

WYJAŚNIENIE TREŚCI SWZ

Dotyczy:

postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na **dostawę wyrobów medycznych zużywalnych wraz z dzierżawą sprzętu medycznego do zabiegów ablacji dla Oddziału Kardiologicznego**

W związku z otrzymanymi zapytaniami dotyczącymi treści udzielonych odpowiedzi, Zamawiający na podstawie art. 135 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019r - Prawo zamówień publicznych, udziela następujących wyjaśnień treści SWZ:

ZESTAW PYTAŃ NR 1

1. Zwracam się z wnioskiem o wyjaśnienie treści SWZ w zakresie wzoru umowy: Wnosimy o dokonanie zmiany § 9 ust.1a),1b) projektowanych postanowień umowy poprzez obniżenie określonej w tym postanowieniu wysokości kary umownej z 2% do 0,5%. Określona w projektowanych postanowieniach umowy kara umowna z tytułu zwłoki w dostawie w wysokości aż [] % 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 nie wnosi zmian – zgodnie z projektem umowy – załącznik nr 2 do SWZ.

2. Wnosimy o dokonanie zmiany § 9 ust.4) projektowanych postanowień umowy poprzez obniżenie określonej w nim maksymalnej wysokości kar umownych z 50% 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 50% 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. Zgodnie z orzecznictwem Krajowej Izby Odwoławczej maksymalna wysokość kar umownych powinna wynosić od 10% wynagrodzenia netto do 30% wynagrodzenia brutto (wyrok KIO z 22.08.2023r., 2327/23). Co więcej, w orzecznictwie uznaje się, że nawet 20% wynagrodzenia umownego może być uznana za karę 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 nie wnosi zmian – zgodnie z projektem umowy – załącznik nr 2 do SWZ.**

ZESTAW PYTAŃ NR 2

1. Czy Zamawiający w Zadaniu 1 poz. 1 wyrazi zgodę na zaoferowanie Elektrody do ablacji endokawitarnej metodą RF z min. 3 symetrycznymi krzywiznami, nie posiadającej 2 stopni sztywności cewnika, spełniającej pozostałe parametry? **ODPOWIEDŹ: TAK – zamawiający wyraża zgodę.**
2. Czy Zamawiający w Zadaniu 1 poz. 3 wyrazi zgodę na zaoferowanie Elektrody diagnostycznej sterowalnej do mapowania zatoki wieńcowej z odległością między biegunami 2-5-2, 2-8-2, 2-2 -2, 5-5-5 mm do wyboru przez Zamawiającego, spełniającej pozostałe parametry? **ODPOWIEDŹ: TAK – zamawiający wyraża zgodę.**
3. Czy Zamawiający w Zadaniu 1 poz. 5 wyrazi zgodę na zaoferowanie Cewnika diagnostycznego 4 polowego z pierścieniami platynowo-irydowymi, spełniającego pozostałe parametry?
ODPOWIEDŹ: TAK – zamawiający wyraża zgodę.
4. Czy Zamawiający w Zadaniu 1 poz. 7 wyrazi zgodę na zaoferowanie Elektrody chłodzonej do ablacji endokawitarnej metodą RF 7F, z fleksyjnym tipem wielootworowym, nie posiadającej podwójnej komory chłodzenia, spełniającej pozostałe parametry? **ODPOWIEDŹ: TAK – zamawiający wyraża zgodę.**

Jednocześnie zamawiający informuje, iż udzielone odpowiedzi na zadane przez Uczestników postępowania pytania są integralną częścią SWZ. Wykonawcy składający ofertę w niniejszym postępowaniu są zobowiązani do złożenia oferty z uwzględnieniem powyższych odpowiedzi.