Kraków, dnia 04.01.2021 r.

Nr sprawy: DFP.271.187.2020.SP

***Do wszystkich Wykonawców biorących udział w postępowaniu***

**Dotyczy: *postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na dostawę produktów leczniczych do Apteki Szpitala Uniwersyteckiego w Krakowie***

Zgodnie z art. 38 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych przekazuję odpowiedzi na pytania wykonawców dotyczące treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

**Pytanie 1**

Czy Zamawiający w par. 3.3. zniesie wymóg potwierdzania otrzymania zamówień? Prawo farmaceutyczne nakazuje informowanie o odmowie wykonania zamówienia, lecz nie o przyjęciu go do realizacji. Jest to dodatkowy, niewynikający z przepisów obowiązek Wykonawcy

**Odpowiedź:**

**Zamawiający podtrzymuje zapisy § 3 ust. 3 Wzoru Umowy.**

**Pytanie 2**

Czy Zamawiający wykreśli par. 3.6.? Zagwarantowanie sobie możliwości zwrotu towaru po jego przyjęciu powoduje w istocie, że towar sprzedawany jest na próbę, zaś w przypadku ich zwrotu - produkty lecznicze nie będą się nadawać do dalszego obrotu, co naraża Wykonawcę na stratę. Nadto Wykonawca zauważa, że (a) towar został dobrowolnie przyjęty przez Zamawiającego, (b) własność towaru przeszła na Zamawiającego i (c) „zwrot” towaru oznacza wobec uprzedniego przejścia własności w istocie sprzedaż hurtową przez Zamawiającego Wykonawcy, do czego potrzeba koncesji na handel hurtowy lekami.

**Odpowiedź:**

**Zamawiający podtrzymuje zapisy § 3 ust. 6 Wzoru Umowy.**

**Pytanie 3**

Czy Zamawiający w par. 4.2 wprowadzi automatyczną zmianę ceny brutto w razie zmiany stawki VAT? Obecne zapisy, w razie braku zgody Zamawiającego, grożą Wykonawcy rażącą stratą.

**Odpowiedź:**

**Zamawiający podtrzymuje zapisy § 4 ust. 2 Wzoru Umowy.**

**Pytanie 4**

Czy Zamawiający wykreśli par. 8.2. i 8.3? Zobowiązaniem Wykonawcy jest dostawa leków i niewykonanie tego obowiązku jest sankcjonowane par. 8.4. Stąd nie ma uzasadnienia dla kar umownych przewidzianych w par. 8.2 i 8.3 gdyż nie wiadomo w jaki inny sposób Wykonawca miałby nie wykonać lub nienależycie wykonać umowę. Z reguły kary w takiej wysokości zastrzega się za odstąpienie od umowy, co jest oczywiście inną podstawą naliczenia kar, niepokrywającą się z podstawą określoną w par. 8.4.

**Odpowiedź:**

**Zamawiający podtrzymuje zapisy § 8 ust. 2 oraz ust. 3 Wzoru Umowy.**

Zamawiający informuje, że w § 8 ust. 2 Wzoru Umowy kara umowna jest przewidziana za nie przystąpienie przez Wykonawcę do jej realizacji w zakresie części której dotyczy naruszenie
a z kolei w § 8 ust. 3 Wzoru Umowy kara umowna jest przewidziana za nienależyte Wykonanie zobowiązań wynikających z Umowy z zastrzeżeniem ust. 4 niniejszego paragrafu, w którym przewidziana jest kara umowna za zwłokę Wykonawcy w realizacji dostawy.

Pod pojęciem ,,nienależyte wykonanie umowy” Zamawiający rozumie nienależyte wykonanie zobowiązań Wykonawcy wynikających z podpisanej z Zamawiającym umowy.

Z uwagi na przedmiot umowy Zamawiający informuje, że nie jest możliwe stworzenie katalogu zamkniętego przypadków nienależytego wykonania umowy.

Dodatkowo Zamawiający informuje, że instytucja kary umownej pełni funkcję czynnika dyscyplinującego w zakresie należytego wykonania umowy. Zgodnie z wymogami nałożonymi na Zamawiającego jako jednostkę sektora finansów publicznych przez przepisy ustawy „O odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych” z dnia 17 grudnia 2004 r. jest on zobowiązany do zapewnienia terminowego wypełniania zobowiązań przez swoich kontrahentów.

Zamawiający jako łagodniejszą formę zabezpieczenia nałożonych na niego ustawowych obowiązków wybrał instytucję kar umownych. Ich istotą jest zastosowanie represji finansowych dopiero w przypadku nieprzystąpienia do jej realizacji w zakresie części której dotyczy naruszenie lub nienależytego wykonania umowy, a nie już na etapie jej zawarcia zgodnie z procedurami przewidzianymi przez przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych.

Ponadto, wprowadzenie w tym zakresie kary umownej w przewidzianej wysokości równoważy obciążenia Stron na wypadek niedotrzymania warunków umownych. Zamawiający pragnie podkreślić, iż w przypadku ich dopełnienia nie będzie miał podstaw do naliczenia w/w kar.

**Pytanie 5**

W przypadku pozostawienia par. 8.2. - Czy Zamawiający zmieni wartość procentową kary umownej określoną w tym paragrafie. z 10% do wartości max. 0,2%? Obecna kara umowna jest rażąco wygórowana.

**Odpowiedź:**

**Zamawiający podtrzymuje zapisy § 8 ust. 2 Wzoru Umowy.**

**Pytanie 6**

W przypadku pozostawienia par. 8.3. - Czy Zamawiający zmieni wartość procentową kary umownej określoną w tym paragrafie. z 5% do wartości max. 1%? Obecna kara umowna jest rażąco wygórowana.

**Odpowiedź:**

**Zamawiający podtrzymuje zapisy § 8 ust. 3 Wzoru Umowy.**

**Pytanie 7**

Czy Zamawiający w par. 8.4 usunie zapis o minimalnej kwocie kary umownej 50zł? Wskutek tego zapisu kary umowne mogą być naliczone w kwocie rażąco wygórowanej

**Odpowiedź:**

**Zamawiający podtrzymuje zapisy § 8 ust. 4 Wzoru Umowy.**

**Pytanie 8**

Proszę o udzielenie odpowiedzi na poniższe pytania do umowy, tj.: Do treści §3 ust. 5 i 6 wzoru umowy. Skoro Zamawiający przewiduje dostawy sukcesywne, zgodne z bieżącym zapotrzebowaniem, czyli nie przewiduje konieczności dłuższego przechowywania zamówionych produktów w magazynie apteki szpitalnej, to dlaczego wyznacza warunek 12-miesięcznego okresu ważności zamówionych towarów? Wskazujemy przy tym, że dostarczony przedmiot umowy do ostatniego dnia terminu ważności jest pełnowartościowy i dopuszczony do obrotu. W związku z powyższym prosimy o dopisanie do §3 ust. 5 wzoru umowy następującej treści: "... Dostawy produktów z krótszym terminem ważności mogą być dopuszczone w wyjątkowych sytuacjach i każdorazowo zgodę na nie musi wyrazić upoważniony przedstawiciel Zamawiającego.".

**Odpowiedź:**

**Zamawiający podtrzymuje zapisy § 3 Wzoru Umowy.**

**Pytanie 9**

Do treści §3 ust. 6 wzoru umowy. Prosimy o zmianę zapisu poprzez nadanie mu brzmienia: "W przypadku dostarczenia towaru z terminem ważności krótszym niż 12 miesięcy Szpital Uniwersytecki zastrzega sobie prawo jego zwrotu w terminie 7 dni od dnia dostawy".

**Odpowiedź:**

**Zamawiający podtrzymuje zapisy § 3 ust. 6 Wzoru Umowy.**

**Pytanie 10**

Do treści §4 ust. 7 wzoru umowy. Ponieważ Wykonawca zamówienia publicznego nie jest stroną umowy SU DOP wskazanej w §4 ust.7 projektu umowy to prosimy o wyjaśnienie dlaczego ma podawać numer tej umowy w specyfikacji do faktury.

**Odpowiedź:**

**Zamawiający podtrzymuje zapisy § 4 ust. 7 Wzoru Umowy, informując, że nr SU DOP jest to wewnętrzny numer prowadzony w ewidencji Szpitala i pomaga odpowiednim komórkom merytorycznym m.in. przy identyfikacji umowy
i sprawdzaniu prawidłowości wystawienia faktury.**

**Pytanie 11**

Do treści §8 ust. 3 wzoru umowy. Prosimy o rozszerzenie zapisu §8 ust. 3 wzoru umowy, poprzez wskazanie jakiego rodzaju przypadki będzie Zamawiający kwalifikował jako nienależyte wykonanie umowy? Jednocześnie prosimy o obniżenie wymiaru kary umownej wskazanej w §8 ust. 3 wzoru umowy do wysokości 2% wartości brutto dostawy która została nienależycie zrealizowana.

**Odpowiedź:**

**Zamawiający podtrzymuje zapisy § 8 ust. 3 Wzoru Umowy.**

**Pytanie 12**

Do treści §8 ust. 4 wzoru umowy. Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmianę postanowień umowy §8 ust. 4 wzoru umowy w taki sposób, aby kara umowna zastrzeżona na wypadek opóźnienia w realizacji zamówienia była wyłącznie proporcjonalna do wartości pozycji (części) zamówienia zrealizowanej z opóźnieniem - bez minimalnej, sztywnej kary, tj. 50 zł - i wynosiła 0,2% od wartości tej pozycji (części), za każdy dzień opóźnienia?
Wskazujemy przy tym, że wysokość ww. kar umownych możliwych do naliczenia przez Zamawiającego (zawsze minimum 50 zł) nie zostaje uzależniona ani od realnej wartości niezrealizowanej terminowo pozycji zamówienia, czy od poniesionej przez Zamawiającego szkody, ani też od żadnych innych obiektywnych czynników. W konsekwencji, taki sposób naliczania budzi zastrzeżenia wykonawcy z uwagi na fakt, iż może być on dotknięty sankcją nieważności na podstawie art. 3531 Kodeksu cywilnego - ze względu na sprzeczność z naturą stosunku zobowiązaniowego. Reasumując, ww. sankcje wynikające z proponowanej treści umowy nie spełniają zasadniczego celu, dla którego są wprowadzane i uwzględniają jedynie represyjną funkcję kary umownej. Mając na uwadze powyższe, wykonawca wnosi o zmianę wspomnianego zapisu, aby był on zgodny z reżimem prawa cywilnego.

**Odpowiedź:**

**Zamawiający podtrzymuje zapisy § 8 ust. 4 Wzoru Umowy.**

**Pytanie 13**

Dotyczy Pakietu nr 7. Czy Zamawiający wymaga, aby produkt leczniczy Piperacillin/Tazobactam posiadał możliwość podania razem z aminoglikozydami?

**Odpowiedź:**

**Zamawiający pootrzymuje zapisy Specyfikacji.**