



SAMODZIELNY PUBLICZNY ZAKŁAD OPIEKI ZDROWOTNEJ
SZPITAL SPECJALISTYCZNY MSWiA
w GŁUCHOŁAZACH
im. św. Jana Pawła II
48-340 GŁUCHOŁAZY, ul. Mieczysława Karłowicza 40
Tel. 77 43 91 614, 40 80 155; Fax 77 43 93 861
e-mail: dyrekcja@szpitalmsw-glucholazy.pl www.szpitalmsw-glucholazy.pl



NIP 755-16-33-549 REGON 531172135

DZP 2374/24/2023

Głucholazy, 17.10.2023r.

ODPOWIEDZI NA ZAPYTANIA

Dotyczy postępowania: „Sukcesywna dostawa antybiotyków”.

Na podstawie art. 284 ust. 6 ustawy z dnia 11 września 2019 roku -Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2023 r., poz. 1605), Zamawiający przekazuje treść zapytań wraz z wyjaśnieniami:

1. Do rozdz. II pkt 1 i rozdz. III SWZ i §3 ust.1 wzoru umowy. Prosimy o jednoznaczne wskazanie terminu na jaki ma być zawarta umowa. W rozdz. III SWZ i §3 ust.1 podane są 4 miesiące zaś w rozdz. II pkt 1 podany jest okres 3 miesięcy.

Odpowiedź: Zgodnie z modyfikacją SWZ.

2. Do §5 ust. 2 wzoru umowy: Prosimy o zapewnienie, że ewentualne przedłużenie terminu obowiązywania umowy, każdorazowo odbywało się będzie w drodze obustronnie uzgodnionego aneksu.

Odpowiedź: Tak , Zamawiający potwierdza.

3. Do §5 ust.4 pkt a) projektu umowy. Ze względu na zwiększenie konkurencyjności i umożliwienie złożenia ofert większej ilości Wykonawców, prosimy o zmianę warunku dostawy w trybie na „cito” poprzez wydłużenie wymaganego terminu do 10 godzin od złożenia zamówienia.

Odpowiedź: Zgodnie z SWZ.

4. Do §8 ust.1 lit. a) oraz b) wzoru umowy: Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmniejszenie wymiaru kary umownej zastrzeżonej w §9 ust.1 lit a) oraz b) wzoru umowy do wysokości 1% wartości niedostarczonego w terminie asortymentu za każdy dzień zwłoki?

Odpowiedź: Nie, zgodnie z SWZ.

5. Do §8 ust.5 wzoru umowy prosimy o dodanie słów: „pod warunkiem, że potrącana kara umowna będzie miała charakter bezsporny oraz wymagalny.”.

Odpowiedź: Zgodnie z SWZ.

6. Do §9 ust.3 oraz ust.4 wzoru umowy: Czy Zamawiający wyrazi zgodę na usunięcie postanowień umownych wskazanych w §9 ust.3 oraz 4 wzoru Umowy, mając na uwadze, że na podstawie art. 433 pkt 4 w zw. art.99 ust.1 PZP powyższy zapis należy uznać jako postanowienie abuzywne, które nie może być wprowadzane do umowy w sprawie zamówienia publicznego, a nadto stanowi zakazaną praktykę na podstawie art.9 ust.2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, co w konsekwencji obarcza czynność prawną sankcją nieważności

Zastrzeżenie §9 ust.3 oraz 4 wzoru umowy skutkuje przyjęciem niedopuszczalnej praktyki, iż Wykonawca nie będzie w stanie ustalić minimalnej wielkości przyszłego swojego świadczenia oraz wysokości odpowiadającego mu świadczenia Zamawiającego. Próba jednostronnego kształtowania przez Zamawiającego zasad realizacji zamówienia naraża Wykonawcę na realne straty finansowe w



związku z koniecznym zabezpieczeniem świadczenia w maksymalnym zakresie na etapie składania oferty, podczas gdy rzeczywisty zakres realizacji umowy może okazać się znikomy albo w ogóle nierealizowany. Powyższe działanie Zamawiającego jest sprzeczne z art. 433 pkt 4 ustawy z dnia 11 września 2021 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2021, poz. 1129)- dalej zwane jako PZP, w sposób rażąco naruszając równowagę stron i dając Zamawiającemu uprawnienie do jednostronnego kształtowania zasad realizacji zamówienia, w szczególności poprzez każdorazowe odgórne ustalanie cen jednostkowych, które obowiązywać w trakcie wykonywania kontraktu, a także umożliwiając Zamawiającemu dowolne ograniczenia wielkości zamówienia.

Praktyka ta jest również niezgodna z brzmieniem art. 99 ust. 1 PZP ponieważ Zamawiający w projekcie umowy zastrzega możliwość niewykonywania zamówienia już na etapie jego realizacji. Zastrzeżenie prawa nieograniczonej ingerencji w ilość zamawianych dostaw (precyzyjnie wskazaną w opisie przedmiotu zamówienia), poprzez jej zmniejszenie na etapie realizacji umowy zostało zakwestionowane w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej w wyr. z 2.1.2017 r. (KIO 2346/16, niepubl.). KIO uznała za niedopuszczalny brak pewności po stronie wykonawcy co do jednego z istotnych elementów kalkulacji ceny, tj. ilości zamawianych dostaw, warunkującego rzetelną wycenę oferty. Podobnie w orzeczeniu z dnia 8 listopada 2021 r. sygn. 3107/21 KIO stwierdziła, że postanowienia zakładające możliwość odstąpienia od umowy w każdej chwili, bez gwarancji wykonania zamówienia w minimalnym zakresie stanowią nadużycie pozycji dominującej przez Zamawiającego i jako takie stanowi klauzulę abuzywną w świetle art. 433 pkt 4 ustawy PZP. Takie jednostronne narzucanie warunków realizacji umowy należy kwalifikować jako bezwzględnie zakazane na gruncie z art.9 ust.2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2021 poz. 275).

Wreszcie podnieść należy, iż kwestionowane postanowienie umowne wpisuje się w katalog niedozwolonych praktyk Zamawiających, które są publikowane przez Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych. Organ ten w ramach realizacji swoich obowiązków ustawowych przewidzianych w art. 469 pkt 8 PZP jako jedną z przykładowych klauzul umownych, którą należy uznać za niezgodną z art. 433 PZP wskazuje następujący postanowienie: Zamawiającemu przysługuje prawo do niezrealizowania pełnej ilości i asortymentu umowy określonych w umowie. W takiej sytuacji Wykonawcy nie będą przysługiwać żadne roszczenia.

Odpowiedź: Zgodnie z modyfikacją SWZ.

Z poważaniem

Kierownik Zamawiającego