umów wywołane czynnikami zewnętrznymi, na które Wykonawca nie ma wpływu, w szczególności konflikt zbrojny na Ukrainie oraz rosnąca inflacja związane są z dotkliwymi konsekwencjami rynkowymi w postaci m.in. niemożliwego do precyzyjnego przewidzenia na moment składania oferty i zawierania umowy wzrostu cen dostarczanych materiałów, które w perspektywie wieloletniego kontraktu mogą osiągnąć poziom równoznaczny z utratą opłacalności realizowania kontraktu przez Wykonawcę bądź oznaczający ponoszenie przez Wykonawcę nieuzasadnionych strat. W celu przywrócenia równowagi ekonomicznej stron kontraktu prosimy o wyrażenie zgody na umieszczenie w umowie klauzuli waloryzacyjnej umożliwiającej w ramach corocznych negocjacji dostosowanie cen do aktualnej sytuacji gospodarczej poprzez zastosowanie obiektywnego wskaźnika publikowanego przez GUS. Proponowana klauzula waloryzacyjna jest uzasadnioną odpowiedzią na obserwowaną obecnie nieprzewidywalność w zakresie realnie ponoszonych przez Wykonawcę kosztów realizacji umowy warunkujących rentowność kontraktu, do zapewnienia której jako podmiot gospodarczy Wykonawca jest zobowiązany. Jednocześnie uwzględnienie w Umowie klauzuli waloryzacyjnej jest zgodne z koncepcją prezentowaną przez Ministerstwo Rozwoju i Technologii, w którym toczą się prace nad nowelizacją Prawa zamówień publicznych uzupełniającą istniejące regulacje o przepisy gwarantujące możliwość zmian umowy w obecnej sytuacji rynkowej.

Odpowiedź: Zamawiający pozostawia zapisy SWZ bez zmian.

Pytanie nr 7

Dot. załącznika nr 7 – wzoru umowy dla zadań nr 1-2, § 6 ust. 1 pkt 1.

par. 6 ust. 1 pkt 1 Czy Zamawiający wyrazi zgodę na modyfikację niniejszego postanowienia wzoru umowy w taki sposób, aby wysokość kary umownej naliczana była od wartości wynagrodzenia brutto dotyczącego niezrealizowanej części umowy?

Uzasadnienie: Jeśli dostawa towaru będzie w znaczącej mierze realizowana w sposób prawidłowy, a dla przykładu odstąpienie do umowy będzie dotyczyć niewielkiej partii towaru, to zastrzeżenie kary umownej

naliczanej od ogólnej wartości całej umowy na dostawę będzie miała charakter rażąco zawyżony. W takiej sytuacji budzi wątpliwości dysproporcja między poniesioną szkodą a wysokością kary umownej.

Odpowiedź: Zamawiający pozostawia zapisy SWZ bez zmian.

Pytanie nr 8

Dot. załącznika nr 7 – wzoru umowy dla zadań nr 1-2, § 6 ust. 1 pkt 1.

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmianę przesłanki naliczenia kary umownej za odstąpienie „z przyczyn zawinionych przez Wykonawcę”?

Uzasadnienie: Zgodnie z art. 471 k.c. dłużnik odpowiada za nienależyte wykonanie umowy jeżeli wynika ono z przyczyn za które ponosi odpowiedzialność. Przyczyny niezależne od Zamawiającego obejmują także okoliczności za które dłużnik nie odpowiada.

Odpowiedź: Zamawiający pozostawia zapisy SWZ bez zmian.

Pytanie nr 9

Dot. załącznika nr 7 – wzoru umowy dla zadań nr 1-2, § 6 ust. 1 pkt 6.

par. 6 ust.1 pkt 6 Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmniejszenie wysokości kary umownej z 200 zł do 100zł?

Odpowiedź: Zamawiający pozostawia zapisy SWZ bez zmian.

Pytanie nr 10

Dot. załącznika nr 7 – wzoru umowy dla zadań nr 1-2, § 8 ust. 9

par. 8 ust. 9 Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zamianę słowa "dni kalendarzowych" na "dni robocze"?

Odpowiedź: Zamawiający pozostawia zapisy SWZ bez zmian.

Pytanie nr 11

Dot. załącznika nr 7 – wzoru umowy dla zadań nr 1-2, § 9 ust. 2

par. 9 ust. 2 Czy Zamawiający wyrazi zgodę na dodanie „nie dotyczy okoliczności, gdy Zamawiający zalega z płatnościami za dostarczony towar ponad 30 dni licząc od terminu zapłaty. Wówczas Wykonawca będzie uprawniony do powstrzymania się ze spełnieniem obowiązku kolejnych dostaw do dnia zapłaty całości zaległych należności”?

Odpowiedź: Zamawiający pozostawia zapisy SWZ bez zmian.

Pytanie nr 12

Dot. załącznika nr 7 – wzoru umowy dla zadań nr 1-2, § 9 ust. 2

Ponadto czy Zamawiający wyrazi zgodę, aby uprawnienie do odstąpienia od umowy przysługiwało po bezskutecznym upływie dodatkowego terminu, nie krótszego niż 5 dni roboczych, wyznaczonego w pisemnym wezwaniu Wykonawcy do należytego wykonania umowy?

Odpowiedź: Zamawiający pozostawia zapisy SWZ bez zmian.

Pytanie nr 13

Dot. załącznika nr 7 – wzoru umowy dla zadań nr 1-2, § 14

par. 14 Czy Zamawiający wyraża zgodę na zawarcie umowy w formie elektronicznej przy wykorzystaniu kwalifikowanego podpisu elektronicznego przez Wykonawcę?

Odpowiedź: Zamawiający wyraża zgodę na zawarcie umowy w formie elektronicznej przy wykorzystaniu kwalifikowanego podpisu elektronicznego przez Wykonawcę, tym samym zmienia zapis załącznik nr 7, Wzór umowy dla zadań nr 1-2, § 14.

Pytanie nr 14

Dot. załącznika nr 8 – wzoru umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych dla zadań nr 1-2, § 2 ust. 2

par. 2 ust. 2 Czy Zamawiający wyrazi zgodę na modyfikację niniejszego postanowienia umowy, tak aby wskazywał rzeczywisty cel powierzenia przetwarzania danych osobowych zgodny z umową główną?

Odpowiedź: Zamawiający wyraża zgodę na wpisanie rzeczywistego celu powierzenia przetwarzania danych osobowych zgodny z umową główną, tym samym poprawia załącznik nr 8, Wzór umowy powierzenia danych dla zadań 1-2, § 2 ust. 2.

Pytanie nr 15**Dot. załącznika nr 8 – wzoru umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych dla zadań nr 1-2, § 4.**

par. 4 Czy Zamawiający wyrazi zgodę na dodanie poniższych postanowień umowy

1. Wykonawca jest uprawniony do korzystania z usług innego podmiotu przetwarzającego w trakcie realizacji przetwarzania Danych Osobowych na podstawie niniejszej umowy, pod warunkiem poinformowania Zamawiającego o każdym planowanym dalszym powierzeniu przetwarzania Danych Osobowych oraz o wszelkich zamierzonych zmianach dotyczących takich innych podmiotów przetwarzających, w szczególności o zastąpieniu dotychczasowego podmiotu przetwarzającego przez innego usługodawcę lub o rezygnacji z usług innego podmiotu przetwarzającego, oraz z zastrzeżeniem ust. 2.

2. Zamawiający jest uprawniony do wyrażenia sprzeciwu wobec dalszego powierzenia przetwarzania Danych Osobowych usługodawcy wskazanemu przez Wykonawcę w terminie 7 dni od otrzymania od Wykonawcy informacji o planowanym dalszym powierzeniu ich przetwarzania innemu podmiotowi przetwarzającemu lub o zastąpieniu dotychczasowego podmiotu przetwarzającego przez innego usługodawcę. W przypadku złożenia sprzeciwu przez Zamawiającego dalsze powierzenie przetwarzania Danych Osobowych przez Wykonawcę podmiotowi objętemu sprzeciwem jest niedopuszczalne.

3. Wykonawca jest zobowiązany zapewnić, iż inny podmiot przetwarzający, z którego usług zamierza korzystać przy przetwarzaniu Danych Osobowych daje wystarczające gwarancje wdrożenia odpowiednich środków technicznych i organizacyjnych, by przetwarzanie spełniało wymogi Rozporządzenia (UE) 2016/679 i chroniło prawa osób, których dane dotyczą.

4. Dalsze powierzenie czynności przetwarzania innemu podmiotowi przetwarzającemu, o którym mowa w § 4 ust. 1, jest możliwe jedynie pod warunkiem nałożenia przez Wykonawcę na ten inny podmiot przetwarzający na mocy umowy tych samych obowiązków ochrony danych, jakie spoczywają na Wykonawcy w ramach niniejszej umowy, w szczególności obowiązku wdrożenia odpowiednich środków technicznych i organizacyjnych, by przetwarzanie odpowiadało wymogom art. 32 Rozporządzenia (UE) 2016/679.

5. W przypadku, gdy powierzenie przetwarzania Danych Osobowych innemu podmiotowi przetwarzającemu przez Wykonawcę wiąże się z transferem tych danych do państwa trzeciego, które nie zapewnia odpowiedniego poziomu ochrony danych osobowych na swoim terytorium i jednocześnie brak jest innych podstaw umożliwiających transfer Danych Osobowych do tego państwa trzeciego, Zamawiający podpisze z podmiotem przetwarzającym zlokalizowanym w takim państwie trzecim umowę zawierającą:

- a. „Standardowe Klauzule Umowne” przyjęte na mocy Decyzji Komisji 2010/87/EU z dnia 5 lutego 2010 r. w sprawie przekazywania danych osobowych z krajów Unii Europejskiej do procesorów z państw trzecich, bądź
- b. „Standardowe Klauzule Ochrony Danych” przyjęte zgodnie z art. 46 ust. 2 lit c i d Rozporządzenia (UE) 2016/679,

lub upoważni na piśmie Wykonawcę do podpisania wyżej wskazanej umowy w jego imieniu. Zawarcie takiej umowy z podmiotem przetwarzającym zlokalizowanym w państwie trzecim uprawnia Wykonawcę do korzystania z usług tego podmiotu przetwarzającego przy przetwarzaniu Danych Osobowych.

6. Umowa, wskazana w ust. 4 i ust. 5 powyżej zawierana jest w formie pisemnej. Wymóg pisemności umowy spełnia umowa zawarta w formie elektronicznej.

7. Wykonawca ponosi wobec Zamawiającego pełną odpowiedzialność za niewywiązanie się innego podmiotu przetwarzającego, któremu powierzył przetwarzanie Danych Osobowych, ze spoczywających na nim obowiązków ochrony danych. W takim przypadku Zamawiający ma prawo żądać zaprzestania korzystania przez Wykonawcę z usług tego podmiotu w procesie przetwarzania Danych Osobowych.?

Odpowiedź: Zamawiający wyraża zgodę na dodanie postanowień umowy, tym samym poprawia załącznik nr 8, Wzór umowy powierzenia danych dla zadań 1-2, § 4.

Pytanie nr 16

Dot. załącznika nr 8 – wzoru umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych dla zadań nr 1-2, § 6 par. 6 Czy Zamawiający dopuszcza możliwość przetwarzania danych w ramach grupy kapitałowej Wykonawcy? Jeśli tak, to czy wyraża zgodę na modyfikację tego postanowienia poprzez dodanie w tym punkcie następującego fragmentu: " Zamawiający wyraża zgodę na dalsze powierzenie przez Wykonawcę innym podmiotom w ramach grupy kapitałowej Wykonawcy lub związanych z grupą Wykonawcy czynności przetwarzania danych osobowych wyłącznie w przypadku konieczności dokonania przez te podmioty napraw, przeglądów i konserwacji z zastrzeżeniem, iż podmioty te będą spełniały warunki określone w poniższych ustępach"?

Odpowiedź: Zamawiający pozostawia zapisy SWZ bez zmian.

Pytanie nr 17

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.

Odpowiedź: Zamawiający pozostawia zapisy SWZ bez zmian.

Pytanie nr 18

Dot. załącznika nr 8 – wzoru umowy dla zadań nr 3-4,

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.

Odpowiedź: Zamawiający pozostawia zapisy SWZ bez zmian.

Pytanie nr 19

Dot. załącznika nr 8 – wzoru umowy dla zadań nr 3-4,

Prosimy o modyfikację zapisów § 6 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.

Odpowiedź: Zamawiający pozostawia zapisy SWZ bez zmian.

Pytanie nr 20

Dot. załącznika nr 8 – wzoru umowy dla zadań nr 3-4,

Wnosimy o zmianę stanowiska Zamawiającego w kwestii liczenia kar umownych za odstąpienie od umowy od kwoty niezrealizowanej lub niewłaściwie, nieterminowo zrealizowanej wartości umowy, a nie całkowitej, krzywdzącym jest, aby Wykonawca, bądź Zamawiający ponosił ewentualną karę za prawidłowo zrealizowaną już wartość umowy. Pozwoli to również na dostosowanie wysokości kar do wartości przedmiotu umowy, co zgodne będzie z zasadami prawa w tym zakresie. Wspomnieć w tym miejscu należy, iż, Zamawiający w projekcie umowy sam zastrzegł możliwość niezrealizowania 30% wartości umowy, zatem niestosownym jest oczekiwanie od Wykonawców uregulowania kar za całą wartość umowy. Czy zatem Zamawiający dokona modyfikacji wspomnianego zapisu umowy?

Odpowiedź: Zamawiający pozostawia zapisy SWZ bez zmian.

Pytanie nr 21

Dot. załącznika nr 8 – wzoru umowy dla zadań nr 3-4,

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 dodanie zapisów projektu umowy w §6, mając na względzie zgodną z prawem i równorzędną relację łączącą Zamawiającego z Wykonawcą o poniższej treści:

Zamawiający zapłaci Wykonawcy kary umowne za: odstąpienie od umowy lub jej rozwiązanie z powodu okoliczności, za które odpowiada Zamawiający, w wysokości 10 % niezrealizowanej wartości netto 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.

Odpowiedź: Zamawiający pozostawia zapisy SWZ bez zmian.

Pytanie nr 22

Dot. załącznika nr 8 – wzoru umowy dla zadań nr 3-4,

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.

Odpowiedź: Zamawiający pozostawia zapisy SWZ bez zmian.

Pytanie nr 23

Dot. załącznika nr 8 – wzoru umowy dla zadań nr 3-4,

Zamawiający w projekcie umowy, pisze:

1. Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną w wysokości:

1) 20% kwoty wymienionej w § 2 ust. 1 w przypadku odstąpienia od umowy lub rozwiązania umowy przez którąkolwiek ze Stron z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy,

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 współżycia 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%?

Odpowiedź: Zamawiający pozostawia zapisy SWZ bez zmian.

Pytanie nr 24

Dot. załącznika nr 8 – wzoru umowy dla zadań nr 3-4,

Czy Zamawiający wyrazi zgodę, aby łączna suma kar umownych nie przekroczyła poziomu 20% wartości netto umowy?

Wykonawca zwraca uwagę, iż w świetle orzecznictwa, a także wyjaśnień umieszczonych na stronach Urzędu Zamówień Publicznych, za karę rażąco wygórowaną, nieproporcjonalną i nie spełniającą swej

kompensacyjnej funkcji należy uznać karę w sytuacji, w której równa się ona bądź jest zbliżona do wysokości wykonanego z opóźnieniem zobowiązania. Wprowadzenie limitu zgodnie z powyższą propozycją pozwoli uniknąć takiej sytuacji.

Wykonawca nadmienia, iż klauzula przewidująca kary umowne o wygórowanym została uznana przez Urząd Zamówień Publicznych za klauzulę kontrowersyjną, naruszającą równowagę stron w sposób nadmierny, a „kara umowna nie może być instrumentem służącym wzbogaceniu wierzyciela, a zatem przyznającym mu korzyść majątkową w istotny sposób przekraczającą wysokość poniesionej przez wierzyciela szkody” (wyrok SN z dn. 24 stycznia 2014 r., sygn. I CSK 124/13).

Nadto zgodnie z przyjętym przez KIO stanowiskiem: „Nie można akceptować takich mechanizmów, które pozbawią wykonawcy przychodu z tytułu świadczonej usługi. Kara umowna powinna mieć wysokość, która będzie odczuwalna w stopniu dyscyplinującym stronę umowy, ale nie w stopniu prowadzącym do rażącego wzbogacenia jednej strony kosztem drugiej, a wręcz czyniącym niecelowym jej wykonywanie.” (wyrok z dn. 28.12.2018 r., sygn. akt 2574/18). W świetle powyższego zasadnym jest postulat Wykonawcy, aby już na etapie formułowania warunków umowy wprowadzić rozwiązania zabezpieczające przez zaistnieniem skrytykowanej przez KIO sytuacji.

Odpowiedź: Zamawiający pozostawia zapisy SWZ bez zmian.

Pytanie nr 25

Dot. załącznika nr 8 – wzoru umowy dla zadań nr 3-4,

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 dekoniunkturę, 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.”

Odpowiedź: Zamawiający pozostawia zapisy SWZ bez zmian.

Pytanie nr 26

Dot. załącznika nr 8 – wzoru umowy dla zadań nr 3-4,

Uprzejmie prosimy o możliwość wprowadzenia zapisów dotyczących zmian umowy w zakresie możliwości dostarczenia zamienników o parametrach nie gorszych niż przedmiot umowy. W obecnej sytuacji pandemii Covid-19 i wiążących się z nią kłopotów w zapewnieniu ciągłości dostaw asortymentu, surowców potrzebnych do produkcji, braków kadrowych spowodowanych chorobą pracowników, Wykonawca nie zawsze ma wpływ na terminową dostawę towaru, natomiast w przypadku wprowadzenia zamienników istnieje realna szansa na terminowe wywiązanie się z umowy i niewstrzymywanie szpitala w świadczeniu usług.

Odpowiedź: Zamawiający pozostawia zapisy SWZ bez zmian.

Pytanie nr 27

Dot. załącznika nr 8 – wzoru umowy dla zadań nr 3-4,

Zwracamy się z wnioskiem do Zamawiającego o zmianę postanowień § 8 ust. 2 „wzoru umowy”, w taki sposób, aby uzyskał on brzmienie:

1. Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną w wysokości:

- 1) 10% kwoty wymienionej w § 2 ust. 1 w przypadku odstąpienia od umowy lub rozwiązania umowy przez którąkolwiek ze Stron z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy,
- 2) 1% wartości opóźnionej dostawy, o której mowa w § 4 ust. 2 oraz w § 7 ust.2, za każdy rozpoczęty dzień zwłoki w wykonaniu poszczególnych dostaw,

- 3) 1% wartości dostaw objętych daną fakturą VAT w przypadku nieprawidłowego jej wystawienia,
 4) 0,2% wartości dostaw objętych daną fakturą, za każdy rozpoczęty dzień zwłoki w przypadku przekroczenia terminu dostarczenia faktury, o którym mowa w § 5 ust. 2.

W ocenie wykonawcy procentowo określone kary mają charakter wygórowany i poprzez ich wysokość nie mają charakteru prewencyjnego ale charakter represyjny, a w razie ich naliczenia prowadziłyby do nieuzasadnionego wzbogacenia Zamawiającego, który w przypadku uchybienia w obowiązkach wykonawcy nie ponosi szkody.

W zakresie niedopuszczalności zastrzeżenia kary umownej jako rażąco wygórowanej odwołać należy się poglądu zaprezentowanego w wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 30 listopada 2017 r. sprawie KIO 2219/17, gdzie wskazano, że:

„Nie jest przy tym dozwolone zastrzeżenie we wzorcu umownym kary umownej rażąco wygórowanej (tak też: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 maja 2007 r., sygn. akt: I CSK 484/06). O tym, czy w danym wypadku można mówić o karze umownej rażąco wygórowanej, nie może sama przez się decydować jej wysokość przyjęta procentowo w określonym akcie prawnym, lecz przede wszystkim stosunek, w jakim do siebie pozostają dochodzona kara umowna i spełnione z opóźnieniem świadczenie dłużnika. 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. Kara umowna może być „rażąco wygórowana” już w chwili jej zastrzeżenia lub stać się taką w następstwie późniejszych okoliczności, do których można przykładowo zaliczyć to, że szkoda wierzyciela jest znikoma, skutkiem czego zachodzi rażąca dysproporcja pomiędzy jej wysokością a wysokością należnej kary (tak też: Gudowski Jacek (red.), Kodeks cywilny. Komentarz. Księga trzecia. Zobowiązania, 2013). Izba zważyła, że Zamawiający konstruując postanowienia dotyczące kar umownych wypaczył w istocie ich rzeczywisty cel jakim jest naprawienie szkody wyrządzonej Zamawiającemu z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania świadczenia niepieniężnego, czym naruszył przepisy kodeksu cywilnego. Uprawnienie Zamawiającego do konstruowania zapisów umownych w sprawie zamówienia publicznego nie może być nadużywane i prowadzić do nieuzasadnionego wzbogacenia po stronie Zamawiającego poprzez ustalenie rażąco wygórowanych kar umownych.

Odpowiedź: Zamawiający pozostawia zapisy SWZ bez zmian.

Pytanie nr 28

Dot. załącznika nr 8 – wzoru umowy dla zadań nr 3-4,

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na dodanie do wzoru umowy klauzuli waloryzacyjnej?

Wykonawca proponuje następującą treść ww. klauzuli:

„Strony przewidują możliwość zmiany wynagrodzenia należnego Wykonawcy w przypadku: zmiany średniego kursu EUR ogłoszonego w dniu zawarcia umowy o 2%, lub zmiany średniego kursu USD ogłoszonego w dniu zawarcia umowy o 2%, lub po dniu zawarcia umowy suma miesięcznych lub kwartalnych wskaźników cen i usług konsumpcyjnych opublikowanych przez Prezesa GUS przekroczy 3%

Odpowiedzi winne być udzielane w terminie 7 dni roboczych od dnia otrzymania pisma, a cały proces negocjacji zakończony w terminie do 30 dni roboczych od daty złożenia wniosku inicjującego proces. Każdorazowo dokonana zmiana nie może skutkować podwyższeniem wynagrodzenia o 5% pierwotnej wartości Umowy.”

Wykonawca wyjaśnia, iż umowa będzie umową długoterminową (36 miesięcy z możliwością przedłużenia w przypadku Pakietu nr 3), i niewątpliwym jest, iż w okresie jej obowiązywania może nastąpić zmiana siły nabywczej pieniądza. Wprowadzenie klauzuli umożliwi zaktualizowanie wynagrodzenia Wykonawcy pod kątem rzeczywistej wartości ekonomicznej świadczonych dostaw, co przyczyni się zarówno do jak najpełniejszego wykonywania umowy jak również sporządzenia właściwej kalkulacji oferty zobowiązania długoterminowego.

Dodatkowo z uwagi na ogólnoświatową sytuację polityczno-gospodarczą spowodowaną działaniami zbrojnymi rozpoczętymi w ostatnich dniach na terenie Ukrainy przez wzgląd na wynikające z tego konsekwencje w postaci wyjątkowej niestabilności kursów walut wnosimy o wprowadzenie do umowy

zapisu dotyczącego możliwości zmiany umowy na wypadek ww. okoliczności.

Odpowiedź: Zamawiający pozostawia zapisy SWZ bez zmian.

Pytanie nr 29

Dot. załącznika nr 8 – wzoru umowy dla zadań nr 3-4,

Wykonawca zwraca się z wnioskiem o wprowadzenie do wzoru umowy poniższej klauzuli dot. wprowadzania zmian do umowy:

Strony oświadczają, że Umowa jest zawierana w sytuacji pandemii i zbrojnej agresji Federacji Rosyjskiej na Ukrainę oraz uznają, że konsekwencje geopolityczne, ekonomiczne oraz społeczne tych zdarzeń nie są możliwe do przewidzenia. W konsekwencji za nieprzewidziane w chwili zawarcia Umowy strony uznają wszelkie okoliczności pozostające w związku z wyżej wymienionymi sytuacjami, które mogą wpłynąć na realizację tej Umowy. Na tej zasadzie Wykonawca ma możliwość skorzystania z przyznanых mu tą Umową oraz przepisami prawa uprawnień w zakresie kierowania do Zamawiającego wniosków i roszczeń co do zmiany Umowy w przypadkach określonych w tej Umowie oraz przepisach powszechnie obowiązujących w każdym czasie obowiązywania Umowy.

Odpowiedź: Zamawiający pozostawia zapisy SWZ bez zmian.

Pytanie nr 30

Dot. załącznika nr 8 – wzoru umowy dla zadań nr 3-4,

Zwracamy się z wnioskiem do Zamawiającego o wskazanie dokumentów, jakich będzie oczekiwał od Wykonawcy w przypadku konieczności zwiększenia wynagrodzenia, spowodowanego sytuacją, której Wykonawca nie mógł przewidzieć w chwili zawarcia umowy (zgodnie z art. 455 PzP).

Odpowiedź: Dokumenty jakie mogą być żądane w razie zmiany wynagrodzenia w sytuacjach wskazanych w par 3 ust. 2 są wskazane w ust. 4 i ust. 6 tego paragrafu. W innych sytuacjach będzie to zależne od okoliczności konkretnego przypadku.

Pytanie nr 31

Dot. zadania nr 3 , poz. 2

Zwracamy się z prośbą o dopuszczenie medium w op. 500ml.

Odpowiedź: Zamawiający dopuszcza zaoferowanie wyrobu w op. 500 ml, z odpowiednim przeliczeniem zaokrąglając ilość w górę, tym samym zmienia załącznik.

Pytanie nr 32

Dot. zadania nr 4 , poz. 1

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zaofertowanie parafiny stałej, bez domieszki DMSO o temperaturze topnienia 56-58°C?

Odpowiedź: Zamawiający wyraża zgodę na powyższe, tym samym zmienia załącznik nr 5 do SWZ, Formularz cenowo-techniczny dla zadania nr 4, poz. 1.

Pytanie nr 33

Dot. zadania nr 4 , poz. 1

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zaofertowanie parafiny stałej bez domieszki DMSO w opakowaniach 10 kg z przeliczeniem ilości tj. 25 op. po 10 kg każde?

Odpowiedź: Zamawiający wyraża zgodę na powyższe, tym samym zmienia załącznik nr 5 do SWZ, Formularz cenowo-techniczny dla zadania nr 4, poz. 1.

Pytanie nr 34

Dot. zadania nr 4 , poz. 2

Czy zamawiający wyrazi zgodę na zaofertowanie parafiny histopatologicznej, stanowiącej mieszanekę parafiny, wysoko rafinowanych polimerów parafinowych i zwiększający infiltrację DMSO o temperaturze



topnienia 56-58oC?

Odpowiedź: Zamawiający wyraża zgodę na powyższe, tym samym zmienia załącznik nr 5 do SWZ, Formularz cenowo-techniczny dla zadania nr 4, poz. 2.

Pytanie nr 35

Dot. zadania nr 4 , poz. 2

Czy zamawiający wyrazi zgodę na zaofertowanie parafiny histopatologicznej, stanowiącej mieszanekę parafiny, wysoko rafinowanych polimerów parafinowych i zwiększający infiltrację DMSO w opakowaniach 10kg z przeliczeniem ilości tj. 6 op. po 10 kg każde?

Odpowiedź: Zamawiający wyraża zgodę na powyższe, tym samym zmienia załącznik nr 5 do SWZ, Formularz cenowo-techniczny dla zadania nr 4, poz. 2.

Załączniki:

- Załącznik nr 2-5 do SWZ – Formularze cenowo-techniczne dla zadań nr 1-4 – po zmianach z dnia 30.08.2022
- Załącznik nr 7 do SWZ – Wzór umowy dla zadań 1-2 – po zmianach z dnia 30.08.2022
- Załącznik nr 8 do SWZ – Wzór umowy powierzenia danych osobowych dla zadań nr 1-2 – po zmianach z dnia 30.08.2022

**Dyrektor ds. Lecznictwa
Antoni Ciach
(podpis na oryginale)**