

Kraków, dn. 30.01.2023r.

wg rozdzielnika

NR POSTĘPOWANIA: DZP.271-1/23

Przetarg nieograniczony pn. „**Sukcesywna dostawa leków**”

### ODPOWIEDZI NA PYTANIA\_1 ORAZ ZMIANA TREŚCI SWZ\_1

I. Wojewódzki Specjalistyczny Szpital Dziecięcy im. św. Ludwika w Krakowie działając na podstawie art. 135 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych udziela odpowiedzi na następujące pytania:

#### **PYTANIA I**

1. Do §5 ust. 1 wzoru umowy. Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmianę zapisu dotyczącego kar umownych za niedostarczenie w terminie zamówionej partii towaru poprzez zapis o karze w wysokości 1% dziennie liczonej od wartości brutto nie dostarczonego w terminie zamówienia? Wskazujemy, że podana w §5 ust. 1 wysokość kary za opóźnienie spełnienia świadczenia przez wykonawcę jest niewspółmiernie wysoka do wysokości kary za niespełnienie świadczenia pieniężnego przez Zamawiającego. Kara za opóźnienie dostawy wynosić ma 1825% w skali roku (5% x 365 dni), natomiast kara za opóźnienie płatności przez Zamawiającego wynosić może maksymalnie 14,75% w skali roku.

**Odpowiedź: Zamawiający wyraża zgodę na obniżenie kary umownej do wysokości 3%. W związku z powyższym §5 ust. 1 projektu umowy (załącznik nr 4 do SWZ) otrzymuje brzmienie: „Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną za zwłokę w dostawie towaru w wysokości 3% wartości brutto niedostarczonego w terminie towaru za każdy dzień zwłoki w dostawie, z uwzględnieniem ust. 2.”**

2. Do §5 ust. 2 wzoru umowy. Czy Zamawiający wyrazi zgodę na obniżenie wymiaru kary umownej za niedostarczenie towaru lub wymianę reklamacyjną powyżej 3 dni do wysokości 5% wartości brutto niedostarczonego towaru?

**Odpowiedź: Zamawiający wyraża zgodę na obniżenie kary umownej do wysokości 8%. W związku z powyższym §5 ust. 2 projektu umowy (załącznik nr 4 do SWZ) otrzymuje brzmienie: „Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną w wysokości 8% wartości brutto niedostarczonego w terminie towaru, w przypadku nie dostarczenia przez Wykonawcę tego towaru, jeżeli zwłoka będzie trwała dłużej niż 3 dni od dnia uzgodnionego jako dzień dostawy, jak też w przypadku wymiany towaru na pełnowartościowy, o którym mowa w §7 ust. 3.”**

3. Do §5 ust. 5 wzoru umowy: Prosimy o dodanie słów zgodnych z art. 552 k.c.: "... z wyłączeniem powołania się na okoliczności, które zgodnie z przepisami prawa powszechnie obowiązującego uprawniają Sprzedającego do odmowy dostarczenia towaru Kupującemu.".

**Odpowiedź: Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody w powyższym zakresie.**

4. Do §5 ust. 9 wzoru umowy. Prosimy o zmianę zapisu poprzez nadanie mu brzmienia: „Wykonawcy przysługuje prawo do naliczania odsetek ustawowych w przypadku opóźnienia w zapłacie należności

objętej przedmiotem niniejszej umowy, zgodnie z art. 4 pkt 3 lit. a) ustawy o przeciwdziałaniu nadmiernym opóźnieniom w transakcjach handlowych.”.

**Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody w powyższym zakresie.**

5. Do §5 ust. 7 wzoru umowy: Prosimy o dodanie słów: „pod warunkiem, że potrącana kara umowna będzie miała charakter bezsporny oraz wymagalny, a możliwość jej potrącenia będzie uzasadniona aktualnymi oraz powszechnie obowiązującymi normami prawnymi.”.

**Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody w powyższym zakresie.**

6. Do §11 ust. 2 pkt 4 wzoru umowy. Czy Zamawiający wyrazi zgodę na podniesienie maksymalnego poziomu wartości zmiany wynagrodzenia, jaką dopuszcza do łącznie 50% w stosunku do wartości całkowitego wynagrodzenia brutto określonego w §3 ust. 1 wzoru umowy? Wyjaśniamy, że możliwość taka została przewidziana w art. 48 ust. 1 zdanie wspólne in fine ustawy z dnia 7 października 2022 r. o zmianie niektórych ustaw w celu uproszczenia procedur administracyjnych dla obywateli i przedsiębiorców (Dz. U. z 2022 r. poz. 2185).

**Odpowiedź: Zamawiający wyraża zgodę na 10%. W związku z powyższym §11 ust. 2 pkt 4 otrzymuje brzmienie” „maksymalna wartość wzrostu wynagrodzenia brutto, jaką dopuszcza Zamawiający w efekcie zastosowania niniejszych postanowień, nie przekroczy 10% wynagrodzenia brutto Wykonawcy, ustalonego w dniu zawarcia Umowy.”**

7. Do §11 ust. 2 wzoru umowy. Prosimy o dodanie zastrzeżenia, że w przypadku, gdy strony nie dojdą do porozumienia w zakresie zmiany wynagrodzenia Wykonawcy w oparciu o §11 ust. 2 wzoru umowy, zarówno Wykonawca jaki i Zamawiający nabędą uprawnienie do rozwiązania w tej części umowy za porozumieniem stron, z zachowaniem jednomiesięcznego okresu wypowiedzenia, bez obowiązku ponoszenia z tego tytułu kar umownych.

**Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody.**

8. Do §12 wzoru umowy: Prosimy o wykreślenie z wzoru umowy treści §12. Powyższe zapisy 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 umowy, 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 2021 poz. 1129 z późn. 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, stanowią nadużycie pozycji dominującej przez Zamawiającego i jako takie stanowią klauzulę abuzywną w świetle art. 433 pkt 4 ustawy PZP.

**Odpowiedź: Zamawiający wyraża zgodę. W związku z powyższym zał. nr 4 do SWZ otrzymuje brzmienie jak w załączniku do niniejszego pisma.**

## PYTANIA II

1. Prosimy o podanie, w jaki sposób prawidłowo przeliczyć ilość opakowań handlowych w przypadku występowania na rynku opakowań posiadających inną ilość sztuk (tabletek, ampułek, kilogramów itp.), niż umieszczone w SIWZ; a także w przypadku, gdy wycena innych opakowań leków spełniających właściwości terapeutyczne jest korzystniejsza pod względem ekonomicznym (czy podać pełne ilości opakowań zaokrąglone w górę, czy ilość opakowań przeliczyć do dwóch miejsc po przecinku, wg. zasad

matematycznych )?

**Odpowiedź: Proszę podać pełne ilości opakowań zaokrąglone w górę.**

2. Zwracamy się z prośbą o określenie w jaki sposób postąpić w przypadku zaprzestania lub braku produkcji danego preparatu oraz braku odpowiedniego równoważnika. Czy Zamawiający wyrazi zgodę na podanie ostatniej ceny i informacji pod pakietem?

**Odpowiedź: Tak.**

3. Czy Zamawiający wyraża zgodę na wycenę preparatów zamiennie tj. drażetek zamiast tabletek powlekanych i odwrotnie. Tabletek i tabletek powlekanych zamiast kapsułek i odwrotnie. Tabletek i tabletek powlekanych zamiast drażetek i odwrotnie. Kapsułek zamiast drażetek i odwrotnie. Tabletek zamiast tabletek powlekanych i odwrotnie. ?

**Odpowiedź: Nie.**

4. Czy Zamawiający wyraża zgodę na wycenę preparatów zamiennie tj. ampułek, amp-strz. zamiast fiolek i odwrotnie ?

**Odpowiedź: Nie.**

5. 2. Czy Zamawiający dopuszcza wycenę preparatów dostępnych na jednorazowe zezwolenie MZ? W sytuacji, jeśli tylko takie jest dostępne.

**Odpowiedź: Tak - pod warunkiem, że preparaty te mają takie same wskazania do stosowania.**

10. Dotyczy pak 1 poz.37. Czy Zamawiający dopuści wycenę preparatu: Norfloxacinum 400 mg, tabl.powl., 20 szt – 5 op.? ( preparat \* 10 sztuk – koniec produkcji)

**Odpowiedź: Tak.**

II. Wojewódzki Specjalistyczny Szpital Dziecięcy im. św. Ludwika w Krakowie działając na podstawie art. 137 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych zmienia treść SWZ w zakresie Załącznika nr 4 do SWZ (projekt umowy), który otrzymuje brzmienie jak w załączniku do niniejszego pisma.

*Odpowiedzi do pytań oraz zmiana treści SWZ wprowadzone niniejszym pismem stanowią integralną część SWZ i są wiążące dla wszystkich Wykonawców ubiegających się o udzielenie przedmiotowego zamówienia.*

Otrzymują:

- ✓ strona internetowa prowadzonego postępowania
- ✓ a/a

Załączniki:

- ✓ Załącznik nr 4 do SWZ- po zmianie\_1