



Poznań, dnia 13.05.2024 r.

Oznaczenie sprawy: PN - 38/24

**Uczestnicy postępowania**  
**prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego**  
**na dostawę produktów leczniczych oraz mleka początkowego (24 części)**

**WYJAŚNIENIE TREŚCI SPECYFIKACJI WARUNKÓW ZAMÓWIENIA NR 3**

W związku z otrzymanym zapytaniem dotyczącym treści Specyfikacji Warunków Zamówienia, Zamawiający na podstawie art. 135 ust. 1 i ust. 2 ustawy z dnia 11 września 2019r - Prawo zamówień publicznych poniżej zamieszcza treść zapytań wraz z odpowiedziami:

Pytania do wzoru umowy na 24 miesiące:

1. Do §4 ust. 5 wzoru umowy: Prosimy o modyfikację §4 ust. 5 poprzez skonkretyzowanie granicznych wartości dla poszczególnych pozycji asortymentowych, jakie Zamawiający zamierza zrealizować, np. poprzez podanie, że zmiany ilości produktów określonych w formularzu cenowym mogą ulec zmniejszeniu lub zwiększeniu w granicach +/- 20%, a przez takie sformułowanie Zamawiający będzie rozumiał możliwość zamówienia o 20% mniejszych lub o 20% większych ilości, każdego z zamówionych asortymentów. Aktualna treść §4 ust. 5 jest na tyle nieprecyzyjna, że na jej podstawie wykonawcy nie są w stanie określić faktycznej wielkości przedmiotu zamówienia w zakresie poszczególnych pozycji asortymentowych oraz dokonać prawidłowej kalkulacji cen na potrzeby składanej oferty.

W wyroku z dnia 17 listopada 2023 roku (sygn. akt: KIO 3212/23) KIO uwzględniła odwołanie wniesione przez wykonawcę Urtica Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu w postępowaniu prowadzonym przez Szpital Specjalistyczny im. E. Biernackiego w Mielcu na dostawę produktów leczniczych oraz wyrobów medycznych, dotyczące analogicznych zapisów umownych, uznając za uzasadnione zarzuty naruszenia art. 99 ust. 1, art. 433 pkt 4, art. 441 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo Zamówień Publicznych (Dz. U. 2023 poz. 1605 ze zm.). Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że Zamawiający ma obowiązek w sposób precyzyjny, zrozumiały i jednoznaczny wskazać w zakresie każdego zamawianego produktu, jego ilość, do której może zwiększyć zakres zamówienia, co wynika z treści art. 441 ust. 1 PZP.

W dodatku, z treści art. 31 ust. 2 PZP wynika, że przy ustaleniu wartości zamówienia uwzględnia się największy możliwy zakres tego zamówienia z uwzględnieniem opcji. Ponadto, Zamawiający ma obowiązek jednoznacznie, wyczerpująco, dokładnie i zrozumiale opisać przedmiot zamówienia na podstawie art. 99 ust. 1 PZP. Zalicza się do tego określenie ilości produktu, którego zakres Zamawiający zamierza zwiększyć, ponieważ w przypadku zamówienia na dostawę, opis przedmiotu zamówienia to nie tylko określenie rodzaju rzeczy, ale także jej liczby, wykonawca zaś musi wiedzieć, jaką ilość rzeczy ma zbyć lub być gotowy zbyć Zamawiającemu. Wszelkie okoliczności, które powodują, że Zamawiający nie jest w stanie przewidzieć, ile dokładnie poszczególnych produktów będzie potrzebował, nie mogą powodować, że opis przedmiotu zamówienia będzie niezgodny z art. 99 ust. 1 PZP. Chociaż Zamawiający dysponuje ograniczonymi możliwościami w zakresie precyzyjnego określenia zapotrzebowania na poszczególne produkty, a rodzaj oraz ilość towarów koniecznych do prawidłowego udzielania świadczeń zdrowotnych są uzależnione od różnych okoliczności, to jednak ich zaistnienie nie ma wpływu na zapisy umowne, wprowadzone przez Zamawiającego, które naruszają art. 99 ust. 1 PZP oraz art. 441 ust. 1 PZP.

**Odp: Zgodnie z SWZ**

2. Do §4 ust. 8 wzoru umowy: Prosimy o zmianę postanowień §4 ust. 8 projektu umowy w taki sposób, aby w razie zmiany cen leku określonej w tym instrumencie na wyższe, godzącej w interes gospodarczy Wykonawcy, strony zobowiązane były do podjęcia rokowań mających na celu sprawiedliwe rozłożenie ciężaru ekonomicznego wprowadzonej zmiany. Jednocześnie prosimy o wprowadzenie uprawnienia obu stron, do odstąpienia od umowy w części objętej przedmiotową podwyżką, w razie nieosiągnięcia wyżej opisanego porozumienia. Unormowania §4 ust. 8 projektu umowy w obecnym brzmieniu stanowią



CERTYFIKAT 2023/56





manifestację przewagi kontraktowej Zamawiającego, naruszają prawo Wykonawcy do godziwego zysku i jako takie nie mogą się ostać.

**Odp: Zgodnie z SWZ**

3. Do §9 ust. 1 lit. a) wzoru umowy: Czy Zamawiający wyrazi zgodę, aby kara umowna zastrzeżona na wypadek opóźnienia w realizacji dostawy, naliczana była w wysokości 1% wartości niedostarczonej części zamówienia za każdy dzień zwłoki?

**Odp: Zgodnie z SWZ**

4. Do §9 ust. 1 lit. b), c) wzoru umowy: Prosimy o zmianę sposobu obliczania kary umownej zastrzeżonej w §9 ust. 1 lit. b) i c) w taki sposób, aby wynosiła 10% wartości tej części umowy, od której następuje odstąpienie.

**Odp: Zgodnie z SWZ**

5. Do §9 ust. 1 lit. d) wzoru umowy: Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmniejszenie wymiaru kary umownej przewidzianej na wypadek nieudostępnienia dokumentów dopuszczających do obrotu i używania w ciągu 5 dni od wezwania, do wysokości 100,00 zł za każdy taki przypadek?

**Odp: Zgodnie z SWZ**

6. Do §13 ust. 4 pkt 5.1 oraz 5.2 wzoru umowy: Czy w przypadku wstrzymania produkcji lub wycofania z obrotu przedmiotu umowy i braku możliwości dostarczenia zamiennika produktu w cenie przetargowej (bo np. będzie to groziło rażąco startą 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?

**Odp: Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę zaproponowaną przez wykonawcę co do brzmienia. Stany faktyczne o jakich mowa w zapytaniu wykonawcy nie mogą bowiem narazić wykonawcy na szkodę, gdyż w przypadku tzw. następczej niemożliwości świadczenia o co pyta wykonawca zobowiązanie opisane w umowie na podstawie art. 475 KC w związku z art. 8 ust. 1 Pzp wygaśnie. Z tej przyczyny umowa o udzielenie zamówienia publicznego w tej części nie byłaby wykonywana.**

7. Do §13 ust. 5 wzoru umowy: Prosimy o dodanie zastrzeżenia, że w przypadku gdy strony nie dojdą do porozumienia w zakresie zmiany wynagrodzenia Wykonawcy w oparciu o §13 ust. 5 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.

**Odp: Zgodnie z SWZ.**

Sporządził:

Anna Szczablowska



CERTYFIKAT 2023/56

