

Katowice, dn. 16.08.2023r.

WYJAŚNIENIA DO TREŚCI SPECYFIKACJI WARUNKÓW ZAMÓWIENIA

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w przetargu nieograniczonym na dostawę leków 47, Nr sprawy: ZP-23-126UN

W związku z pytaniami Wykonawcy, które cytuję poniżej a dot. treści specyfikacji warunków zamówienia w przedmiotowym postępowaniu, działając na podstawie art. 135 ust. 2 ustawy Pzp, zamawiający udziela następujących wyjaśnień:

Pytanie 1. dotyczy pakietu nr 12. Czy Zamawiający miał na myśli lek norepinephrine 1 mg/ml ; 1 ml konc. czy norepinephrine 1 mg/ml ; 4 ml konc.

Odpowiedź: Zamawiający precyzuje wymagania i określa, że wymaga zaferowania produktu 1mg/1ml po 1 ml.

Pytanie 2. 1.dotyczy pakietu nr 16. Jaki rozmiar gąbki należy wycenić: a. 2mg/cm² (32,5 mg gentam.) 5x5x0,5 cm b. 2mg/cm² (130 mg gentam.) 5x20x0,5 cm c. 2mg/cm² (130 mg gentam.) 10x10x0,5 cm.

Odpowiedź: Zamawiający wymaga zaferowania gąbki o wymiarach 5cm x 5cm x 0,5 cm.

Pytanie 3. Do §4 ust. 1 wzoru umowy: Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmianę zapisu dotyczącego kary za niedostarczenie w terminie zamówionej partii towaru lub towaru podlegającego reklamacji poprzez wprowadzenie zapisu o karze w wysokości 1% wartości niedostarczonego w terminie zamówienia za każdy dzień opóźnienia?

Odpowiedź: Zamawiający podtrzymuje zapisy w projektowanych postanowieniach umowy.

Pytanie 4. Do §4 ust. 2 wzoru umowy: Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmianę zapisu dotyczącego kary za odstąpienie od umowy do wysokości 10% wartości niezrealizowanej części umowy?

Odpowiedź: Zamawiający podtrzymuje zapisy w projektowanych postanowieniach umowy.

Pytanie 5. Do §5 ust. 3 wzoru umowy: Wskazujemy, że zapisy §5 ust. 3 wzoru umowy są nazbyt ogólne oraz nieprecyzyjne, gdyż na ich podstawie wykonawcy nie są w stanie dokonać prawidłowej kalkulacji cen na potrzeby składanej oferty, ponieważ nie będą w stanie określić faktycznej wielkości przedmiotu zamówienia. Powyższe zapisy w sposób rażąco naruszają równowagę stron, umożliwiając Zamawiającemu dowolne ograniczenia wielkości zamówienia, z pominięciem zasady wyrażonej w art. 433 pkt 4) ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo Zamówień Publicznych (tj. Dz. U. z 2021 poz. 1129 ze zm.). Ponadto, wykonawca zamówienia publicznego nie jest stroną umowy Zamawiającego z NFZ, nie ma wpływu na decyzje dotyczące finansowania procedur medycznych przez NFZ i w związku z tym nie może być obarczany ryzykiem nieprzewidywalnej konieczności rozwiązania umowy w związku ze zmniejszeniem lub odstąpieniem od finansowania procedury medycznej przez NFZ. Niniejsza argumentacja znajduje również potwierdzenie w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej, która w wyroku z dnia 8 listopada 2021 r. (KIO 3107/21) stwierdziła, że postanowienia zakładające możliwość odstąpienia od umowy w każdej chwili, bez gwarancji wykonania zamówienia w minimalnym zakresie, stanowią nadużycie pozycji dominującej przez Zamawiającego i jako takie stanowią klauzulę abuzywną w świetle art. 433 pkt 4 ustawy PZP.

Odpowiedź: Zamawiający podtrzymuje zapisy w projektowanych postanowieniach umowy.

Pytanie 6. Do §9 ust. 2 wzoru umowy: Prosimy o wykreślenie §9 ust. 2, gdyż zapisy te w sposób rażąco naruszają równowagę stron, dając Zamawiającemu uprawnienie do jednostronnego kształtowania zasad realizacji zamówienia, w szczególności poprzez każdorazowe odgórne ustalanie cen jednostkowych, które obowiązywać będą w trakcie wykonywania kontraktu, a także umożliwiając Zamawiającemu dowolne ograniczenia wielkości zamówienia, z pominięciem zasady wyrażonej w art. 433 pkt 4) ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo Zamówień Publicznych (tj. Dz. U. z 2022 poz. 1710 ze zm.). Niniejsza argumentacja znajduje również potwierdzenie w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej, która w wyroku z dnia 8 listopada 2021 r. (KIO 3107/21) stwierdziła, że postanowienia zakładające możliwość odstąpienia od umowy w każdej chwili, bez gwarancji wykonania zamówienia w minimalnym zakresie, również w sytuacji, gdy Wykonawca nie obniży cen, stanowią nadużycie pozycji dominującej przez Zamawiającego i jako takie stanowią klauzulę abuzywną w świetle art. 433 pkt 4 ustawy PZP.

Odpowiedź: Zamawiający podtrzymuje zapisy w projektowanych postanowieniach umowy.

Pytanie 7. Do §8 ust. 2 lit. a wzoru umowy: Wnosimy o obniżenie do 5% minimalnego progu uprawniającego do ubiegania się o zmianę wynagrodzenia. Wskazujemy przy tym, że proponowany przez Zamawiającego próg 25% spowodować może konieczność ponoszenia rażąco dużych strat po stronie wykonawcy zamówienia i sprzedaż poniżej kosztów zakupu (maksymalne marże, w których zawierają się koszty i zysk wykonawcy najczęściej nie przekraczają 5%), a co za tym idzie konieczność odstąpienia od umowy.

Odpowiedź: Zamawiający podtrzymuje zapisy w projektowanych postanowieniach umowy.

Pytanie 8. Do §8 ust. 2 lit. d wzoru umowy: Czy Zamawiający zgodzi się na zmianę §8 ust. 2 lit. d wzoru umowy fragmentu „w przypadku pierwszej zmiany nie wcześniej niż po upływie 12 miesięcy od daty złożenia oferty” oraz zastąpienie go fragmentem „w przypadku pierwszej zmiany nie wcześniej niż po upływie 6 miesięcy od daty złożenia oferty”, albowiem postanowienie to w jego aktualnym brzmieniu całkowicie wyłącza lub nadmiernie ogranicza uprawnienie Wykonawcy do waloryzacji, przysługujące mu na mocy bezwzględnie obowiązujących przepisów prawa, a co za tym idzie wypacza ono istotę art. 439 PZP.

Odpowiedź: Zamawiający podtrzymuje zapisy w projektowanych postanowieniach umowy.