###  Powiat Białostocki

###  **SAMODZIELNY PUBLICZNY**

####  ZAKŁAD OPIEKI ZDROWOTNEJ W ŁAPACH

 18-100 Łapy, ul. Janusza Korczaka 23

 tel. 85 814 24 38 [www.szpitallapy.pl](http://www.szpitallapy.pl) sekretariat@szpitallapy.pl

#  NIP: 966-13-19-909 REGON: 050644804

Łapy, 24.11.2021 r.

DZP.261.2/ZP/41/2021/TP

**Wszyscy Wykonawcy / Uczestnicy postępowania**

**TREŚĆ PYTAŃ Z UDZIELONYMI ODPOWIEDZIAMI**

**Dotyczy postępowania nr ZP/41/2021/TP**

Zamawiający, Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej w Łapach, działając
na podstawie art. 135 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych z dnia 11 września 2019 r.
(Dz. U. z 2021 r. poz. 1129 ze zm.) w odpowiedzi na wniosek Wykonawców o wyjaśnienie treści SWZ w postępowaniu pn. **„DOSTAWA IMPLANTÓW DO WYKONYWANIA ZABIEGÓW ORTOPEDYCZNYCH” (Znak postępowania: ZP/41/2021/TP)**, przekazuje poniżej treść pytań wraz z odpowiedziami:

**Pytanie nr 1 –** Czy Zamawiający w § 2 ust. 3 odnoście pakietu nr 3 dopuści możliwość oferowania implantów niesterylnych, zwłaszcza w przypadku oferowania tzw. „implantów drobny” tj. poz. 10-17 (tabela asortymentowo-cenowa dot. Pakiet nr 3)?

**Odpowiedź: Tak, Zamawiający dopuszcza.**

**Pytanie nr 2 -** Czy Zamawiający zmieni termin określony w:

a. § 3 ust. 6 z „48 godzin” na „2 dni robocze”,

b. § 4 ust. 2 z „24 godzin” na „2 dni robocze”,

c. § 4 ust. 11 z „24 godzin” na „2 dni robocze”,

d. § 4 ust. 12 z „24 godzin” na „2 dni robocze”,

e. § 7 ust. 2 z „24 godzin” na „2 dni robocze”,

f. § 7 ust. 3 z „24 godzin” na „2 dni robocze”?

Z uwagi na odległość pomiędzy siedzibą Wykonawcy a Zamawiającego termin dostawy wyznaczony w godzinach jest dla Wykonawcy niekorzystny, ponieważ w sytuacji gdy zgłoszenie wpłynie w piątek pod koniec dnia pracy Wykonawca nie będzie w stanie zrealizować zgłoszenia na czas.

**Odpowiedź: Nie, Zamawiający nie wyraża zgody na wprowadzenie proponowanych zmian.**

**Pytanie nr 3 –** Czy Zamawiający doda zapis w § 4 ust. 12 oraz § 7 ust. 4, że odstąpienie od umowy przez Zamawiającego będzie poprzedzone wezwaniem Wykonawcy do realizowania umowy zgodnie z zawartymi w umowie postanowieniami? Obecny zapis umowy może powodować uprzywilejowanie jednej ze stron umowy co może być niezgodne z zasadami społeczno – gospodarczym określonymi
w kodeksie cywilnym. W związku z powyższym koniecznym jest zmiana zapisu.

**Odpowiedź: Nie, Zamawiający nie wyraża zgody na wprowadzenie proponowanych zmian.**

**Pytanie nr 4 –** Czy Zamawiający zmieni termin określony w § 7 ust. 1 z rękojmia na gwarancja 24 miesiące?

**Odpowiedź: Zamawiający informuje, iż po zmianach § 7 ust. 1 projektowanych postanowień umowy brzmi: „Wykonawca udziela 12-miesięcznej rękojmi/gwarancji na dostarczone produkty”.**

**Pytanie nr 5 –** Czy Zamawiający zmieni wysokość kar umownych określonych w § 8 ust. 1:

a. Pkt 1 z 1% na 0,2% wartości niedostarczonego w terminie towaru,

b. Pkt 2 usunięcie

c. Pkt 3 zmiana z 1000 zł na 100zł

d. Ust. 2 zmiana z 20% na 10%?

Przedstawione we wzorze umowy kary umowne nakładają na Wykonawcę obowiązek zapłaty zbyt wygórowanej kary umownej. Mając na uwadze przepis zawarty w projekcie umowy w sprawie zamówienia publicznego stanowiącym Załącznik do SIWZ zwracamy się o zmianę wysokości zastrzeżonych kar umownych. Podkreślić należy, że w doktrynie prawa zamówień publicznych
oraz w aktualnym orzecznictwie KIO ustanawianie przez Zamawiającego w umowie rażąco wysokich kar umownych (KIO 980/18 i KIO 983/18), bezwzględnie należy uznać, za naruszenie zasad zachowania uczciwej konkurencji, które może być uzasadnioną podstawą do żądania unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego z uwagi, iż postępowanie jest obarczone wadą uniemożliwiającą zawarcie ważnej umowy w sprawie zamówienia publicznego.

 Ustalenie przez Zamawiającego zbyt wygórowanych kar umownych dla wykonawców stanowi zatem naruszenie prawa w zakresie równości stron umowy, co w konsekwencji prowadzi do sprzeczności celu takiej umowy z zasadami współżycia społecznego i skutkować winno bezwzględną nieważność czynności prawnej na podstawie przepisu art. 3531k.c. w zw. z art. 58 § 1 k.c.

Należy zauważyć, iż kara umowna, tracąc charakter surogatu odszkodowania (art. 483 §1 k.c.) prowadziłaby do nieuzasadnionego wzbogacenia wierzyciela (wyrok SN z 17 marca 1988 r., sygn. akt IV CR 58/88). Warto dodać, iż zgodnie z ustawą Kodeks cywilny kara umowna ma charakter odszkodowawczy, a nie prewencyjny. Ustalając wysokość kar umownych strony powinny brać pod uwagę jej zasadniczo kompensacyjny charakter. Tezę taką wyrażono w wyroku Zespołu Arbitrów z dnia 23 sierpnia 2007 r. (sygn. akt UZP/ZO/0-1030/07): „W zakresie zarzutu dotyczącego wysokości kar umownych Zespół Arbitrów zauważa, iż zgodnie z kodeksem cywilnym kara umowna ma charakter odszkodowawczy, kompensacyjny a nie prewencyjny jako silny środek oddziaływania na niesolidnych wykonawców, zapewniający należyte wykonanie umowy”. Obecne zapisy SIWZ nie oddają charakteru odszkodowawczego tej instytucji prawa cywilnego.

W rozumieniu art. 484 §1 k.c. (vide: wyrok SN z 20 maja 1980 r., sygn. akt I CR 229/80, OSNC 1980/12/243). Należy pamiętać, iż zastrzeżenie kary umownej podlega kontroli ze względu na ogólne zasady dotyczące treści czynności prawnych (art. 58 k.c.), jak i zakresu swobody stron w zakresie kształtowania stosunku prawnego (art. 3531 k.c.). W konkretnych okolicznościach żądanie kary umownej może zostać uznane za sprzeczne z tymi zasadami. Zamawiający, korzystając w sposób nieuprawniony ze swojej silniejszej pozycji w ramach postępowania, narzuca treść umowy
(w odniesieniu do wysokości kar umownych) w sposób sprzeczny z przeznaczeniem swojego prawa, dlatego takie działanie nie może korzystać z ochrony prawa. Biorąc pod uwagę powyższe zmiana kar umownych jest w pełni uzasadniona.

**Odpowiedź: Zamawiający informuje, iż w przypadku:**

a. Pkt 1 z 1% na 0,2% wartości niedostarczonego w terminie towaru – **nie wyraża zgody
na wprowadzenie proponowanych zmian**,

b. Pkt 2 usunięcie – **wyraża zgodę na usunięcie wskazanego punktu**,

c. Pkt 3 zmiana z 1000 zł na 100zł - **nie wyraża zgody na wprowadzenie proponowanych zmian**,

d. Ust. 2 zmiana z 20% na 10%? - **nie wyraża zgody na wprowadzenie proponowanych zmian**.

**Pytanie nr 6 –** Pakiet 2 pozycja 3 - Czy Zamawiający dopuści do oceny implant niewchłanialny tytanowy, wkręt gwintowany na całej długości, o średnicy 5,5mm x 16,3mm i 4,5mm x 14mm. Wkręt z dwoma nićmi niewchłanialnymi o grubości USP 2, w różnych kolorach, o dwurodzajowej strukturze, z polietylenowych włókien wewnętrznych i plecionych poliestrowych włókien zewnętrznych.
W zestawie wkręt z nićmi na podajniku. Podajnik z znacznikami oznaczającymi optymalną głębokość zakotwiczenia implantu. Separacja podajnika od wkrętu samoistna po zwolnieniu nici. Sterylny.

**Odpowiedź: Tak, Zamawiający dopuszcza.**

**Pytanie nr 7 –** Pakiet 2 pozycja 4 - Czy Zamawiający dopuści do oceny specjalistyczny szew
do zabiegów ortopedycznych, wzmacniany włóknami poliamidowymi. Grubość USP 2 i 0. Nici sterylne.

**Odpowiedź: Tak, Zamawiający dopuszcza.**

**Pytanie nr 8 –** Pytanie do formularza cenowego, pakiet 1 pozycja 12 - Czy z uwagi na małą ilość zamawianego asortymentu, Zamawiający dopuści by oferowany asortyment wraz z wymaganym instrumentarium był dostarczany bezpośrednio na zabieg a tym samym odstąpi od wymogu użyczenia instrumentarium i utworzenia magazynu depozytowego dla pozycji 12.

**Odpowiedź: Nie, Zamawiający nie wyraża zgody.**

**Pytanie nr 9 –** Pytania do umowy, § 5 ust. 8 – Prosimy o potwierdzenie, że ustęp 8 nie dotyczy pakietu 1 i 2, a tyczy się jedynie endoprotez.

**Odpowiedź: Zamawiający informuje, iż § 5 ust. 8 projektowanych postanowień umowy
tj. Tabela Rozmiarów dotyczy wyłącznie implantów.**

**Pytanie nr 10 –** Pytanie do wzoru umowy dla pakietu 1 i 2, § 3 i § 4 – W związku z koniecznością utworzenia depozytu na terenie Szpitala dla produktów wymienionych w pakiecie 1 i 2 oraz użyczenia instrumentarium niezbędnego do przeprowadzenia zabiegów. Prosimy o dodanie do wzoru umowy zapisów dotyczących utworzenia depozytu i użyczenia instrumentarium tj.

1. W przypadku stwierdzenia, że implanty przechowywane są nieprawidłowo Wykonawca ma prawo do natychmiastowego odbioru materiałów.

2. W trosce o należytą gospodarkę materiałową Zamawiający będzie zużywał powierzone implanty począwszy od materiału o najkrótszej dacie ważności w ramach danego asortymentu.

3. Zamawiający prześle Wykonawcy niezwłocznie, maksymalnie w ciągu 2 dni roboczych od wykorzystania materiału, protokół zużycia: PROTOKÓŁ ZUŻYCIA PRODUKTÓW.

4. Zamawiający może wystąpić do Wykonawcy o wymianę materiału na równorzędny o dłuższej dacie ważności najpóźniej na 8 miesięcy przed upłynięciem daty ważności materiału wytypowanego do wymiany. Wymianie/zwrotom podlegają wyłącznie produkty pełnowartościowe. Produkt pełnowartościowy to produkt niezniszczony, nierozpakowany, w żaden sposób nieoznakowany; posiadający oryginalne opakowanie wewnętrzne i zewnętrzne oraz nieuszkodzone plomby.

5. W przypadku nie zgłoszenia chęci wymiany, Wykonawca wystawi fakturę na materiały, które przeterminowały się w siedzibie Zamawiającego.

6. Wykonawca ma prawo do kontroli depozytu i warunków, w których są materiały przechowywane.

7. Raz w roku kalendarzowym, Wykonawca przeprowadzi w siedzibie Zamawiającego spis z natury materiałów powierzonych w depozyt. Termin inwentaryzacji zostanie uzgodniony z Zamawiającym na 2-3 tygodnie przed jej datą.

8. Ewentualne braki lub uszkodzenia materiałów stwierdzone w momencie rozliczenia depozytu upoważniają Wykonawcę do wystawienia Zamawiającemu faktury na brakujące lub uszkodzone materiały.

9. Braki oraz uszkodzenia materiałów stwierdzone podczas spisu z natury, upoważniają Wykonawcę do wystawienia Zamawiającemu faktury. Faktura zostanie wystawiona w oparciu o formularz spisowy, a Depozyt uzupełniony do stanu wyjściowego.

10. Firma użycza instrumentarium dotyczy Pakiet nr …. - ……………………………, o wartości rynkowej ………………………….. zł.

11. Firma użycza sprzętu na niżej wymienionych warunkach:

• Właścicielem sprzętu pozostaje Firma

• Zamawiający zobowiązuje się zapewnić właściwe warunki przechowywania i użycia sprzętu

• Firma oświadcza, że przedmiot użyczenia jest sprawny technicznie. W razie stwierdzenia przez Szpital jakichkolwiek wad w działaniu Sprzętu, Szpital powiadomi firmę jako jedyny podmiot uprawniony do wykonania lub zlecenia wykonania naprawy Sprzętu, a w razie jego zużycia wymieni go na nowy. W razie wystąpienia usterki lub uszkodzenia Sprzętu wskutek niewłaściwej obsługi lub użycia przez Szpital, Firma ma prawo do obciążenia Szpitala kosztem naprawy i/lub części zamiennych lub wymiany Sprzętu, jeśli Sprzęt nie nadaje się do naprawy lub został zagubiony, według aktualnych stawek .

• Szpital zapewnia, że sprzęt będzie obsługiwany i używany przez pracowników posiadających odpowiednie przeszkolenie w tym zakresie. Szpital nie przekaże sprzętu osobom trzecim poza miejsce użytkowania, którym jest siedziba Szpitala. Szpital nie ma w szczególności prawa sprzedawać, wydzierżawiać, oddawać do używania Sprzętu bądź cedować praw do sprzętu wynikających
z niniejszej Umowy na jakikolwiek podmiot bez uprzedniej, pisemnej zgody Firmy.

• Firma zobowiązuje się do odbioru użyczonego instrumentarium, po zakończeniu umowy, na własny koszt.”

**Odpowiedź: Nie, Zamawiający nie wyraża zgody na wprowadzenie proponowanych zmian.**

**DYREKTOR**

Samodzielnego Publicznego

Zakładu Opieki Zdrowotnej w Łapach

Urszula Łapińska