



UNIWERSYTECKIE CENTRUM KLINICZNE
WARSZAWSKIEGO UNIWERSYTETU MEDYCZNEGO

DZIAŁ ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH

DZP.262.107.2019.1

Warszawa, dnia 03 września 2019 r.

STRONA INTERNETOWA
ZAMAWIAJĄCEGO
<https://dzp.spcsk.pl>
WYKONAWCY

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na „Dostawę produktów leczniczych w podziale na dwie części – Pazopanibum i Alirocumabum” prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego.

nr sprawy: DZP.262.107.2019

Zamawiający, działając na podstawie art. 38 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień Publicznych (tj. Dz. U. z 2018 r. poz. 1986 z późn. zm.), zwanej dalej „ustawą Pzp”, udziela odpowiedzi na pytania wykonawców dotyczące treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, zwanej dalej „SIWZ”.

Pytanie nr 1

Dotyczy **§ 1 ust. 3** – Wzór umowy Załącznik nr 5 do SIWZ

Prosimy o wprowadzenie zmian - dookreślenie jaka wartość umowy powinna być zrealizowana – zmniejszenie nie powinno być większe niż 20 % wartości umowy.

Odpowiedź do pytania nr 1

Zamawiający podtrzymuje zapisy w dotychczasowym brzmieniu.

Pytanie nr 2

Dotyczy **§ 3 ust. 1** – Wzór umowy Załącznik nr 5 do SIWZ

Prosimy o usunięcie zapisów umowy : „...przez **upoważnionego** pracownika Apteki Zamawiającego.”

Odpowiedź do pytania nr 2

Zamawiający podtrzymuje zapisy w dotychczasowym brzmieniu.

Siedziba: ul. Banacha 1a, 02 – 097 Warszawa
Adres do korespondencji:
ul. Żwirki i Wigury 63A, 02 – 091 Warszawa
NIP: 522-00-02-529, REGON: 000288975
KRS: 0000073036
tel. 22 5991709, fax 22 5991704
e-mail: zp@spcsk.pl
www.uckwum.pl

Zakłady lecznicze UCK WUM:

- Centralny Szpital Kliniczny / Przychodnia Specjalistyczna Banacha, ul. Banacha 1a, 02 – 097 Warszawa
- Dziecięcy Szpital Kliniczny im. Józefa Polikarpa Brudzińskiego w Warszawie / Przychodnia Specjalistyczna dla Dzieci, ul. Żwirki i Wigury 63A, 02 – 091 Warszawa
- Szpital Kliniczny Dzieciątka Jezus / Przychodnia Specjalistyczna Lindleya, ul. W. H. Lindleya 4, 02 – 005 Warszawa

Pytanie nr 3

Dotyczy **§ 3 ust. 7** – Wzór umowy Załącznik nr 5 do SIWZ

Prosimy o usunięcie zapisów.

Odpowiedź na pytania nr 3

Zamawiający podtrzymuje zapisy w dotychczasowym brzmieniu.

Pytanie nr 4

Dotyczy **§ 4 ust. 2** – Wzór umowy Załącznik nr 5 do SIWZ

Prosimy o dookreślenie możliwości przedłużenia okresu obowiązywania umowy – nie dłużej niż 12 miesięcy.

Odpowiedź na pytanie nr 4

Zamawiający przewiduje możliwość przedłużenia okresu obowiązywania umowy – nie dłużej niż 3 miesiące.

Udzielając wyjaśnień Zamawiający informuje, że zmianie ulega § 10 ust. 10

Było:

§ 10 ust. 10

Strony dopuszczają zmianę terminu obowiązywania w sytuacji wystąpienia okoliczności, o której mowa w § 4 ust. 2 Umowy poprzez przedłużenie okresu obowiązywania umowy na czas określony do 1 miesiąca, nie dłużej jednak niż do wykorzystania wartości umowy, o której mowa w § 2 ust. 1 Umowy.

Jest:

§ 10 ust. 10

Strony dopuszczają zmianę terminu obowiązywania w sytuacji wystąpienia okoliczności, o której mowa w § 4 ust. 2 Umowy poprzez przedłużenie okresu obowiązywania umowy na czas określony do 3 miesięcy, nie dłużej jednak niż do wykorzystania wartości umowy, o której mowa w § 2 ust. 1 Umowy.

Powyższa zmiana została uwzględniona w nowym załączniku, który zastępuje dotychczasowy o nazwie: Załącznik nr 5 do SIWZ – wzór umowy – modyfikacja.

Pytanie nr 5

Dotyczy **§ 6 ust. 4** – Wzór umowy Załącznik nr 5 do SIWZ

Prosimy o usunięcie zapisów: „...oraz kwota ta może być potrącona z wynagrodzenia należytego Wykonawcy. Powyższe nie zwalnia Wykonawcy z obowiązku zapłaty na rzecz Zamawiającego kar umownych oraz odszkodowania na zasadach ogólnych.”

Odpowiedź na pytanie nr 5

Zamawiający podtrzymuje zapisy w dotychczasowym brzmieniu.

Pytanie nr 6

Dotyczy § 9 ust. 1-4 – Wzór umowy Załącznik nr 5 do SIWZ

W doktrynie prawa zamówień publicznych oraz w aktualnym orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej przy Prezesie Urzędu Zamówień Publicznych dominuje pogląd, że ustanawianie przez zamawiającego w umowie rażąco wysokich kar umownych uznać należy bezwzględnie za naruszenie zasad zachowania uczciwej konkurencji wyrażonej w przepisie art. 7 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. prawo zamówień publicznych, które może być uzasadnioną podstawą do żądania unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie art. 93 ust. 1 pkt. 7 ustawy prawo zamówień publicznych z uwagi, iż postępowanie jest obarczone wadą uniemożliwiającą zawarcie ważnej umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Stanowisko powyższe znajduje pełne potwierdzenie m.in. wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 31 lipca 2015 r. sygn. akt: KIO/1519/15. Zważyć bowiem należy, że kara umowna (odszkodowanie umowne) ze swojej istoty ma charakter wyłącznie odszkodowawczy i kompensacyjny, a nie zaś prewencyjny. Ustalenie przez Zamawiającego zbyt wygórowanych kar umownych dla wykonawców stanowi zatem bezspornie rażące naruszenie prawa w zakresie równości stron umowy, co w konsekwencji prowadzi do sprzeczności celu takiej umowy z zasadami współżycia społecznego i skutkować winno bezwzględną nieważnością czynności prawnej na podstawie przepisu art. 353 1 k.c. w związku z art. 58 § 1 k.c. Należy mieć również na względzie stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku z 29 listopada 2013 roku, sygn. akt I CSK 124/13, dotyczącego przesłanek miarkowania kar umownych jako rażąco wygórowanych. W uzasadnieniu wyroku Sąd wskazał, iż „kara umowna nie może być instrumentem służącym wzbogaceniu wierzyciela, a zatem przynajmniej mu korzyść majątkową w istotny sposób przekraczającą wysokość poniesionej przez wierzyciela szkody. Celem miarkowania kary umownej jest natomiast ochrona równowagi interesów stron i zapobieżenie nadmiernemu obciążeniu dłużnika oraz niesłusznemu wzbogaceniu wierzyciela”.

Nadto stosownie do treści wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 14.12.2005 r. (I Aca 1114/2005), miernikiem, który pozwala ocenić czy kara umowna jest rażąco wygórowana może być rozmiar szkody doznanej przez wierzyciela. Mając na uwadze powyższe, stwierdzić należy, iż przyjęty przez Zamawiającego sposób naliczania kary umownej w praktyce może doprowadzić do naliczenia niewspółmiernie wysokich i nieadekwatnych do poniesionych szkód kar umownych. W doktrynie podkreśla się, że umowa jest sprzeczna z zasadami współżycia społecznego jeśli jest sprzeczna z dobrymi obyczajami oraz wykracza poza przyjętą w obrocie uczciwość kupiecką.

W przedmiotowej sprawie wysokość zastrzeżonej kary umownej w sposób zdecydowany wykracza poza przyjęte w obrocie obyczaje kupieckie. Określenie rażąco wysokiej kary umownej jest sprzeczne z treścią art. 484 §1 KC, który określa karę umowną jako surogat odszkodowania.

W sytuacji zastrzeżenia kary umownej przekraczającej wielokrotnie wartość szkody, kara umowna traci swój z natury dyscyplinujący charakter, a zyskuje przymiot niczym nieuzasadnionego zysku wierzyciela, a więc bezpodstawnego wzbogacenia się Zamawiającego. Ponadto, ukształtowanie wzoru umowy ze zbyt surowymi sankcjami doprowadzi do zwiększenia ceny ofertowej - gdyż każdy rzetelny Wykonawca funkcjonujący na rynku będzie zmuszony do wkalkulowania ryzyka związanych z karami w cenę swojej oferty.

W związku z powyższym wnosimy o wprowadzenie zmian **w § 9 ust. 1-4 umowy** w wysokości kar umownych jak poniżej:

1. Zamawiający ma prawo naliczyć kary umowne w przypadku:

- a) opóźnień w dostawach, za które odpowiada Wykonawca - w wysokości 0,1% wartości umowy brutto, za każdy rozpoczęty dzień opóźnienia, nie więcej niż 150,00 zł za każdy dzień opóźnienia.
- b) przekroczenia terminu wymiany wadliwego przedmiotu umowy na wolny od wad (§ 6 umowy) - w wysokości 0,1 % wartości umowy brutto, za każdy rozpoczęty dzień opóźnienia, nie więcej niż 150,00 zł za każdy dzień opóźnienia.
- c) niedostarczenia na wezwanie Zamawiającego (§ 1 ust. 6 umowy) aktualnych dokumentów potwierdzających dopuszczenie wyrobów medycznych do obrotu lub kart charakterystyki substancji niebezpiecznej - w wysokości 50 zł za każdy brakujący dokument - za każdy taki przypadek.
- d) nie wywiązania się przez Wykonawcę z obowiązków wskazanych w § 3 ust. 5 umowy w wysokości 100 zł za każdy taki stwierdzony przypadek,
- e) odstąpienia od umowy z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy - w wysokości 10% wartości brutto niezrealizowanej części umowy.

2. Zamawiający zastrzega możliwość potrącenia należności wynikających z kar umownych bezpośrednio wynagrodzenia przysługującego Wykonawcy lub z zabezpieczenia należytego wykonania umowy (jeśli zostało wniesione) - za pisemnym powiadomieniem Wykonawcy, na co Wykonawca wyraża zgodę. Zapłata lub potrącenie kary umownej nie zwalnia Wykonawcy z wykonania zobowiązań objętych umową.

3. Zamawiający ma prawo dochodzenia wyrównania szkody przewyższającej wysokość kary umownej.

4. Maksymalna wysokość kar umownych z tytułu opóźnienia, wynosi 10 % wartości umowy brutto, o której mowa w § 2 ust. 1 Umowy

Odpowiedź na pytanie nr 6

Zamawiający podtrzymuje zapisy w dotychczasowym brzmieniu.

Pytanie nr 7

Dotyczy **§ 14 ust. 1** – Wzór umowy Załącznik nr 5 do SIWZ

Prosimy o wprowadzenie zmian zapisów umowy zamiast :

„Strony ustalają, że wszelkie spory rozstrzygane będą w pierwszej kolejności w drodze negocjacji, a jeśli porozumienie nie zostanie zawarte - przez Sąd właściwy dla siedziby Zamawiającego” na :

„Strony ustalają, że wszelkie spory rozstrzygane będą przez Sąd właściwy dla siedziby Zamawiającego.”

Odpowiedź na pytanie nr 7

Zamawiający podtrzymuje zapisy w dotychczasowym brzmieniu.

Pytanie nr 8

Dotyczy **§ 14 ustęp 2-9** – Wzór umowy Załącznik nr 5 do SIWZ

Prosimy o usunięcie zapisów umowy.

Odpowiedź na pytanie nr 8

Zamawiający podtrzymuje zapisy w dotychczasowym brzmieniu.

Pytanie nr 9

Dotyczy wzoru umowy Załącznik nr 5 do SIWZ

Czy Zamawiający odstąpi od wymogu dostarczania kopii zamówienia złożonego przez Zamawiającego wraz z fakturą (par. 5 ust. 2 oraz ust. 4.c. umowy) oraz zamieszczania numeru zamówienia na fakturze (par. 5 ust. 4.a. umowy) w zakresie części nr 2 przedmiotu zamówienia? Praca hurtowni w znacznym stopniu opiera się na stałych procedurach, które nie przewidują dołączania dowolnych dokumentów do dostawy. Konieczność dostosowania procedur do wymagań Zamawiającego w zakresie dokumentów towarzyszących dostawie, bądź dołączanych do faktury, oznacza zmianę modelu pracy hurtowni, co wiąże się z dużymi kosztami po stronie Wykonawcy. Proces fakturowania jest procesem automatycznym, w praktyce Wykonawcy – globalnym, to jest następuje z użyciem programów komputerowych przygotowywanych dla krajów europejskich przez globalną korporację. Dostosowanie programu fakturującego do indywidualnych potrzeb Zamawiającego nie jest możliwy do dokonania bez dodatkowych nakładów finansowych, poprzedzonych decyzją globalnej korporacji o rozpoczęciu procedury zmiany aplikacji, zaangażowania ogromnych środków i wysiłku organizacyjnego. Należy podkreślić, że dostosowanie się w obu przypadkach do wymagań Zamawiającego, bardzo indywidualnych i nietypowych, wymaga kosztownej i czasochłonnej zmiany procedur funkcjonowania hurtowni farmaceutycznej.

Odpowiedź na pytanie nr 9

Zamawiający odstępuje od wymogu dostarczania kopii zamówienia złożonego przez Zamawiającego wraz fakturą oraz zamieszczania numeru zamówienia na fakturze.

Udzielając wyjaśnień Zamawiający informuje, że zmianie ulega § 5 ust. 2 oraz § 5 ust. 4 lit. a) i lit c)

Było:

§ 5 ust. 2

2. Termin, o którym mowa w ust. 1 liczony jest od daty doręczenia Zamawiającemu przez Wykonawcę kompletu wszystkich dokumentów rozliczeniowych obejmujących prawidłowo wystawioną fakturę VAT, oraz kopię zamówienia podpisanego przez osobę, o której mowa w § 3 ust. 1

Jest:

§ 5 ust. 2

2. Termin, o którym mowa w ust. 1 liczony jest od daty doręczenia Zamawiającemu przez Wykonawcę kompletu wszystkich dokumentów rozliczeniowych obejmujących prawidłowo wystawioną fakturę VAT.

Było:

§ 5 ust. 4 lit. a) i lit. c)

4. Prawidłowa Faktura Vat musi zawierać dane, tj.:
- a) Numer umowy, numer zamówienia, na podstawie, którego dostawa została wykonana,
 - b) serię i numer ważności dostarczonych towarów (chyba, że zostały wskazane w Dokumencie dostawy - § 3 ust. 2 umowy).
 - c) Kopię zamówienia podpisanego przez osobę, o której mowa w § 3 ust. 1

Jest:

§ 5 ust. 4 lit. a) i lit. c)

4. Prawidłowa Faktura Vat musi zawierać dane, tj.:
- a) Numer umowy, na podstawie, którego dostawa została wykonana,
 - b) serię i numer ważności dostarczonych towarów (chyba, że zostały wskazane w Dokumencie dostawy - § 3 ust. 2 umowy).

Powyższa zmiana została uwzględniona w nowym załączniku, który zastępuje dotychczasowy o nazwie: Załącznik nr 5 do SIWZ – wzór umowy – modyfikacja.

Pytanie nr 10

Dotyczy wzoru umowy Załącznik nr 5 do SIWZ

Czy w przypadku odpowiedzi negatywnej odnośnie odstąpienia od wymogu zamieszczania numeru zamówienia na fakturze (par. 5 ust. 4.a. umowy) Zamawiający potwierdzi, iż powiązanie złożonego zamówienia z otrzymaną fakturą, nastąpi również poprzez prawidłowe zamieszczanie na fakturze VAT cen jednostkowych zgodnych z tymże zamówieniem oraz podanie numeru umowy?

Odpowiedź na pytanie nr 10

Zamawiający udzielił odpowiedzi pozytywnej.

Pytanie nr 11

Dotyczy wzoru umowy Załącznik nr 5 do SIWZ

Czy Zamawiający wykreśli zdanie drugie w par. 3.3? To Zamawiający winien dopilnować, aby zamówienia składane były przez osoby upoważnione do takich czynności. Przerzucanie odpowiedzialności za niesubordynację pracowników Zamawiającego na Wykonawcę jest sprzeczne z zasadami współżycia społecznego.

Odpowiedź na pytanie nr 11

Zamawiający podtrzymuje zapisy w dotychczasowym brzmieniu.

Pytanie nr 12

Dotyczy wzoru umowy Załącznik nr 5 do SIWZ

Czy Zamawiający wydłuży czas rozpatrywania reklamacji wskazany w par. 8.4 z 2 dni do 3 dni roboczych? Rozpatrzenie reklamacji (także ilościowej) wymaga kontaktu z firmą kurierską, wysłuchania jej wyjaśnień oraz zbadania dokumentacji spedycyjno-księgowej, bądź zbadania jakościowo wadliwego towaru, a następnie (przy uwzględnieniu reklamacji) dostarczenia towaru, co jest niemożliwe do wykonania w ciągu 2 dni.

Odpowiedź na pytanie nr 12

Zamawiający wydłuży czas rozpatrywania reklamacji z 2 dni do 3 dni roboczych.

Udzielając wyjaśnień Zamawiający informuje, że zmianie ulega § 8 ust. 4.

Było:

§ 8 ust. 4.

4. O przypadkach niezgodności ilościowych dostawy z umową bądź zamówieniem częściowym Zamawiający zawiadomi Wykonawcę, który zobowiązany jest do niezwłocznego (2 dni robocze) uzupełnienia różnicy w ilości wynikającej z pisemnego zamówienia częściowego i faktycznie zrealizowanej dostawy, na własny koszt i ryzyko, a za opóźnienie Zamawiający uprawniony jest do naliczenia kary umownej zgodnie z zapisami § 9 ust. 1 pkt a) niniejszej umowy, tj. licząc od dnia, w którym upłynął termin dostawy.

Jest:

§ 8 ust. 4.

4. O przypadkach niezgodności ilościowych dostawy z umową bądź zamówieniem częściowym Zamawiający zawiadomi Wykonawcę, który zobowiązany jest do niezwłocznego (3 dni robocze) uzupełnienia różnicy w ilości wynikającej z pisemnego zamówienia częściowego i faktycznie zrealizowanej dostawy, na własny koszt i ryzyko, a za opóźnienie Zamawiający uprawniony jest do naliczenia kary umownej zgodnie z zapisami § 9 ust. 1 pkt a) niniejszej umowy, tj. licząc od dnia, w którym upłynął termin dostawy.

Pytanie nr 13

Dotyczy wzoru umowy Załącznik nr 5 do SIWZ

Czy Zamawiający w par. 9 ust. 1.a. wykreśli frazę „nie mniej niż 150 zł i nie więcej niż 1.500,00 zł”?
Obecny zapis grozi Wykonawcy rażącą stratą.

Odpowiedź na pytanie nr 13

Zamawiający podtrzymuje zapisy w dotychczasowym brzmieniu.

Pytanie nr 14

Dotyczy wzoru umowy Załącznik nr 5 do SIWZ

Czy Zamawiający w par. 9 ust. 1.b. wykreśli frazę „nie mniej niż 150 zł i nie więcej niż 1.500,00 zł”?
Obecny zapis grozi Wykonawcy rażącą stratą.

Odpowiedź na pytanie nr 14

Zamawiający podtrzymuje zapisy w dotychczasowym brzmieniu.

Pytanie nr 15

Dotyczy wzoru umowy Załącznik nr 5 do SIWZ

Czy w par. 9.1.e Zamawiający zmieni wysokość kary umownej z wartości 20% do wartości max. 5%?

Obecna kara umowna jest rażąco wygórowana.

Odpowiedź na pytanie nr 15

Zamawiający podtrzymuje zapisy w dotychczasowym brzmieniu.

W związku z udzielonymi odpowiedziami na podstawie art. 38 ust. 4 ustawy z dnia 29.01.2004r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2018 r. poz. 1986 z późn. zm.) Zamawiający zmienia treść Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia w ww. zakresie. Jednocześnie nie ulega zmianie termin składania i otwarcia ofert. Oferty należy składać do dnia 06.09.2019 r. do godz. 08:00 Otwarcie ofert nastąpi dnia 06.09.2019 r. o godz. 09:00.