

Białystok, dn. 22.11.2021 r.

SP ZOZ Wojewódzki Szpital Zespolony
im. J. Śniadeckiego w Białymstoku
DZIAŁ ADMINISTRACJI
ul. M. Skłodowskiej-Curie 26
15-950 Białystok

Numer pisma: DA.ZP.242.52.2.2021

**Wszyscy zainteresowani
Wykonawcy**

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego pn. „Dostawa leków, materiałów opatrunkowych oraz materiałów szewnych”, oznaczenie postępowania: **DA.ZP.242.52.2021.**

Zamawiający – Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej Wojewódzki Szpital Zespolony im. Jędrzeja Śniadeckiego w Białymstoku, działając na podstawie art. 284 ust. 2 oraz art. 286 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. (t. j. Dz. U. z 2019 r. poz. 2019 z późn. zm.) przedstawia poniżej treść zapytań do SWZ wraz z udzielonymi wyjaśnieniami oraz zmianę treści SWZ.

Pytanie 1

pakiet 9.

Czy w związku z brakiem na rynku wymaganego leku Zamawiający dopuści zaoferowanie leku Calsiosol, 95,5 mg/ml 5 ampulek po 10ml roztwór do wstrzykiwań/do infuzji? Czy ilość w związku z powyższym zostaje bez zmian?

Odpowiedź: Dopuszczamy. Ilość pozostaje bez zmian, tj. 1000 op.

Pytanie 2

Czy Zamawiający wyraża zgodę na wycenę zamiennie preparatów tj. tabletek, tabletek powlekanych, drażetek, kapsulek, tabletek o przedłużonym uwalnianiu oraz ampulek zamiast fiolek i odwrotnie ?

Odpowiedź: Dopuszczamy.

Zapytanie 1 Dot. pak. Nr 9

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na wycenę preparatu dostępnego Calcium Gluconate Hameln, 95mg/ml; 10ml, roztw. do wstrz., 10amp z odpowiednim przeliczeniem ilości opakowań?

Odpowiedź: Dopuszczamy 95mg/ml; 10ml, roztw. do wstrz., 10amp z odpowiednim przeliczeniem ilości opakowań. Dopuszczamy także 95,5 mg/ml 5 ampulek po 10ml. Ilość pozostaje bez zmian, tj. 1000 op.

1. Dotyczy Pakietu 10

Czy Zamawiający dopuści na zasadzie równoważności Hydrożelowe opatrunki przeciw oparzeniowe służące do doraźnego opatrywania oparzeń cieplnych, słonecznych, oparzeń żrącymi środkami chemicznymi, każdego stopnia. Działanie chłodzące, zmniejszające obrzęk, ból, zabezpiecza ranę przed zakażeniem. Nie przywierają do rany oparzeniowej i mogą być bezboleśnie zdjęte. Nie podrażniają oczu, skóry, nietoksyczne, sterylne (zgodni z załączonym opisem katalogowym)?

Odpowiedź: Dopuszczamy.

Pakiet nr 10

1. Pytanie 1.

Czy Zamawiający będzie wymagał aby materiałem bazowym opatrunku była pianka, która ma lepsze właściwości pozwalające przenosić większe ilości żelu niż wełna lub bawełna?

Odpowiedź: Dopuszczamy, nie wymagamy.

Pakiet 11, pozycja 1

Czy Zamawiający dopuści przylepiec do mocowania drenów donosowych, cewników wykonany z włókniny poliestrowo-wiskozowej, z dwustopniową aplikacją?

Odpowiedź: Zgodnie z SWZ.

Pakiet 11, pozycja 1 a, b, c

Czy Zamawiający dopuści podanie ceny za op=50szt z przeliczeniem zamawianej ilości?

Odpowiedź: Dopuszczamy.

Pakiet 11, pozycja 2

Czy Zamawiający dopuści podkładkę do rurek tracheotomijnych z centralnym otworem i nacięciem bez warstwy metalizowanej?

Odpowiedź: Zgodnie z SWZ.

Pakiet 11, pozycja 2

Zwracamy się z prośbą o wydzielenie w/w pozycji do osobnego pakietu co umożliwi złożenie naszej firmie konkurencyjnej oferty.

Odpowiedź: Zgodnie z SWZ.

Dot. Pakietu nr 14

Zwracam się do Zamawiającego z prośbą o dopuszczenie szwu niewchłanialnego, syntetycznego, poliamidowego, jednowłóknowego o zmniejszonej hydrofilności, pakowanego w tradycyjny sposób, nie „na mokro”, pozostałe parametry bez zmian.

Odpowiedź: Zgodnie z SWZ.

Dot. Pakietu nr 14 poz. 1

Czy w w/w pozycji Zamawiający dopuści szew w kolorze niebieskim, pozostałe parametry zgodne z SIWZ?

Odpowiedź: Dopuszczamy.

Dot. Pakietu nr 14 poz. 2

Zwracam się do Zamawiającego z prośbą o wydzielenie w/w pozycji do osobnego pakietu.

Odpowiedź: Nie wyrażamy zgody na wydzielenie.

Dotyczy Pakiet nr 14

(1) Czy Zamawiający w Pakiecie nr 14, poz. 3, 4 dopuści nić w kolorze czarnym, pozostałe parametry bez zmian?

Odpowiedź: Dopuszczamy.

Dot. Pakietu nr 15

Czy Zamawiający dopuści siatkę o wielkości porów 1,0 x 1,2mm $\pm 10\%$, gramatura 85 g/m² $\pm 10\%$, o grubości 0,55 mm $\pm 10\%$, grubość nici 0,15 mm $\pm 10\%$, pakowana bez składania w wewnętrzne opakowanie papierowe oraz zewnętrzne papier-folia, posiadające etykietę samoprzylepną z możliwością wklejenia do protokołu?

Odpowiedź: Zgodnie z SWZ.

Dot. Pakietu nr 15, poz. 1

Czy Zamawiający w w/w pozycji dopuści rozmiar siatki 8x15 cm?

Odpowiedź: Zgodnie z SWZ.

Dot. Pakietu nr 15, poz. 2

Czy Zamawiający w w/w pozycji dopuści rozmiar siatki 10x15 cm?

Odpowiedź: Zgodnie z SWZ.

Dot. Pakietu nr 15, poz. 4

Czy Zamawiający w w/w pozycji dopuści rozmiar siatki 20x20 cm?

Odpowiedź: Zgodnie z SWZ.

Dot. Pakietu nr 15, poz. 5

Czy Zamawiający w w/w pozycji dopuści rozmiar siatki 20x30 cm?

Odpowiedź: Zgodnie z SWZ.

Pakiet 15

Czy Zamawiający dopuści siatki chirurgiczne polipropylenowe która jest implantem przeznaczonym do różnego rodzaju wad powięzi. Siatka zapewnia korzystne wrastanie oraz zwiększa wytrzymałość ścian. Makroporowata otwarta struktura porów sprzyja maksymalnej integracji tkanek – wielkość porów 1 x 1,25 mm

Cienka konstrukcja ściany z mniejszą ilością materiału sprzyja redukcji bliznowacenia tkanek minimalizując dyskomfort pacjenta – gramatura 50 g/m². Grubość pojedynczego włókna – 0,10 mm, grubość siatki – 0,41 mm.

Silny i wytrzymały polipropylen utrzymuje jednolity poziom naprężeń, redukując problemy związane ze zniekształceniami oczek siatki

Przezroczysta otwarta struktura porów ułatwia szybkie wnikanie i wizualizację podstawowych struktur tkankowych

Odpowiedź: Zgodnie z SWZ.

Pakiet 15

Czy Zamawiający dopuści rozmiary:

Poz. 1 – 7,5x15 cm;

Poz. 2 – 10x15 cm ;

Poz.5 – 20x30 cm;

Poz.6 – 30x30 cm?

Odpowiedź: Zgodnie z SWZ.

Pytania do projektów umów:

1. Czy Zamawiający uzupełni projekt umowy o zapis, że na podstawie art. 106n ust. 1 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług udziela Wykonawcy zgody na wystawianie i przysyłanie faktur, duplikatów faktur oraz ich korekt, a także not obciążeniowych i not korygujących w formacie pliku elektronicznego PDF na wskazany przez siebie adres poczty e-mail, ze wskazanych w umowie adresów poczty e-mail Wykonawcy?

Odpowiedź: Zamawiający wyraża zgodę na przysyłanie E-FAKTUR za pośrednictwem platformy elektronicznego fakturowania. Numer PEPPOL NIP 5422529292. Zapisy wzorów umów pozostają bez zmian.

2. Czy w celu miarkowania kar umownych Zamawiający dokona modyfikacji postanowień projektu przyszłej umowy w zakresie zapisów § 9 ust. 1-4:
 1. Wykonawca zapłaci na rzecz Zamawiającego karę umowną w wysokości:
 - 1) 10 % wartości brutto niezrealizowanej części umowy, określonej w § 5 ust. 1, gdy Zamawiający odstąpi od Umowy lub ją wypowiedzie bez zachowania okresu wypowiedzenia z powodu okoliczności, za które odpowiada Wykonawca;
 - 2) 0,5% wartości Umowy brutto określonej w § 5 ust. 1 za każde uchybienie obowiązkom określonym w § 3 ust. 9;
 - 3) 0,5 % wartości Towarów objętych Zamówieniem, w stosunku do którego doszło uchybieniu Umowie, za każdy dzień opóźnienia w terminowej realizacji któregokolwiek z obowiązków określonych w Umowie, w szczególności w zakresie:
 - a) dostarczenia Towarów;
 - b) dostarczenia Towarów „na CITO”;
 - c) dostarczenia brakujących Towarów;
 - d) dostarczenia Towarów wolnych od wad.

Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody na modyfikację projektu umowy w powyższym zakresie.

3. 3. W celu zapewnienia równego traktowania stron umowy i umożliwienia Wykonawcy sprawdzenia zasadności reklamacji wnosimy o wprowadzenie w § 4 ust. 5 pkt 2 projektu umowy 5 dniowego terminu na rozpatrzenie reklamacji.

Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody na modyfikację projektu umowy w powyższym zakresie.

Pytania dotyczące treści umowy:

1. Zważywszy na treść § 1 ust. 2 wzoru umowy, jaką minimalną ilość towaru (jaki procent ilości wskazanych w SIWZ) Zamawiający na pewno zamówi?

Odpowiedź na powyższe pytanie ma istotne znaczenie dla odpowiedniej kalkulacji oferowanej ceny. Zgodnie z poglądem Krajowej Izby Odwoławczej wyrażonym m.in. w wyroku z dnia 18 czerwca 2010 r. KIO 1087/10, z art. 29 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych wynika obowiązek dokładnego określenia przez zamawiającego ilości zamawianych produktów; zamawiający nie jest zwolniony z tego obowiązku nawet jeżeli nie jest w stanie przewidzieć dokładnych ilości zamawianych produktów.

W wyroku z dnia 7 maja 2014 r. KIO 809/14 Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że „nie można zaakceptować postanowień umowy dających zamawiającemu całkowitą, nieograniczoną pod względem ilościowym i pozostającą poza wszelką kontrolą dowolność w podjęciu decyzji o zmniejszeniu zakresu dostaw będących przedmiotem zamówienia”.

Powyższy pogląd Krajowa Izba Odwoławcza potwierdziła w wyroku z dnia 2 stycznia 2017 r. KIO 2346/16 stwierdzając, iż zastrzeżenie przez zamawiającego w projekcie umowy „nieograniczonej ingerencji w ilość zamawianych dostaw, poprzez jej zmniejszenie na etapie realizacji umowy oznacza bowiem po stronie wykonawców brak pewnej wiedzy na temat jednego z istotnych elementów kalkulacji ceny, tj. ilości zamawianych dostaw, warunkującego rzetelną wycenę oferty. Prowadzi także do naruszenie uczciwej konkurencji, ponieważ wykonawcy, w sytuacji braku jednoznacznych danych na temat ilości zamawianych dostaw, zdani są na własne, różne dla każdego wykonawcy oceny co do prawdopodobnych potrzeb zamawiającego w aspekcie ilościowym.”

Odpowiedź: Zgodnie z projektami umów.

2. Czy Zamawiający zgadza się aby w § 6 ust. 3 wzoru umowy zostało dodane zdanie o następującej (lub podobnej) treści: „Przed odstąpieniem od umowy Zamawiający pisemnie wezwie Wykonawcę do należytego wykonywania umowy.”?

Zważywszy na doniosłe i nieodwracalne skutki prawne odstąpienia od umowy, celowe jest aby przed odstąpieniem od umowy przez Zamawiającego wykonawca został wezwany do należytego wykonywania umowy. Takie wezwanie najprawdopodobniej zmobilizuje wykonawcę do należytego wykonywania umowy i pozwoli uniknąć odstąpienia od umowy, a tym samym uniknąć skutków odstąpienia od umowy, które są niekorzystne dla obu stron.

Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody na modyfikację projektu umowy w powyższym zakresie.

3. Czy Zamawiający zgadza się aby w § 6 ust. 4 wzoru umowy zostało dodane zdanie o następującej (lub podobnej) treści: „Przed wypowiedzeniem umowy Zamawiający pisemnie wezwie Wykonawcę do należytego wykonywania umowy.”?

Zważywszy na doniosłe i nieodwracalne skutki prawne wypowiedzenia umowy, celowe jest aby przed wypowiedzeniem umowy przez Zamawiającego wykonawca został wezwany do należytego wykonywania umowy. Takie wezwanie najprawdopodobniej zmobilizuje wykonawcę do należytego wykonywania umowy i pozwoli uniknąć wypowiedzenia umowy, a tym samym uniknąć skutków wypowiedzenia umowy, które są niekorzystne dla obu stron.

Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody na modyfikację projektu umowy w powyższym zakresie.

4. Czy Zamawiający zgadza się aby w § 7 ust. 1 pkt 1) wzoru umowy słowo „opóźnienia” zostało zastąpione słowem „zwłoki”?

Uzasadnione jest aby kara była naliczana tylko za zwłokę (czyli opóźnienie zawinione przez wykonawcę), nie zaś za wszelkie opóźnienia, czyli także niezawinione przez wykonawcę. Nie ma uzasadnienia rozszerzanie odpowiedzialności wykonawcy także na niezawinione naruszenie terminu. Zgodnie z wyrokiem Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 17 lipca 2014 r. KIO 1338/14; KIO 1377/14, „kara umowna należy się za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy (art. 483 i nast. Kodeksu cywilnego), a więc tradycyjnie za zwłokę, a nie każde opóźnienie w wykonaniu umowy.” Podobne stanowisko Krajowa Izba Odwoławcza zajęła w wyroku z dnia 3 sierpnia 2015 r. KIO 1546/15 stwierdzając „uprawnienie do dochodzenia kar umownych w wypadku zaistnienia opóźnienia (a nie zwłoki) powoduje niesłuszne obciążanie wykonawcy skutkami okoliczności, za które nie będzie on ponosił winy i nie będzie miał żadnego wpływu na ich zaistnienie. Obciążenie wykonawcy ryzykiem za wszelkie zdarzenia prowadzące do nieterminowego spełnienia świadczenia w sposób oczywisty prowadzi do zachwiania równowagi stron stosunku zobowiązaniowego, będącej jego właściwością, co pozostaje w sprzeczności z zasadą swobody umów, o jakiej mowa w art. 353¹ k.c.”

Odpowiedź: Zgodnie z projektami umów.

5. Czy Zamawiający zgadza się aby w § 7 ust. 1 pkt 1) wzoru umowy wyrażenie „0,1% wartości brutto, o której mowa w § 4 ust. 1,” zostało zastąpione wyrażeniem „0,1% wartości brutto towaru niedostarczonego w terminie”?

Uzasadnione jest aby kara umowna była naliczana od wartości towaru niedostarczonego w terminie, nie zaś od wartości całej umowy. W przeciwnym razie kara umowna byłaby niewspółmiernie wysoka w stosunku do wartości niedostarczonego towaru, a nawet mogłaby znacznie przewyższać wartość niedostarczonego towaru. Taka kara byłaby rażąco wygórowana w rozumieniu art. 484 § 2 Kodeksu cywilnego i naruszałaby zasadę proporcjonalności wyrażoną w art. 7 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Warto zacytować wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 22 marca 2011 r. KIO 475/11: „Izba podzieliła stanowisko Odwołującego, że kara umowa to surogat odszkodowania i zasadniczo powinna być ustalana na poziomie odzwierciedlającym wysokość ewentualnej szkody. Tymczasem zastosowany przez Zamawiającego mechanizm naliczania kar umownych od całej wartości umowy mógłby znaleźć zastosowanie także w przypadku zwłoki w dostawie urządzeń o małej wartości, które również wchodzą w skład przedmiotu zamówienia. Takie ukształtowanie stosunku prawnego w ocenie Izby stanowi nadużycie przyznanego Zamawiającemu prawa podmiotowego. Za uzasadnione należy uznać żądanie Odwołującego, aby kary umowne za zwłokę w dostawie poszczególnych urządzeń obliczane były w stosunku procentowym nie do wartości całego zamówienia, lecz w stosunku do tego elementu zamówienia, z dostawą którego wykonawca popadł w zwłokę.”

Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody na modyfikację projektu umowy w powyższym zakresie.

6. Czy Zamawiający zgadza się aby w § 7 ust. 1 pkt 4) wzoru umowy wyrażenie „10% wartości brutto, o której mowa w § 4 ust. 1,” zostało zastąpione wyrażeniem „10% wartości brutto niezrealizowanej części umowy”?

Uzasadnione jest aby kara umowna za odstąpienie od umowy była naliczana od wartości niezrealizowanej części umowy, nie zaś od wartości całej umowy. W przeciwnym razie, w przypadku odstąpienia od umowy po zrealizowaniu jej znaczącej części, kara umowna byłaby niewspółmiernie wysoka w stosunku do wartości niezrealizowanej części umowy, a nawet mogłaby znacznie przewyższać wartość niezrealizowanej części umowy. Taka kara byłaby rażąco wygórowana w rozumieniu art. 484 § 2 Kodeksu cywilnego i naruszałaby zasadę proporcjonalności wyrażoną w art. 7 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody na modyfikację projektu umowy w powyższym zakresie.

1. Do §3 ust. 9 wzoru umowy: Prosimy o zmodyfikowanie treści §3 ust. 9 wzoru umowy w taki sposób, aby w zdaniu pierwszym po słowie „zagwarantowania” dodać słowa „... w miarę możliwości...”, ponieważ Wykonawca nie zawsze jest w stanie zagwarantować w opisanej sytuacji realizację zwiększonych dostaw i uzależniony jest w tym zakresie od aktualnej ilości asortymentu dostępnej na rynku.

Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody na modyfikację umowy w powyższym zakresie.

2. Do §4 ust. 6 wzoru umowy: Prosimy dodanie słów zgodnych z przesłanką wynikającą z treści art. 552 k.c.: „... z wyłączeniem powołania się przez Dostawcę na okoliczności, które zgodnie z przepisami prawa powszechnie obowiązującego uprawniają Sprzedającego do odmowy dostarczenia towaru Kupującemu.”.

Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody na modyfikację umowy w powyższym zakresie.

3. Do §5 ust. 5 wzoru umowy: Prosimy o wyjaśnienie, jakiego rodzaju sytuację ma na myśli Zamawiający w §5 ust. 5 wzoru umowy? Nadmieniamy, że Wykonawca w składanej ofercie, nie chcąc narazić się na sankcje wynikające w szczególności z treści art. 226 ust. 1 pkt 5) ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 2019) uwzględniła, a następnie wyceniła wyłącznie towar bezpośrednio wymieniony w warunkach zamówienia.

Odpowiedź: Zamawiający pismem nr: DA.ZP.242.52.1.2021 z dnia 19.11.2021 r. wykreślił ww. zapis z projektu umowy stanowiącego Załącznik nr 6A do SWZ (Pakiety nr 1-9).

4. Do §9 ust. 1 pkt 1 wzoru umowy: Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmianę sposobu obliczania kary umownej zastrzeżonej na wypadek odstąpienia od umowy lub wypowiedzenia jej bez zachowania okresu wypowiedzenia w taki sposób, aby wynosiła ona 10% wartości brutto NIEZREALIZOWANEJ części umowy?

Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody na modyfikację umowy w powyższym zakresie.

5. Do §10 ust. 1 pkt 2 wzoru umowy: Prosimy o informację czy w przypadku wstrzymania produkcji lub wycofania z obrotu przedmiotu umowy i braku możliwości dostarczenia zamiennika leku w cenie przetargowej (bo np. będzie to groziło rażącą stratą dla Wykonawcy), Zamawiający wyrazi zgodę na sprzedaż w cenie zbliżonej do rynkowej lub na wyłączenie tego produktu z umowy bez konieczności ponoszenia kary przez Wykonawcę? Jednocześnie, zwracamy się z prośbą o dopuszczenie możliwości dostawy równoważnika, również w przypadku, niezależnej od Wykonawcy, czasowej niedostępności produktu leczniczego w obrocie.

Odpowiedź: Zgodnie z zapisami wzoru umowy.

Dotyczy Zapis SWZ:

- (1) Czy Zamawiający akceptuje, że Wykonawca prześle fakturę VAT wyłącznie za pośrednictwem Platformy Elektronicznego Fakturowania, zgodnie z przepisami ustawy z dnia 9 listopada 2018 r. o elektronicznym fakturowaniu w zamówieniach publicznych, koncesjach na roboty budowlane lub usługi oraz partnerstwie publiczno-prywatnym (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1666 z późn. zm.).

Odpowiedź: Zamawiający wyraża zgodę na przysyłanie E-FAKTUR za pośrednictwem platformy elektronicznego fakturowania. Numer PEPPOL NIP 5422529292. Zapisy wzorów umów pozostają bez zmian.

- (2) Czy Zamawiający wyraża zgodę na zmianę § 2 ust. 3 Załącznika nr 6B do SWZ (dalej jako: „Umowa”) poprzez nadanie mu następującej lub zbliżonej treści: „Wykonawca ponosi odpowiedzialność za szkody powstałe w związku z zastosowaniem dostarczonego przez Wykonawcę Towaru niespełniającego wymogów określonych w Umowie na zasadach wskazanych w przepisach prawa powszechnie obowiązującego”. W tym zakresie Wykonawca zaznacza, że nieograniczona odpowiedzialność za wyrób stanowi rozwiązanie sprzeczne z powszechnie obowiązującymi przepisami prawa, w szczególności normami przewidującymi odpowiedzialność profesjonisty medycznego za nieprawidłowe wykorzystanie wyrobu. Ponadto, nieograniczona odpowiedzialność „w związku z zastosowaniem” Towaru oznacza *de facto* odpowiedzialność, która nie pozostaje w związku z bezpośrednim zastosowaniem Towaru – co należy uznać za nieuzasadnione rozszerzenie zakresu odpowiedzialności Wykonawcy.

Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody na modyfikację projektu umowy w powyższym zakresie.

Wykonawcy w złożonych ofertach zobowiązani są uwzględnić powyższe modyfikacje treści SWZ.

**Z up. Dyrektora
Główny Specjalista ds. Analiz
mgr Joanna Zaręba-Słoma**