**SZPITAL POWIATOWY W ZAWIERCIU**

|  |  |
| --- | --- |
| ul. Miodowa 14, 42–400 Zawiercie REGON: 276271110 | NIP: 649-19-18-293 **Certyfikat Jakości ISO 9001:2008, ISO 14001:2004, PN-N 18001:2004** | tel. (0 32) 67-40-361 www.szpitalzawiercie.pl zampub@szpitalzawiercie.pl |

Zawiercie, dnia 11.12.2018 r.

**DO WSZYSTKICH WYKONAWCÓW**

dotyczy: DZP/PN/90/2018 - Dostawa materiałów zużywalnych wraz z dzierżawą sprzętu – 10 pakietów.

Zamawiający Szpital Powiatowy w Zawierciu odpowiadając na pytania informuje:

**Pytanie nr 1 – dotyczy projektu umowy**

Zwracam się z prośbą o dopuszczenie w § 5 ust. 5 możliwości dostaw do godz. 14.00.

**Odpowiedź:**

Tak, Zamawiający dopuszcza możliwości dostaw do godziny 14:00. § 5 ust. 5 otrzymuje brzmienie: „Przyjmuje się dostawy w dni robocze – od poniedziałku do piątku w godzinach 8:00 – 14:00”.

W załączeniu poprawiony załącznik nr 5 do SIWZ – istotne postanowienia umowy.

**Pytanie nr 2 – dotyczy projektu umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych**

Zwracam się z prośbą o informację w sprawie Załącznika nr 6 – istotne postanowienia umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych. Czy Zamawiający wymaga podpisanie załącznika wyłącznie przez Wykonawcę oferującego dzierżawę aparatu?

Jeśli Zamawiający wymaga podpisania takiego załącznika/ umowy przez Wykonawcę nie składającego oferty w zakresie dzierżawy aparatu, uprzejmie proszę o uzasadnienie konieczności podpisania załącznika.

**Odpowiedź:**

Tak, Zamawiający wymaga podpisania umowy przez Wykonawcę, który złoży najkorzystniejszą ofertę na dzierżawę aparatu.

**Pytanie nr 3 – dotyczy projektu umowy**

Czy Zamawiający zezwoli na wykreślenie z §3 ustępu trzeciego?

Uzasadnienie:

Niniejsze postanowienie daje możliwość do antydatowania chwili zawarcia umowy. Umowa nie może być zawarta wcześniej niż w momencie, w którym Wykonawca zapoznał się z umową. Najwcześniej umowę poczytuje się za zawartą w chwili otrzymania przez Zamawiającego oświadczenia o jej przyjęciu przez Wykonawcę.

**Odpowiedź:**

Nie, Zamawiający nie zezwala i podtrzymuje zapisy SIWZ. Zamawiający wyjaśnia, że jednostronnie podpisana umowa wysyłana zostanie do Wykonawcy tego samego dnia, co data widniejąca na umowie

**Pytanie nr 4 – dotyczy projektu umowy**

Czy Zamawiający dopuści zmianę §5 ust. 2 projektu poprzez przyjęcie, że Wykonawca zobowiązany jest powiadomić Zamawiającego w ciągu 24 godzin **roboczych** od złożenia zamówienia o chwilowym braku możliwości realizacji zamówionych produktów i podać czas realizacji zamówienia?

Uzasadnienie:

Wykonawca pracuje od poniedziałku do piątku z wyłączeniem dni ustawowo wolnych od pracy, zasadnym jest więc posługiwanie się jednostkami roboczymi. Rozwiązanie takie stawia Wykonawcę w jednakowej sytuacji bez względu na dzień i godzinę zdarzenia wymagającego jego reakcji.

**Odpowiedź:**

Tak, Zamawiający dopuszcza zmianę §5 ust. 2 i nadaje mu brzmienie: „Wykonawca zobowiązany jest powiadomić Zamawiającego w ciągu 24 godzin roboczych od złożenia zamówienia o chwilowym braku możliwości realizacji zamówionych produktów i podać czas realizacji zamówienia”.

W załączeniu poprawiony załącznik nr 5 do SIWZ – istotne postanowienia umowy.

**Pytanie nr 5 – dotyczy projektu umowy**

Czy Zamawiający dopuści zmianę §7 ust. 3 projektu poprzez przyjęcie, że Wykonawca zobowiązuje się do wymiany towaru na wolny od wad na własny koszt w terminie 72 godzin (liczonych w dni robocze) roboczych od chwili **dostarczenia mu przez Zamawiającego reklamowanych wyrobów?**

Uzasadnienie:

Wykonawca nie może odnieść się do reklamacji jakościowej bez naocznego zbadania reklamowanego towaru, zasadnym jest więc, aby termin na jej rozpatrzenie biegł od momentu dostarczenia mu reklamowanych wyrobów. Ponadto Wykonawca uważa, że dostarczenie mu reklamowanych towarów powinno być obowiązkiem Zamawiającego;

**Odpowiedź:**

Nie, Zamawiający nie dopuszcza zmiany i podtrzymuje zapisy SIWZ.

**Pytanie nr 6 – dotyczy projektu umowy**

Czy Zamawiający dopuści zmianę §10 ust. 1 projektu poprzez przyjęcie, że *„*W razie niewykonania lub nienależytego wykonania umowy, Zamawiający może naliczyć kary umowne w następujących przypadkach i w wysokości:

* 1. sumy stanowiącej równowartość **0,5%** wartości **netto** niezrealizowanej w terminie dostawy - za każdy dzień **zwłoki, ale łącznie nie więcej niż 10% wartości netto tej dostawy;**
  2. za każdy dzień **zwłoki** w wymianie przedmiotu umowy na wolny od wad w przypadku, o którym mowa w § 7 ust. 3 niniejszej umowy, Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną w wysokości **0,5%** wartości **netto** **reklamowanej** dostawy, **ale łącznie nie więcej niż 10% wartości netto tej dostawy,**
  3. w przypadku rozwiązania przez Zamawiającego umowy ze skutkiem natychmiastowym z przyczyn występujących po stronie Wykonawcy, Wykonawca zapłaci karę umowną w wysokości **10%** wartości **netto** niezrealizowanej umowy”?

Uzasadnienie:

- Zwracam się z prośbą o obniżenie kary umownej za zwłokę w realizacji dostawy oraz w dostawie towarów wolnych od wad z 1% do 0,5% za jeden dzień. Proszę wziąć pod uwagę, że kara umowna w wysokości 1% dziennie jest prawie 40 razy większa niż odsetki za opóźnienie (0,026% dziennie) w płatności należne Wykonawcy w przypadku nieterminowego opłacania faktury, zasadnym jest więc miarkowanie kary umownej;

- Kara umowna, której wysokość uzależniona jest od wartości zobowiązania, powinna być odniesiona do wartości netto. Tylko wartość netto zobowiązania stanowi bowiem dla Wykonawcy rzeczywisty z ekonomicznego punktu widzenia ekwiwalent jego świadczenia, natomiast podatek VAT, składający się na kwotę brutto, jest daniną publiczną, której Wykonawca jest tylko płatnikiem;

- Prosimy o rozważenie naliczania kar umownych w przypadku zwłoki, a nie opóźnienia, ponieważ mianem „opóźnienia” określa się każde nieterminowe spełnienie świadczenia, bez względu na przyczyny, a więc opóźnienie może wynikać również z przyczyn niezależnych od Wykonawcy, np. z działania siły wyższej, i w opinii Wykonawcy nie jest zasadne karanie w go w takich okolicznościach

- W przypadku naliczania kar umownych za każdy dzień zwłoki zasadne jest przyjęcie górnego limitu jej naliczania w celu uniknięcia dysproporcji pomiędzy wysokością naliczonej kary umownej a poniesioną przez Zamawiającego stratą. Kara umowna jest substratem odszkodowania i nie powinna prowadzić do wzbogacenia się Zamawiającego kosztem Wykonawcy. W przypadku poniesienia większej szkody, Zamawiający ma możliwość dochodzenia odszkodowania na zasadach ogólnych;

**Odpowiedź:**

Nie, Zamawiający nie dopuszcza zmiany i podtrzymuje zapisy SIWZ.

**Pytanie nr 7 – dotyczy projektu umowy**

Czy Zamawiający dopuści zmianę §10 ust. 2 projektu poprzez przyjęcie, że zakup zastępczy może nastąpić jedynie w przypadkach gdy niezrealizowanie części lub całości zamówienia w terminie nastąpi **z wyłącznej winy Wykonawcy?**

Uzasadnienie:

Zakup zastępczy to daleko idące uprawnienie Zamawiającego, wobec tego powinno nastąpić jedynie w przypadkach zawinionych przez Wykonawcę.

**Odpowiedź:**

Nie, Zamawiający nie dopuszcza zmiany i podtrzymuje zapisy SIWZ.

**Pytanie nr 8 – dotyczy projektu umowy**

Czy Zamawiający dopuści zmianę §10 ust. 3 projektu poprzez przyjęcie, że w przypadku odstąpienia od umowy z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy zapłaci on Zamawiającemu karę umowną w wysokości **10%** wartości **netto** niezrealizowanej umowy?

Uzasadnienie:

- W kwestii zasadności przyjęcia podstawy naliczania kary umownej od wartości netto, uprzejmie odsyłam do prośby dot. § 10 ust. 1 projektu umowy;

- Przyjęcie kary umownej za odstąpienie od umowy w wysokości 20% niezrealizowanej części umowy jest rażąco wygórowane. Należy pamiętać, że kara umowna pełni funkcję odszkodowawczą i nie powinna służyć wzbogaceniu się Zamawiającego kosztem Wykonawcy, dlatego zasadnym jest przyjęcie jej w wysokości 10%;

**Odpowiedź:**

Nie, Zamawiający nie dopuszcza zmiany i podtrzymuje zapisy SIWZ.

**Pytanie nr 9 – dotyczy projektu umowy**

Czy Zamawiający dopuści zmianę §10 ust. 4 projektu poprzez przyjęcie, że Zamawiający może rozwiązać umowę ze skutkiem natychmiastowym w razie trzykrotnego naruszenia **istotnych** postanowień niniejszej umowy, po uprzednim wezwaniu Wykonawcy do zaprzestania naruszeń i bezskutecznym upływie wyznaczonego przez Zamawiającego na usunięcie naruszeń terminu?

Uzasadnienie:

Rozwiązanie umowy rodzi poważne konsekwencje dla obu stron, dlatego powinno być dopuszczalne w przypadku trzykrotnego naruszenia istotnych postanowień umowy. W przypadku mniejszych uchybień, Zamawiającemu przysługują inne instrumenty służące dyscyplinowaniu Wykonawcy, takie jak wezwanie go do prawidłowego wypełniania umowy lub kary umowne;

**Odpowiedź:**

Nie, Zamawiający nie dopuszcza zmiany i podtrzymuje zapisy SIWZ.

**Pytanie nr 10 – dotyczy projektu umowy**

Czy Zamawiający zezwoli na wykreślenie z §11 ustępu drugiego?

Uzasadnienie:

Niniejsze postanowienie jest powieleniem §10 ust. 4 i jednocześnie wprowadza w błąd obie strony umowy.

**Odpowiedź:**

Nie, Zamawiający nie dopuszcza zmiany i podtrzymuje zapisy SIWZ.

**Pytanie nr 11 – dotyczy projektu umowy**

Czy Zamawiający dopuści zmianę §13 ust. 2 projektu poprzez przyjęcie, że *„*Zamawiający zastrzega sobie prawo do zmniejszenia ilości dostaw **do** **80%** w zależności od jego potrzeb. Wykonawcy nie przysługuje roszczenie z tytułu niezrealizowania całego zakresu przedmiotu umowy”?

Uzasadnienie:

Próg 50% jest zbyt dowolny. Zagwarantowanie Wykonawcy realizacji zamówienia na poziomie co najmniej 80% jest konieczne celem racjonalnego oszacowania ceny ofertowej oraz kalkulacji ryzyka wynikającego z niezrealizowania całego zamówienia.

**Odpowiedź:**

Nie, Zamawiający nie dopuszcza zmiany i podtrzymuje zapisy SIWZ.

**Pytanie nr 12 – dotyczy projektu umowy**

Czy Zamawiający zezwala na dodanie do §13 ust. 4 zdania drugiego w następującym brzmieniu: „ **Jednakże w przypadku zmiany stawki podatku VAT**, **nowa stawka będzie stosowana automatycznie od dnia wejścia w życie stosownych przepisów powszechnie obowiązujących bez konieczności zawierania aneksu do umowy”?**

Uzasadnienie:

Zgodnie z art. 32 ustawy PZP, to wartość netto określa wysokość zobowiązania i stanowi ekonomiczny ekwiwalent dla Wykonawcy za jego świadczenie, w związku z czym stosowanie nowej stawki VAT powinno mieć miejsce automatycznie od momentu wejścia w życie stosownych przepisów podatkowych, bez konieczności zawierania aneksu do umowy. Należy też mieć na względzie, że Wykonawca nie może wystawić faktury z nieobowiązującą stawką VAT.

**Odpowiedź:**

Nie, Zamawiający nie zezwala i podtrzymuje zapisy SIWZ.

**Pytanie nr 13 – dotyczy pakietu nr 4**

Mając na uwadze zapisy art. 14 ust. 2 ustawy z dnia 20 maja 2010 roku o wyrobach medycznych, w myśl którego „dopuszcza się, aby wyroby przeznaczone do używania na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej dostarczane świadczeniodawcom, za ich pisemną zgodą, miały oznakowania lub instrukcje używania w języku angielskim (…)”, czy Zamawiający dopuści możliwość zaoferowania w Pakiecie nr 4 asortymentu posiadającego wymagane przepisami oznakowania, ulotkę oraz etykiety w języku angielskim oraz dostarczenia wraz z pierwszą dostawą niezbędnych tłumaczeń / charakterystyk towaru w języku polskim?

**Odpowiedź:**

Tak, Zamawiający dopuszcza dostarczenia wraz z pierwszą dostawą niezbędnych tłumaczeń / charakterystyk towaru w języku polskim.

**Pytanie nr 14 – dotyczy projektu umowy**

Czy Zamawiający wyrazi zgodę aby termin płatności liczony był od daty sprzedaży, oraz żeby za termin zapłaty uznawana była data wpływu zapłaty na rachunek wykonawcy ?

**Odpowiedź:**

Nie, Zamawiający nie wyraża zgody i podtrzymuje zapisy SIWZ.

**Pytanie nr 15 – dotyczy projektu umowy**

Uprzejmie prosimy o wprowadzenie do Wzoru umowy następujących zapisów:

*„Zmniejszenie ilości przedmiotu Umowy w toku jej realizacji nie może przekroczyć 20% ilości określonych w niniejszej Umowie”*

**Odpowiedź:**

Nie, Zamawiający nie wyraża zgody i podtrzymuje zapisy SIWZ.

**Pytanie nr 16 – dotyczy projektu umowy**

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na cesję praw i obowiązków z wzoru Umowy na bank kredytujący grupę kapitałową Wykonawcy? Wykonawca zobowiązuje się powiadomić Zamawiającego o dokonaniu takiej cesji. Jednocześnie Wykonawca potwierdza, iż mimo cesji jest uprawniony do wykonywania praw i obowiązków z Umowy przelanych na bank - do momentu odmiennego zarządzenia przez bank, które zostanie przesłane w formie pisemnej.

**Odpowiedź:**

Nie, Zamawiający nie wyraża zgody na cesję praw i obowiązków z projektu umowy na bank kredytujący grupę kapitałową Wykonawcy.

**Pytanie nr 17 – dotyczy projektu umowy**

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmniejszenie kar umownych zawartych w § 10 ust. 1 lit. a Wzoru Umowy do 0,1%?

**Odpowiedź:**

Nie, Zamawiający nie wyraża zgody i podtrzymuje zapisy SIWZ.

**Pytanie nr 18 – dotyczy projektu umowy**

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmniejszenie kar umownych zawartych w § 10 ust. 1 lit. b Wzoru Umowy do 0,1%?

**Odpowiedź:**

Nie, Zamawiający nie wyraża zgody i podtrzymuje zapisy SIWZ.

**Pytanie nr 19 – dotyczy projektu umowy**

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmniejszenie kar umownych zawartych w § 10 ust. 1 lit. c Wzoru Umowy do 5%?

**Odpowiedź:**

Nie, Zamawiający nie wyraża zgody i podtrzymuje zapisy SIWZ.

**Pytanie nr 20 – dotyczy projektu umowy**

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmniejszenie kar umownych zawartych w § 10 ust. 3 Wzoru Umowy do 5%?

**Odpowiedź:**

Nie, Zamawiający nie wyraża zgody i podtrzymuje zapisy SIWZ.

**Pytanie nr 21 – dotyczy pakietu nr 2, poz. 1**

Czy Zamawiający w Pakiecie nr 2 pozycji nr 1 miał na myśli soczewkę asferyczną ?

**Odpowiedź:**

Zamawiający poprawia opis poz. 1 w pakiecie nr 2. W załączeniu poprawiony załącznik nr 2 do SIWZ – formularz asortymentowo-cenowy.

**Pytanie nr 22 – dotyczy pakietu nr 2, poz. 2**

Czy Zamawiający w Pakiecie nr 2 pozycji nr 2 miał na myśli współczynnik uwodnienia 26% a nie -26%?

**Odpowiedź:**

Zamawiający poprawia opis poz. 2 w pakiecie nr 2. W załączeniu poprawiony załącznik nr 2 do SIWZ – formularz asortymentowo-cenowy.

**Pytanie nr 23 – dotyczy pakietu nr 2, poz. 4**

Czy Zamawiający w Pakiecie nr 2 pozycji nr 4 miał na myśli masę cząsteczkową 3x106 Daltonów, lepkość (0,1 s-1) 400 000 mPa·s?

**Odpowiedź:**

Zamawiający poprawia opis poz. 4 w pakiecie nr 2. W załączeniu poprawiony załącznik nr 2 do SIWZ – formularz asortymentowo-cenowy.

**Pytanie nr 24 – dotyczy pakietu nr 2, poz. 5**

Czy Zamawiający w Pakiecie nr 2 pozycji nr 5 miał na myśli: 1,8% kwas hialuronowy o lepkości (0,1 s-1) 100 000 mPa·s, masie cząsteczkowej 3,2-3,5 x 106 Da; 1,4% kwas hialuronowy o lepkości (0,1 s-1) 80 000 mPa·s, masie cząsteczkowej 3,2-3,5 x 106 Da?

**Odpowiedź:**

Zamawiający poprawia opis poz. 5 w pakiecie nr 2. W załączeniu poprawiony załącznik nr 2 do SIWZ – formularz asortymentowo-cenowy.

**Pytanie nr 25 – dotyczy pakietu nr 2, poz. 6**

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na wydzielenie z Pakietu nr 2 pozycji nr 6 do oddzielnego Pakietu?

**Odpowiedź:**

Tak, Zamawiający wyraża zgodę na wydzielenie z pakietu nr 2 pozycji 6 do oddzielnego pakietu. W załączeniu poprawiony SIWZ wraz z załącznikami.

**Pytanie nr 26 – dotyczy projektu umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych**

Zwracam się z prośbą o odpowiedź na poniższe pytania w sytuacji, kiedy Zamawiający wymaga podpisania Załącznika nr 6 – istotne postanowienia umowy powierzenia przetwarzania danych osobowych przez każdego z Wykonawców składających oferty w postępowaniu:

1. Czy Zamawiający zezwala na dodanie do §2 ust. 1 projektu umowy powierzenia zdania drugiego w następującym brzmieniu: „**Strony zgodnie postanawiają, iż zakres powierzenia nie dotyczy danych pracowników Administratora wyznaczonych do kontaktu w celu realizacji umowy, bowiem w takim przypadku Podmiot przetwarzający jest ich odrębnym administratorem.”**

Uzasadnienie:

Przekazanie danych osób kontaktowych działających z ramienia Zamawiającego jest udostępnieniem, a nie powierzeniem danych, albowiem Wykonawca ma własny cel przetwarzania otrzymanych danych, jakim jest weryfikacja osoby oraz wykonanie zadań umownych. W takim przypadku, w sytuacji przekazania danych kontaktowych osób działających w imieniu Zamawiającego w celu realizacji umowy, Wykonawca staje się ich administratorem. Podstawą prawną administrowania danych jest art. 6 ust. 1 lit. f RODO, czyli prawnie uzasadniony interes. Przyjęcie konstrukcji powierzenia jest zatem niezasadne w zakresie w jakim dotyczy takiej sytuacji, bowiem w opisanym przypadku każdy z podmiotów jest samodzielnym administratorem odpowiadającym za własne działania. Powierzenie danych pracowników jest z kolei uzasadnione, jeżeli Wykonawca przetwarzałby je w związku z posiadaniem dostępu do sprzętu oddanego Zamawiającemu w dzierżawę w celu wykonania usług przewidzianych umową i w którym to sprzęcie widniałyby zapisane dane pracowników.

1. Czy Zamawiający dopuści zmianę §4 ust. 2 projektu umowy powierzenia poprzez przyjęcie, że: „Administrator danych realizować będzie prawo kontroli w godzinach pracy Podmiotu przetwarzającego i z minimum (7) dniowym **pisemnym** uprzedzeniem?

Uzasadnienie:

W interesie obu stron leży, aby możliwym do wykazania było prawidłowe powiadomienie Wykonawcy o planowanej przez Zamawiającego kontroli. W związku z tym, zasadne jest aby wezwanie miało formę pisemną.

1. Czy Zamawiający dopuści zmianę §4 ust. 2 projektu umowy powierzenia poprzez przyjęcie, że: „Podmiot przetwarzający zobowiązuje się do usunięcia uchybień stwierdzonychpodczas kontroli w terminie wyznaczonym przez Administratora nie **krótszym** niż 7 dni **licząc od dnia otrzymania pisemnego wezwania w tym przedmiocie**. **Strony zgodnie postanawiają, iż Administrator wyznaczy termin adekwatny i realny do usunięcia uchybienia. Jeżeli będzie to uzasadnione okolicznościami, Strony dopuszczają możliwość przedłużenia terminu wyznaczonego przez Administratora.”**

Uzasadnienie:

Wiele uchybień może być wynikiem okoliczności, które w żaden sposób nie będą zależne od Wykonawcy. Umowa nie precyzowała także, od kiedy miałby zacząć biec termin na usunięcie uchybień. Zasadne jest także, aby uchybienia były stwierdzone pisemnie – leży to w interesie obu stron (dla celów dowodowych). Biorąc pod uwagę takie okoliczności, zasadne jest określenie elastycznych i sprawiedliwych zasad i terminów usunięcia uchybień. Jest to uzasadnione także tym, iż Zamawiający zastrzegł w § 8 projektu umowy możliwość rozwiązania umowy powierzenia w trybie natychmiastowym w sytuacji niedochowania wyznaczonego terminu do usunięcia wad.

1. Czy Zamawiający dopuści dodanie ust. 3 do § 7 projektu umowy powierzenia w brzmieniu: „**Wygaśnięcie niniejszej umowy powoduje wygaśnięcie umowy nr ………./2018 zawartej w dniu …………. 2018 r. w sprawie DZP/PN/90/2018, za wyjątkiem sytuacji gdy Strony uregulują kwestię powierzenia danych osobowych inną umową bądź świadczenie usług przewidzianych umową nr ………./2018 zawartą w dniu …………. 2018 r. w sprawie DZP/PN/90/2018 będzie możliwe bez konieczności powierzenia przetwarzania danych.**

Uzasadnienie:

Projekt umowy nie regulował powyższej, istotnej z punktu widzenia ochrony danych osobowych, kwestii. Należy bowiem wskazać, iż świadczenie usług wiążących się z powstaniem stosunku powierzenia nie powinno mieć miejsca bez zawartej umowy regulującej kwestie powierzenia zgodnie z art. 28 RODO. W związku z tym, wygaśnięcie umowy powierzenia powinno być równoznaczne z wygaśnięciem umowy głównej (z pewnymi wskazanymi w propozycji zmian wyjątkami).

**Odpowiedź:**

Zamawiający wymaga podpisania umowy przez Wykonawcę, który złoży najkorzystniejszą ofertę na dzierżawę aparatu. Na zaproponowane zmiany Zamawiający nie wyraża zgody.