Toruń, dnia 21.11.2023 r.

**L.dz. SSM.DZP.200.189.2023**

dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publiczne w trybie podstawowym na „Dostawę płynów infuzyjnych”.

W związku ze skierowanymi zapytaniami o wyjaśnienie treści SWZ Specjalistyczny Szpital Miejski im. M. Kopernika w Toruniu udziela, zgodnie z art. 284 ustawy Prawo zamówień publicznych, następujących wyjaśnień:

1. Do §4 ust.3 wzoru umowy. Prosimy o zmianę wysokości kary w przewidzianej na wypadek wystawienia przez Dostawcę więcej niż jednej faktury do jednego zamówienia poprzez ograniczenie wymiary kary wyłącznie do wartości zafakturowanego w nieprzepisowy sposób towaru. Wskazujemy, że dotychczasowy wymiar kary, liczony od wartości brutto całej umowy, jest niewspółmiernie wysoki i nieadekwatny do ewentualnego przewinienia Dostawcy.

**Odpowiedź:**

**Zamawiający dokonał stosownych modyfikacji w załączniku nr 2 – projektowane postanowienia umowy.**

2. Do §5 ust.2 wzoru umowy. Prosimy o dopisanie do §5 ust.2 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:**

**Zgodnie z SWZ.**

3. Do §6 ust.2 wzoru umowy. Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmianę sposobu obliczania kary umownej zastrzeżonej w §6 ust.2 wzoru umowy w taki sposób, aby wynosiła 10% wartości brutto niezrealizowanej części umowy?

**Odpowiedź:**

**Zamawiający dokonał stosownych modyfikacji w załączniku nr 2 – projektowane postanowienia umowy.**

4. Do §8 ust.5 wzoru umowy. Prosimy o informację, czy w przypadku wstrzymania produkcji lub wycofania z obrotu przedmiotu umowy oraz braku możliwości dostarczenia zamiennika produktu w cenie przetargowej (bo np. będzie to groziło rażącą stratą dla Wykonawcy), Zamawiający wyrazi zgodę na sprzedaż w cenie zbliżonej do rynkowej lub wyłączenie tego produktu z umowy bez konieczności ponoszenia kary przez Wykonawcę?

**Odpowiedź:**

**Zgodnie z SWZ.**

5. Do §9 ust. 5 wzoru umowy. Czy Zamawiający wyrazi zgodę na określenie maksymalnego poziomu wartości zmiany wynagrodzenia, jaką dopuszcza do łącznie 14% w stosunku do wartości całkowitego wynagrodzenia brutto wykonawcy?

**Odpowiedź:**

**Zamawiający nie wyraża zgody na powyższe.**

6. Do §9 ust.6 wzoru umowy. Prosimy o usunięcie warunku składania dowodów z §9 ust.6 wzoru umowy ponieważ Odbiorca przewidział w §9 ust.2 wzoru umowy, iż ewentualna waloryzacja   
o „wskaźnik GUS” będzie miała zastosowanie w przypadku przekroczenia wskaźnika zmian cen o 2,5% w stosunku do poprzedniego kwartału. Wskazujemy przy tym, że zapis zawarty w §9 ust.6 wzoru umowy dubluje warunki waloryzacji i *de facto* nakazuje potwierdzać dokumentami obiektywny wskaźnik zmiany cen publikowany przez Prezesa GUS. Podkreślamy jednocześnie, że oczekiwanie przedstawienia dokumentów potwierdzających faktyczny wzrost cen materiałów lub kosztów jest w praktyce niemożliwy do zrealizowania. Po pierwsze faktura zakupu produktu będącego przedmiotem umowy jest objęta tajemnicą handlową zarówno Dostawcy jak i (przede wszystkim) producenta. Po drugie znaczącym kosztem wykonania zamówienia publicznego, oprócz kosztów osobowych, są również koszty przechowywania i transportu, w których skład wchodzą głównie koszty energii i paliw. Każdy z Dostawców realizujących zamówienie działa jako hurtownia farmaceutyczna lub producent, posiadający zezwolenie również na prowadzenie hurtowni farmaceutycznej i w toku swojej działalności nie realizuje jednego tylko zamówienia na dostawy dla jednego Odbiorcy, zatem udokumentowanie kosztów fakturami jest w praktyce niemożliwe ponieważ ilości faktur wystawianych w każdym kwartale liczone są w tysiącach sztuk. Poza tym fakt zmian cen energii i paliw jest faktem notoryjnym, doskonale znanym Odbiorcy, i jako taki nie powinna zachodzić konieczność jego udawadniania, tym bardziej, ze jego wzrost jest odzwierciedlony również w tzw. wskaźniku GUS tj. we wskaźniku cen towarów i usług konsumpcyjnych ogółem publikowanym przez Prezesa GUS.

**Odpowiedź:**

**Zamawiający dokonał stosownych modyfikacji w załączniku nr 2 – projektowane postanowienia umowy.**

7. Do §9 wzoru umowy. Prosimy o dodanie zastrzeżenia, że w przypadku, gdy strony nie dojdą do porozumienia w zakresie zmiany wynagrodzenia Wykonawcy w oparciu o postanowienia §9 wzoru umowy, zarówno Wykonawca jak 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 na powyższe.**

8. Pytania dotyczą § 3 ust. 8 Załącznika nr 2 do swz.

„… 8. W przypadku niezrealizowania dostawy przez Dostawcę w terminie określonym w § 3 ust. 3 lub odmowy realizacji dostawy Odbiorca może dokonać zakupu zamówionego   
a niedostarczonego przez Dostawcę przedmiotu umowy we własnym zakresie i obciążyć Dostawcę kwotą wynikającą z różnicy ceny zakupu niedostarczonego przedmiotu umowy oraz dodatkowymi kosztami w szczególności przesyłki kurierskiej, transportu, ubezpieczenia. Dostawca wyraża zgodę na potrącanie, na podstawie wystawionej przez Odbiorcę Dostawcy noty obciążeniowej, kwoty stanowiącej różnicę ceny zakupu niedostarczonego przedmiotu umowy oraz dodatkowych kosztów z należności przysługujących Dostawcy na podstawie niniejszej umowy. Powyższe nie wyklucza możliwości obciążenia Dostawcy przez Odbiorcę karą umowną,

o której mowa w § 6 niniejszej umowy.”

1. Czy Zamawiający mając na względzie powołane zapisy przewiduje poinformować Wykonawcę o tzw. „Nabyciu zastępczym” oraz o przewidywanych kosztach zakupu? Dodatkowo czy Zamawiający przewiduje możliwość wskazania Zamawiającemu miejsca „Nabycia zastępczego”?

2. Mając na względzie zachowanie zasad równości stron przyszłej umowy, czy nie byłoby zasadnym aby Zamawiający zakreślił ramy czasowe (np. 14 dni), w sytuacji wykonania Nabycia zastępczego na przekazanie w tym czasie odpowiedniej Noty do Wykonawcy? Z całkowitą pewnością byłoby to z korzyścią dla Stron Umowy, gdyż Nabycie zastępcze (jego wielkość), pomniejsza wielkość zawartą w Umowie.

3. Mając na względzie fakt, że Zamawiający może obciążyć Wykonawcę kosztem Nabycia zastępczego wnosimy o wskazanie środków odwoławczych, które będą uwzględniały fakt, że Zamawiający może dokonać obliczenia kwot obciążenia niezgodnych ze stanem faktycznym lub pomyłką.

4. Na jakiej podstawie, Zamawiający żąda wyrażenia zgody przez Wykonawcę na potrącenie   
z należności wobec Wykonawcy różnicy pomiędzy ceną „Nabycia zastępczego” a ceną oferowaną, gdzie cena zakupu przez Zamawiającego może być znacząco wygórowana, gdyż  
 z praktyki wynika, że w takich sytuacjach podmioty sprzedające nie stosują żadnych rabatów lub aktualnie funkcjonujących cen na rynku w obrocie gospodarczym.

**Odpowiedź:**

**Zamawiający nie dokonuje modyfikacji § 3 ust. 8 projektu umowy w związku z pytaniami Wykonawcy.**