Kraków, dnia 29.07.2020 r.

DFP.271.104.2020.LS

**Do wszystkich Wykonawców biorących udział w postępowaniu**

# Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na dostawę materiałów medycznych do dializ oraz środków ochrony własnych

Działając na podstawie art. 38 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych przedstawiam odpowiedzi na pytania Wykonawców dotyczące treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia oraz na podstawie art. 38 ust. 4 ustawy zmieniam treść specyfikacji.

**Pytanie 1:**

Część nr 3, pozycja 1 – Czy Zamawiający dopuści zaoferowanie fartuchów z rękawem poliestrowym o gramaturze 25g/m2 w rozmiarze L ( długość 120cm, szerokość 140cm)?

**Odpowiedź:** Zamawiający dopuszcza.

**Pytanie 2:**

Część nr 5, pozycja 1 – Czy Zamawiający dopuści fartuchy chirurgiczne sterylne, pakowane a’1 szt, spełniające pozostałe wymagania SIWZ?

**Odpowiedź:** Zamawiający dopuszcza.

**Pytanie 3:**

Część 3, poz. 1

Czy zamawiający dopuści fartuch włókninowy, j.u., gramatura 25 g/m2, długi rękaw, zakończony lekką elastyczną, nieuciskającą gumką, bez mankietu, wiązany z tyłu w talii i przy szyi, niesterylny?

**Odpowiedź:** Zamawiający dopuszcza.

**Pytanie 4:**

Część 3, poz. 1

Prosimy Zamawiającego opuszczenie wyceny za najmniejsze opakowanie handlowe 20 szt. z przeliczeniem ilości z zaokrągleniem w górę do pełnych opakowań.

**Odpowiedź:** Zamawiający dopuszcza dokonanie wyceny za opakowanie handlowe a 20 sztuk. W takim przypadku Wykonawca zobowiązany jest w kolumnie ilość i jednostka miary dokonać zmiany wskazanej ilości 150 000 sztuk na 7 500 opakowań a 20 szt. i dokonać wyceny takiej ilości opakowań.

**Pytanie 5:**

Część 3, poz. 1

Czy zamawiający dopuści fartuch w rozmiarze uniwersalnym o wymiarach zbliżonych do rozmiary L?

**Odpowiedź:** Zamawiający dopuszcza.

**Pytanie 6:**

Część 3, poz. 1

Czy zamawiający dopuści fartuch o długości ok. 127 cm , szerokości ok.160 cm i długości paska (trok w talii) min. 200 cm?

**Odpowiedź:** Zamawiający dopuszcza.

**Pytanie 7:**

Czy Zamawiający w Części nr 1 w pozycji 1 dopuści złożenie oferty na dializatory o powierzchni 1,8 m2 zamiast 1,6 m2, pozostałe parametry bez zmian?

**Odpowiedź:** Zamawiający dopuszcza, pozostałe parametry bez zmian.

**Pytanie 8:**

Czy Zamawiający dopuści możliwość składania ofert częściowych w ramach Części nr 1 lub dokona podziału Części nr 1 na dwie osobne części:

• Pakiet 1 A – Dializatory o powierzchni 1,6 m2 – obecna pozycja 1;

• Pakiet 1 B – Dializatory o powierzchni 1,8 m2 – obecna pozycja 2?

**Odpowiedź:** Zamawiający nie wyraża zgody.

**Pytanie 9:**

WZÓR UMOWY:

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmianę zapisów umownych poprzez wprowadzenie do umowy nowego paragrafu regulującego skutki wystąpienia siły wyższej mającej wpływ na realizacje obowiązków wynikających z łączącej strony umowy? Proponowane brzmienie:

Siła Wyższa

1. Strony umowy zgodnie z postanawiaja, że nie są odpowiedzialne za skutki wynikające z działania siły wyższej, w szczególności pożaru, powodzi, ataku terrorystycznego, klęsk żywiołowych, zagrożeń epidemiologicznych, a także innych zdarzeń, na które strony nie mają żadnego wpływu i których nie mogły uniknąć bądź przewidzieć w chwili podpisania umowy (siła wyższa).

2. Strona umowy, u której wyniknęły utrudnienia w wykonaniu umowy wskutek działania siły wyższej, jest obowiązana do bezzwłocznego poinformowania drugiej strony o wystąpieniu i ustaniu działania siły wyższej. Zawiadomienie to określa rodzaj zdarzenia, jego skutki na wypełnianie zobowiązań wynikających z Umowy, zakres asortymentu, którego dotyczy, i środki przedsięwzięte, aby te konsekwencje złagodzić.

3. Strona, która dokonała zawiadomienia o zaistnieniu działania siły wyższej, jest zobowiązana do kontynuowania wykonywania swoich zobowiązań wynikających

z Umowy, w takim zakresie, w jakim jest to możliwe, jak również jest zobowiązana do podjęcia wszelkich działań zmierzających do wykonania przedmiotu umowy, a których nie wstrzymuje działanie siły wyższej.

4. Obowiązki, których Strona nie jest w stanie wykonać na skutek działania siły wyższej, na czas działania siły wyższej ulegają zawieszeniu, tzn. w czasie działania siły wyższej ww. obowiązki nie są wykonywane, a terminy ich wykonania ulegają przedłużeniu o okres działania siły wyższej. W czasie istnienia utrudnień w wykoananiu umowy na skutek działania siły wyższej w szczególności nie nalicza się przewidzinaych kar umownych ani nie obciąża się drugiej strony umowy kosztami zakupów interwencyjnych.

5. W przypadku, gdy utrudnienia w wykonaniu umowy na skutek działania siły wyższej utrzymują się dłużej niż trzy miesiące od czasu stwierdzenia wystąpienia siły wyższej, każda ze stron może rozwiązać umowę ze skutkiem natychmastowym w części objętej działaniem siły wyższej. Rozwiązanie umowy ze skutkiem natychmiastowym następuje w formie pisemnej pod rygorem nieważności.

Wprowadzenie powyższej regulacji pozwoli na jednoznaczne określenie obowiązków stron w przypadku wystąpienia siły wyższej. Wskazać bowiem należy, iż siła wyższa traktowana jest jako jedna z przesłanek wyłączających odpowiedzialność na zasadzie ryzyka, a więc również umożliwiających wykonawcy uwolnienie się od ponoszenia odpowiedzialności za niewykonanie lub niewłaściwe wykonanie tej umowy, w tym za uchybienia terminowi wykonania zakontraktowanych prac czy dostaw. Jednakże w celu zapewnienie ochrony interesów obu stron umowy w przypadku wystąpienia siły wyższej wprowadzenie powyższych zapisów pozwoli na podjęcie działań mających na celu ograniczenie negatywnych skutków wynikających z tego stanu.

**Odpowiedź:** Zamawiający informuje, że zapisy wzoru umowy nie ulegają zmianie.

Jednocześnie Zamawiający informuje, że brak dostawy w terminach, o których mowa we Wzorze Umowy w przypadku udokumentowania przez Wykonawce, faktu, iż niedochowanie terminu nie jest winą Wykonawcy a spowodowane jest epidemią COVID, nie będzie powodowało naliczania kar umownych.

Zamawiający podkreśla, że kary umowne w § 7 ust. 4 Wzoru Umowy przewidziane są bowiem za zwłokę. Jednocześnie Zamawiający wskazuje, że termin realizacji zamówienia będzie ustalany w takiej sytuacji indywidualnie pomiędzy Kierownikiem Działu Zaopatrzenia, a Wykonawcą uwzględniając najszybszy możliwy termin realizacji zamówienia.

**Pytanie 10:**

Pakiet 5

Prosimy Zamawiającego o dopuszczenie fartucha chirurgicznego niesterylnego wykonanego z włókniny SMS?

**Odpowiedź:** Zamawiający nie dopuszcza.

**Pytanie 11:**

Zapisy s.i.w.z. – wzór umowy:

W związku z możliwością problemów z realizacją dostaw w części lub w całości spowodowanych pandemią choroby COVID-19, która znacznie ograniczyła działalność wielu producentów wyrobów prosimy o dodanie w § 7 wzoru umowy proponowanego zapisu:

„Zamawiający zobowiązuje się odstąpić od dochodzenia kar lub odszkodowań zawartych w/w umowie z tytułu opóźnienia w dostawie wyrobów objętych niniejszą umową o ile opóźnienie to wystąpi z przyczyn niezależnych od Wykonawcy, a spowodowanych epidemię Covid-19. Wykonawca zobowiązany jest do przedstawiania Zamawiającemu wpływu okoliczności związanych z wystąpieniem COVID-19 na należyte wykonanie umowy oraz wpływu okoliczności związanych z wystąpieniem COVID-19, na zasadność ustalenia i dochodzenia tych kar lub odszkodowań, lub ich wysokość, stosownie do art. 15r ust. 6 ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych.”.

**Odpowiedź:** Zamawiający informuje, że zapisy § 7 Wzoru Umowy Umowy nie ulegają zmianie.

Jednocześnie Zamawiający informuje, że brak dostawy w terminach, o których mowa we Wzorze Umowy w przypadku udokumentowania przez Wykonawce, faktu, iż niedochowanie terminu nie jest winą Wykonawcy a spowodowane jest epidemią COVID, nie będzie powodowało naliczania kar umownych.

Zamawiający podkreśla, że kary umowne w § 7 ust. 4 Wzoru Umowy przewidziane są bowiem za zwłokę. Jednocześnie Zamawiający wskazuje, że termin realizacji zamówienia będzie ustalany w takiej sytuacji indywidualnie pomiędzy Kierownikiem Działu Zaopatrzenia, a Wykonawcą uwzględniając najszybszy możliwy termin realizacji zamówienia.

**Pytanie 12:**

Dotyczy Części nr 3

Czy Zamawiający dopuści fartuch w rozmiarze uniwersalny?

**Odpowiedź:** Zamawiający dopuszcza.

**Pytanie 13:**

Do Umowy:

Prosimy o dopisanie do umowy poniższych zapisów:

1. Żadna ze Stron Umowy nie będzie odpowiedzialna za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązań wynikających z Umowy spowodowane przez okoliczności niewynikające z winy danej Strony, w szczególności za okoliczności traktowane jako Siła Wyższa.

2. Dla celów Umowy ''Siła Wyższa" oznacza zdarzenie zewnętrzne, pozostające poza kontrolą Stron oraz niewiążące się z zawinionym działaniem Stron, którego Strony nie mogły przewidzieć i które uniemożliwia proces realizacji Umowy. Takie zdarzenia obejmują w szczególności: wojnę, rewolucję, pożary, powodzie, epidemie, akty administracji państwowej itp.

3. W przypadku zaistnienia Siły Wyższej, Strona, której taka okoliczność uniemożliwia lub utrudnia prawidłowe wywiązanie się z jej zobowiązań, niezwłocznie powiadomi drugą Stronę o takich okolicznościach i ich przyczynie. Wówczas Strony niezwłocznie ustalą zakres, alternatywne rozwiązanie i sposób realizacji Umowy. Strona zgłaszająca okoliczności musi kontynuować realizację swoich zobowiązań wynikających z Umowy w takim stopniu, w jakim jest to możliwe i musi szukać racjonalnych środków alternatywnych dla realizowania zakresu, jaki nie podlega wpływowi Siły Wyższej.

4. Jeżeli Siła Wyższa, będzie trwała nieprzerwanie przez okres 180 dni lub dłużej, Strony mogą w drodze wzajemnego uzgodnienia rozwiązać Umowę bez nakładania na żadną ze Stron dalszych zobowiązań oprócz płatności należnych z tytułu prawidłowo wykonanych usług.

5. Stan Siły Wyższej powoduje odpowiednie przesunięcie terminów realizacji Umowy chyba, że Strony postanowiły inaczej.

**Odpowiedź:** Zamawiający informuje, że zapisy Wzoru Umowy nie ulegają zmianie.

Jednocześnie Zamawiający informuje, że brak dostawy w terminach, o których mowa we Wzorze Umowy w przypadku udokumentowania przez Wykonawce, faktu, iż niedochowanie terminu nie jest winą Wykonawcy a spowodowane jest epidemią COVID, nie będzie powodowało naliczania kar umownych.

Zamawiający podkreśla, że kary umowne w § 7 ust. 4 Wzoru Umowy przewidziane są bowiem za zwłokę. Jednocześnie Zamawiający wskazuje, że termin realizacji zamówienia będzie ustalany w takiej sytuacji indywidualnie pomiędzy Kierownikiem Działu Zaopatrzenia, a Wykonawcą uwzględniając najszybszy możliwy termin realizacji zamówienia.

**Pytanie 14:**

Do wzoru umowy

Prosimy o dodanie do umowy poniższych zapisów o następującej (lub podobnej) treści:

„Strony w drodze wyjątku mogą podwyższyć ceny jednostkowe w przypadku przekraczającej 3% zmiany średniego kursu NBP walut EUR lub USD w stosunku do kursu z dnia zawarcia umowy lub w przypadku gdy suma miesięcznych wskaźników cen i usług konsumpcyjnych opublikowanych przez Prezesa GUS za okres od dnia zawarcia umowy przekroczy 3%” – pod warunkiem uzgodnienia zamiany cen w aneksie do umowy?

**Odpowiedź:** Zamawiający informuje, że nie wyraża zgody na dodanie do Wzoru Umowy zapisu o powyższym brzmieniu.

**Pytanie 15:**

Część 2, poz. 1

Zwracamy się z prośbą o dopuszczenie do zaoferowania zestawu zabiegowego posiadającego przylepiec chirurgiczny włókninowy w rozmiarze 2x15cm.

**Odpowiedź:** Zamawiający dopuszcza.

**Pytanie 16:**

Część 2, poz. 1

Zwracamy się z prośbą o dopuszczenie do zaoferowania zestawu zabiegowego posiadającego kompresy z włókniny 100% bawełnianej 4w 7,5x7,5cm – 6 sztuk.

**Odpowiedź:** Zamawiający dopuszcza.

**Pytanie 17:**

Część 2, poz. 3

Zwracamy się z prośbą o dopuszczenie do zaoferowania zestawu zabiegowego posiadającego 6 sztuk (zamiast 4 sztuk) kompresów z włókniny 100% bawełnianej 4w w rozmiarze 7,5x7,5cm.

**Odpowiedź:** Zamawiający dopuszcza.

**Pytanie 18:**

Wnosimy o modyfikację § 4 ust. 5 projektu umowy poprzez nadanie mu następującej treści: „Warunkiem wprowadzenia zmian, o których mowa w lit. b) – d) jest wykazanie przez Wykonawcę w formie pisemnej, iż zmiany te będą miały wpływ na koszty wykonania przez Wykonawcę przedmiotu umowy. Powyższe zmiany obowiązywać będą od daty wejścia w życie aktów prawnych wprowadzających powyższe zmiany i wymagają dla swej ważności zachowania formy pisemnej pod rygorem nieważności. W sytuacji, o której mowa w lit. b), c) d) niniejszego ustępu Szpital Uniwersytecki wymaga pisemnego uzasadnienia z uwzględnieniem szczegółowego wykazania i udowodnienia jak wprowadzona zmiana wpływa na koszty wykonania przedmiotu Umowy. W celu wprowadzenia zmian, o których mowa w zdaniu poprzednim, Wykonawca przygotuje, a następnie prześle na adres e-mail: dop@su.krakow.pl projekt stosownego aneksu do Umowy.

**Odpowiedź:** § 4 ust. 5 wzoru umowy nie ulega zmianie.

**Pytanie 19:**

Wnosimy o dodanie do § 4 ust. 51 projektu umowy o następującej treści: „W przypadku zmiany o której mowa w ust. 5 lit. a), cena ulegnie zmianie z dniem wejścia w życie aktu prawnego określającego zmianę stawki VAT, z zastrzeżeniem, że zmianie ulegnie wówczas wyłącznie cena brutto, cena netto pozostanie bez zmian. Zmiana umowy w tym przypadku nastąpi automatycznie i nie wymaga formy aneksu.” UZASADNIENIE: Wysokość stawki podatku VAT na wyroby będące przedmiotem zamówienia jest czynnikiem cenotwórczym, niezależnym do swobodnego uznania i woli Stron. Zmiana stawki podatku VAT następuje bowiem w drodze zmiany właściwej ustawy, w dniu oznaczonym przez ustawodawcę, a Strony nie mogą się uchylać od jej skutków i zobowiązane są ponosić związane z nią koszty w terminach i na zasadach określonych przez ustawodawcę. W ocenie Wykonawcy, w kontekście powyższego, obciążanie Wykonawcy skutkami tejże zmiany lub skutkami ewentualnego opóźnienia w jej wprowadzaniu, tj. zmiany ceny brutto w związku ze zmianą stawki podatku VAT od podpisania stosownego aneksu do umowy, stoi w sprzeczności z przepisami podatkowymi. W związku z powyższym wnosimy o zmianę, jak powyżej.

**Odpowiedź:** § 4 ust. 5 wzoru umowy nie ulega zmianie.

**Pytanie 20:**

Wnosimy o wykreślenie § 4 ust. 6 z projektu umowy. UZASADNIENIE: Zgodnie z art. 552 ustawy Kodeks Cywilny w zw. z art. 139 ust. 1 ustawy Praw Zamówień Publicznych celem przepisu zawartego w Kodeksie Cywilnym, który zgodnie z poglądem doktryny stanowi lex specialis w stosunku do art. 490 KC (S. Buczkowski, w: Komentarz KC, t. II, 1972, s. 1281; C. Żuławska, w: Komentarz do KC, Ks. III, t. II, 2011, s. 50–51; Z. Gawlik, w: Kidyba, Komentarz KC, t. III, cz. 2, 2014, s. 93; Z. Banaszczyk, w: Pietrzykowski, Komentarz KC, t. II, 2015, s. 298; J. Jezioro, w: Gniewek, Machnikowski, Komentarz KC, 2014, s. 1112; wyr. SA w Szczecinie z 9.10.2013 r., I ACa 364/13) jest minimalizacja ryzyka po stronie Wykonawcy zobowiązanego do wcześniejszego spełnienia świadczenia, zaś zwłoka Zamawiającego w zapłacie ceny jest efektem naruszenia przez niego podstawowego obowiązku zapłaty ceny, wynikającego z art. 535 KC. Mając powyższe na uwadze niezasadnym wydaje się przystanie przez Wykonawcę na propozycję ograniczenia jego uprawnienia.

**Odpowiedź:** Zamawiający podtrzymuje zapisy wzoru umowy.

**Pytanie 21:**

Wnosimy o modyfikację § 4 projektu umowy poprzez dodanie ust. 10 o treści: „Zamawiający dopuszcza możliwość zmiany ceny w przypadku zmiany cen producenta lub w przypadku zmiany w czasie trwania umowy kursu dolara amerykańskiego w stosunku do złotego o co najmniej 5%. W takim przypadku zmiana umowy nastąpi w formie aneksu.” UZASADNIENIE: Zmiana zaproponowana przez Wykonawcę jest odpowiedzią na czynniki niezależne od Wykonawcy, a mające realny wpływ na cenę wyrobów dostarczanych w ramach umowy przetargowej. Należy podkreślić, że Wykonawca nie powinien być w całości i samodzielnie obciążany ryzykiem zmiany stosunków gospodarczych, a tym samym zobowiązany do realizowania umowy po rażąco niskich cenach.

**Odpowiedź:** Zamawiający nie wyraża zgody.

**Pytanie 22:**

Wnosimy o modyfikację przewidzianych projektem umowy wysokości kar umownych w ten sposób że:

a. W § 7 ust. 2 i 3 określić ja na poziomie 10% wartości niezrealizowanej części umowy brutto;

b. W § 7 ust. 4 projektu umowy określić ją na poziomie 0,2% wartości zamówionego a niedostarczonego towaru;

UZASADNIENIE: Wysokość stawki podatku VAT na wyroby będące przedmiotem zamówienia jest czynnikiem cenotwórczym, niezależnym do swobodnego uznania i woli Stron. Zmiana stawki podatku VAT następuje bowiem w drodze zmiany właściwej ustawy, w dniu oznaczonym przez ustawodawcę, a Strony nie mogą się uchylać od jej skutków i zobowiązane są ponosić związane z nią koszty w terminach i na zasadach określonych przez ustawodawcę. W ocenie Wykonawcy, w kontekście powyższego, obciążanie Wykonawcy skutkami tejże zmiany lub skutkami ewentualnego opóźnienia w jej wprowadzaniu, tj. uzależnieniem zmiany ceny brutto w związku ze zmianą stawki podatku VAT od podpisania stosownego aneksu do umowy, stoi w sprzeczności z przepisami podatkowymi. W związku z powyższym wnosimy o zmianę, jak powyżej.

**Odpowiedź:** Zamawiający nie wyraża zgody.

**Pytanie 23:**

Wnosimy o wykreślenie § 7 ust. 9 projektu umowy. UZASADNIENIE: Zgodnie z orzecznictwem kumulowanie kar umownych naliczanych za nienależyte wykonanie zobowiązania, z karą umowną za niewykonanie tego samego zobowiązania nie jest możliwe (wyrok SN z 28.01.2011 r., CSK 315/10, OSNC-ZD 2011/4, poz. 85).

**Odpowiedź:** Zamawiający podtrzymuje zapisy wzoru umowy. Jednocześnie Zamawiający informuje, że pod pojęciem ,,niewykonania Umowy" rozumie nieprzystąpienie przez Wykonawcę do jej realizacji.

**Pytanie 24:**

Wnosimy o modyfikację § 11 ust. 1 poprzez dodanie do jego treści in fine: „z zastrzeżeniem wyjątków umową przewidzianych.”

**Odpowiedź:** § 11 ust. 1 wzoru umowy nie ulega zmianie.

W załączeniu przekazuję arkusz cenowy (stanowiący załącznik nr 1a do specyfikacji) uwzględniający powyższe odpowiedzi i wprowadzone zmiany.