

EP.26.45.2024

Warszawa, dnia 30/04/2024 roku.

ODPOWIEDZI
na zapytania do SWZ

Dotyczy: postępowania na „**Dostawę stentgraftów wraz z akcesoriami oraz jednorazowego sprzętu do wykonywania zabiegów wewnątrznaczyniowych**” – sprawa nr EP/29/2024

Szanowni Państwo,

uprzejmie informujemy, iż w postępowaniu na „**Dostawę stentgraftów wraz z akcesoriami oraz jednorazowego sprzętu do wykonywania zabiegów wewnątrznaczyniowych**” SPRAWA NR EP/29/2024, prowadzonym na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 roku Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2023 poz. 1605 z późn.zm.) wpłynęły do Zamawiającego zapytania dotyczące zapisów specyfikacji warunków zamówienia.

Pytanie 1. – Dotyczy Załącznika nr 2 do SWZ Zadanie nr 11

Prosimy o doprecyzowanie treści formularza cenowego, czy zgodnie z zapisem § 4 pkt 1 Projektu Umowy, Zamawiający oczekuje nieodpłatnego użyczenia pompy do trombektomii w Pakiecie 11 w poz. 9?

Odpowiedź: Zamawiający oczekuje nieodpłatnego użyczenia pompy do trombektomii – Zadanie 11 Poz. 9.

Pytanie 2. – Dotyczy Załącznika nr 5 do SWZ

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na dodanie do projektu umowy (załącznik numer 5 do SWZ) zapisów dotyczących zapewnienia warunków przechowywania i transportu, o których mowa w art. 14 ust. 3 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2017/745 z dnia 5 kwietnia 2017 r. w sprawie wyrobów medycznych: „Zamawiający zapewni, aby wyroby medyczne objęte zakresem przedmiotowej umowy były przechowywane i transportowane wewnątrz w ramach ośrodka zgodnie z warunkami określonymi przez producenta.”

Odpowiedź: Zamawiający wyraża zgodę.

Pytanie 3. – Dotyczy Załącznika nr 5 do SWZ

Wnosimy o dokonanie zmiany § 8 ust. 6 projektowanych postanowień umowy ponieważ określenie „opóźnienie” stanowi klauzulę abuzywną, o której mowa w art. 433 pkt 1 PZP. Zgodnie z art. 433 pkt 1 PZP projektowane postanowienia umowy nie mogą przewidywać odpowiedzialności wykonawcy za opóźnienie, chyba że jest to uzasadnione okolicznościami lub zakresem zamówienia, zatem niedopuszczalne jest wprowadzanie reguł odpowiedzialności wykonawcy za opóźnienie tj. każde przekroczenie wymaganego w umowie terminu na wykonanie zobowiązania. Odpowiedzialność powinna być ustalana za zwłokę tj. kwalifikowane opóźnienie – zawinione bezpośrednio przez dłużnika (wyrok KIO z 20.3.2023 r., KIO 551/23).

Odpowiedź: § 8 ust. 6 nie dotyczy kar umownych tylko wykonania zastępczego, tym samym Zamawiający podtrzymuje zapisy SWZ dotyczące wzoru umowy.

Pytanie 4. – Dotyczy Załącznika nr 5 do SWZ

Wnosimy o dokonanie zmiany § 8 ust. 2 projektowanych postanowień umowy poprzez obniżenie określonej nim łącznej maksymalnej wysokości kar umownych z § 8 ust. 2 do 20 % wynagrodzenia netto Wykonawcy.

Rolą art. 436 pkt 3 PZP nakazującego określenie maksymalnej wysokości kar umownych, których mogą dochodzić strony jest ochrona interesów wykonawców przed nieuzasadnionym zastrzeganiem w umowie wysokich kar umownych (M. Sieradzka (red.), Komentarz do art. 436 PZP [w:] Prawo zamówień publicznych. Komentarz, Warszawa 2022). Zawarta w umowie maksymalna wysokość kar w wysokości aż 20 % wynagrodzenia Wykonawcy jest rażąco wygórowana. Tak określona kara umowna prowadzi do zachwiania relacji pomiędzy wysokością wynagrodzenia za dostawę produktów na podstawie umowy a wysokością kary umownej. W orzecznictwie uznaje się, że nawet 20 % wynagrodzenia umownego może być uznana za karą rażąco wygórowaną (por. wyrok Sądu Najwyższego z 27.04.2022 r., II CSKP 59/22, wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 29.06.2022 r., I AGa 205/21). Co prawda 436 pkt 3 PZP nie określa maksymalnego poziomu kar wiążącego wszystkich zamawiających, jednak w jednej z wersji projektu ustawy proponowano, aby łączna wysokość kar umownych nie mogła przekroczyć właśnie 20% wartości netto umowy (E. Wiktorowska [w:] A. Gawrońska-Baran, A. Wiktorowski, P. Wójcik, E. Wiktorowska, Prawo zamówień publicznych. Komentarz aktualizowany, LEX/el. 2024, art. 436). Powyższe uzasadnia obniżenie maksymalnej wysokości kar umownych co najmniej do 20% wynagrodzenia netto Wykonawcy.

Odpowiedź: Zamawiający podtrzymuje zapisy SWZ dotyczące wzoru umowy.

Pytanie 5. – Dotyczy Załącznika nr 5 do SWZ

Wnosimy o dokonanie zmiany § 8 ust. 1 pkt 2 projektowanych postanowień umowy poprzez obniżenie określonej w tym postanowieniu wysokości kary umownej z 2% do 0,5% oraz usunięcie zapisu „jednak nie mniej niż 50 zł.”

Określona w projektowanych postanowieniach umowy kara umowna z tytułu zwłoki w rozpatrzeniu reklamacji w wysokości aż 2% za każdy dzień zwłoki jest - w ocenie Wykonawcy, a także w świetle orzecznictwa - rażąco wygórowana. Tak określona kara umowna prowadzi do zachwiania relacji pomiędzy wysokością wynagrodzenia za dostawę towaru a wysokością kary umownej zastrzeżonej za zwłokę w wykonaniu przedmiotu umowy z uwzględnieniem okresu zwłoki. Jak wskazuje się w orzecznictwie „kara umowna nie może być instrumentem służącym wzbogaceniu wierzyciela, a zatem przyznającym mu korzyść majątkową w istotny sposób przekraczającą wysokość poniesionej przez wierzyciela szkody” (wyrok SN z 24.01.2014 r., I CSK 124/13). Choćby udostępnione na stronie internetowej Urzędu Zamówień Publicznych przykłady negatywnych i dobrych praktyk kontraktowych jasno określają, że w przypadku zwłoki w dostawie kary umowne powinny mieścić się w przedziale 0,1%- 0,5% za każdy dzień zwłoki i dotyczyć wyłącznie części zamówienia, którego rzeczywiście dotyczy naruszenie umowy. Zastrzeżenie kar umownych w nadmiernej wysokości może oznaczać, iż Zamawiający naruszył dyrektywy kształtowania treści SWZ zawarte w PZP (por. wyrok KIO z 31.07.2015 r., sygn. KIO 1519/15)

Odpowiedź: Zamawiający podtrzymuje zapisy SWZ dotyczące wzoru umowy.

Pytanie 6. – Dotyczy Załącznika nr 2 do SWZ Zadanie nr 3

Prosimy o dopuszczenie w miejsce przedmiotu zamówienia opisanego w pozycji 1 zadania 3 stentgraftu do aorty brzusznej dostarczany w wersji dwu lub trzyczęściowej, posiadający fiksację nadnerkową za pomocą wolnego segmentu wyposażonego w kolce; dostępne długości segmentu rozwidlonego (body) do 149mm dla stentgraftu stalowego lub do 128mm dla nitinolowego oraz stentgraftu do aorty piersiowej o dostępnych długościach do 218mm dla stentgraftów stalowych lub do 233mm dla nitinolowych. Pozostałe parametry zgodnie z swz.

Odpowiedź: Zamawiający dopuszcza.

Pytanie 7. – Dotyczy Załącznika nr 2 do SWZ Zadanie nr 3

Prosimy o dopuszczenie w miejsce przedmiotu zamówienia opisanego w pozycji 2 zadania 3 stentgraftów do zaopatrzenie tętnic biodrowych o długości do długości roboczej odnogi biodrowej do 122mm dla stentgraftu stalowego lub 125mm dla nitinolowego. Pozostałe parametry zgodnie z swz.

Odpowiedź: Zamawiający dopuszcza.

Pytanie 8. – Dotyczy Załącznika nr 2 do SWZ Zadanie nr 9

Prosimy o dopuszczenie w miejsce przedmiotu zamówienia opisanego w pozycji 8 zadania 9 introducerów zbrojonych z hydrofilną powłoką zewnętrzną o długości w przedziale 55-110cm, w komplecie z Y-connectorem (dla długości 90 i 110cm) oraz introducerów zbrojonych i niezbrojonych bez powłoki hydrofilnej o średnicach 10-18F i długości 30-85cm.

Odpowiedź: Zamawiający dopuszcza.

Pytanie 9. – Dotyczy Załącznika nr 2 do SWZ Zadanie nr 9

Prosimy o dopuszczenie w miejsce przedmiotu zamówienia opisanego w pozycji 14 zadania 9 introducerów do cewnikowania zbrojonych prostych o średnicy w przedziale 5-9F, ze znacznikiem rtg na końcu z końcówką prostą RB lub RAABE o długości 45-90cm oraz z powłoką hydrofilną, z końcówką prostą ANL0 lub zakrzywioną BLKN, ANL1, ANL2 lub ANL3 o długości 40-55cm.

Odpowiedź: Zamawiający dopuszcza.

Pytanie 10. – Dotyczy Załącznika nr 2 do SWZ Zadanie nr 9

Prosimy o dopuszczenie w miejsce przedmiotu zamówienia opisanego w pozycji 15 zadania 9 cewników diagnostycznych, nylonowych, zbrojonych o dostępnej średnicy tylko 5F, o minimum 30 konfiguracjach końcówek, pakowanych po 5 szt. Pozostałe parametry zgodnie z SWZ

Odpowiedź: Zamawiający dopuszcza.

Pytanie 11. – Dotyczy Załącznika nr 5 do SWZ

Czy Zamawiający zgodzi się wydłużyć czas dostawy do 3 dni roboczych?

Odpowiedź: Zamawiający wyraża zgodę.

Pytanie 12. – Dotyczy Załącznika nr 5 do SWZ

Czy Zamawiający zgodzi się wydłużyć czas dostawy w szczególnych przypadkach do 2 dni roboczych?

Odpowiedź: Zgodnie z SWZ.

Pytanie 13. – Dotyczy Załącznika nr 5 do SWZ

Czy w przypadku reklamacji Zamawiający zgodzi się wydłużyć czas dostawy przedmiotu umowy wolnego od wad w terminie 3 dni roboczych?

Odpowiedź: Zgodnie z SWZ.

Pytanie 14. – Dotyczy Załącznika nr 5 do SWZ

Wnosimy o zmianę stanowiska Zamawiającego w kwestii liczenia kar umownych za odstąpienie od umowy od kwoty niezrealizowanej lub niewłaściwie/nieterminowo zrealizowanej wartości umowy, a nie całkowitej, krzywdzącym jest, aby Wykonawca, bądź Zamawiający ponosił ewentualną karę za prawidłowo zrealizowaną już wartość umowy. Pozwoli to również na dostosowanie wysokości kar do wartości przedmiotu umowy, co zgodne będzie z zasadami prawa w tym zakresie

Odpowiedź: Zgodnie z SWZ.

Pytanie 15. – Dotyczy Załącznika nr 5 do SWZ

Czy Zamawiający zgodzi się odstąpić od naliczania kar minimalnych wyrażonych kwotowo i poprzestanie na naliczaniu kar w wysokości % od niezrealizowanej dostawy/wartości zamówienia będącego przedmiotem reklamacji?

Odpowiedź: Zgodnie z SWZ.

Zamawiający informuje, że zmiany stają się integralną częścią SWZ i tym samym stają się wiążące od dnia ich ogłoszenia.

Prezes Zarządu

Sporządził: Monika Kowalska