



DZP.381.47A.2022

Katowice 15.07.2022

**Do wszystkich wykonawców
biorących udział w postępowaniu**

**ODPOWIEDZI NA PYTANIA, ZMIANA TREŚCI SWZ I OGŁOSZENIA
ORAZ TERMINU SKŁADANIA OFERT**

w postępowaniu w trybie przetargu nieograniczonego na dostawę produktów leczniczych

1. **Pytanie** – dot. Zadania nr 6 Dinoproston - Czy Wykonawca w części nr 6 Dinoproston może zaproponować: CERVIDIL SYSTEM TERAP.DOPOCHWOWY 10 MG?
Odpowiedź: Zamawiający błędnie wpisał dawkę 0,05g, Zamawiający dokonuje zmiany załącznika 4.6 – w załączeniu przekazuje zmieniony załącznik.
2. **Pytanie** - Czy w "części 9 – Cyclophosphamid" Zamawiający zaakceptuje wycenę do 4 miejsc po przecinku dwóch produktów o różnych gramaturach:
Endoxan 1g – 500 op = 500000 mg
Endoxan 200mg – 2500 op = 500000 mg
Odpowiedź: Zgodnie z zapisami SWZ w pkt XIV ppkt 4 Zamawiający wyraża zgodę na podanie ceny jednostkowej za miligram do czterech miejsc po przecinku.
Zamawiający nie dokonuje podziału cyclophosphamidu na poszczególne dawki, limit finansowania dla każdej z dawek za miligram ma taką samą wartość.
Zamawiający dokonuje zmiany załącznika 4.9 – w załączeniu przekazuje zmieniony załącznik .
3. **Pytanie** - Dotyczy przedmiotu zamówienia – Część nr 12 poz. 2 – postać farmaceutyczna
Czy w części nr 12 poz. 2 (Ustekinumabum) wymaganą postacią farmaceutyczną powinien być roztwór do wstrzykiwań w ampułko-strzykawce, 90 mg. a nie jak jest określone w Formularzu cenowym koncentrat do sporządzania roztworu do infuzji 30ml?
Odpowiedź: W części nr 12 poz. 2 wymaganą postacią farmaceutyczną powinien być roztwór do wstrzykiwań w ampułko-strzykawce. Zamawiający dokonuje zmiany załącznika 4.12 w załączeniu przekazuje zmieniony załącznik 4.12 .
4. **Pytanie** - Dotyczy § 5 ust. 1 pkt. d) wzoru umowy – kary umowne- Czy Zamawiający zgodzi się w § 5 ust. 1 pkt. d) wzoru umowy na zmianę kary umownej wynoszącej 10% kwoty wynagrodzenia brutto określonego w § 3 ust. 1 niniejszej umowy – w przypadku odstąpienia od umowy lub rozwiązania ze skutkiem natychmiastowym z przyczyn, za które odpowiada Wykonawca, na karę wynoszącą 10% wartość brutto niezrealizowanej części zamówienia określonego w § 3 ust. 1 niniejszej umowy - w przypadku, gdy w stosunku do danej części zamówienia dojdzie do rozwiązania umowy ze skutkiem natychmiastowym lub odstąpienia od umowy z przyczyn, za które odpowiada Wykonawca? Mając na uwadze wytyczne UZP i wypracowane stanowisko KIO w którym określając wysokość kar umownych, Zamawiający powinien kierować się zdrowym rozsądkiem. Zbyt restrykcyjne kary umowne w połączeniu z wynikającą z ustawy o finansach publicznych koniecznością ich dochodzenia przez zamawiającego może prowadzić nie tylko do negatywnych konsekwencji dla wykonawcy, ale być powodem niemożności zrealizowania zamówienia. Powyższy zapis w brzmieniu przewidującym karę umowną zamówienia również prawidłowo zrealizowanego pozostaje w sprzeczności funkcją kary umownej określonej przez przepisy kodeksu cywilnego.
Odpowiedź: Zamawiający nie wprowadza zmian do wzoru umowy w zakresie objętym pytaniem.
5. **Pytanie** - Dotyczy wzoru umowy- Proszę o potwierdzenie, iż w razie wystąpienia takich okoliczności jak brak statusu refundacyjnego leku, wstrzymanie lub wycofanie produktu leczniczego z obrotu decyzją Głównego Inspektora Farmaceutycznego oraz zaprzestanie produkcji, skutkujących uniemożliwieniem realizacji umowy przez Wykonawcę, przy jednoczesnym udokumentowanym braku możliwości dostarczenia przez Wykonawcę towaru równoważnego/odpowiednika nastąpi rozwiązanie umowy w ramach danego pakietu za porozumieniem stron z uwagi na niemożność spełnienia świadczenia zgodnie z przepisami KC? Zaoferowanie produktu zamiennego jest możliwe tylko w sytuacji posiadania przez wykonawcę produktu leczniczego zamiennego danego producenta, do którego obrotu jest upoważniony na podstawie koncesji, jako hurtownia farmaceutyczna. Niemożliwy i niezgodny z obowiązującymi przepisami prawa jest obrót produktami leczniczymi, na które wykonawca nie posiada koncesji.
Odpowiedź: Zamawiający dopuszcza rozwiązanie umowy za porozumieniem stron w razie utraty przez lek statusu refundacyjnego, wstrzymania lub wycofania produktu leczniczego z obrotu decyzją Głównego Inspektora Farmaceutycznego oraz zaprzestania produkcji, skutkujących uniemożliwieniem realizacji umowy przez Wykonawcę, przy jednoczesnym udokumentowanym braku możliwości dostarczenia przez Wykonawcę towaru równoważnego.

Kierownik Działu
Zamówień
Publicznych

mgr Karina Madej
ul. Ceglana 35
40-514 Katowice

SEKRETARIAT
tel.: (32) 358 14 60
tel.: (32) 358 12 00
fax : (32) 251 84 37

retariat@ucl.katowice.pl



6. **Pytanie** - Czy Zamawiający w par. 1.5 zamiast opcji dodatkowego zakupu 50% wpisze opcję dodatkowego zakupu 20% towaru? Wykonawca nie może być związany postanowieniami umowy w zakresie sprzedaży wolumenu większego o 50%, przy niezmienionej cenie towaru; nie jest w takim wypadku możliwe skalkulowanie racjonalnej ceny produktów, a także nie można wykluczyć, że produkt nie będzie dostępny w takiej ilości (np. wskutek zaprzestania produkcji).
Odpowiedź: Zamawiający nie wprowadza zmian do wzoru umowy w zakresie objętym pytaniem.
7. **Pytanie** - Czy Zamawiający wykreśli par. 2.13? Zgodnie z art. 433 pkt. 4 ustawy PZP umowa winna wskazywać minimalną wartość zamówienia, bez dodatkowych zastrzeżeń. Realizacja każdej umowy obarczona jest ryzykiem i w toku jej wykonywania zajść może wiele zdarzeń losowych, ograniczających zamówienie. Mimo to ustawodawca zdecydował o obligatoryjnym zapisie umowy, który musi gwarantować Wykonawcy realizację określonego minimum wartościowego. Jeśli zatem minimum takie określono, to nie są dopuszczalne dalsze wyłączenia lub warunki w tym zakresie.
Odpowiedź: Zamawiający nie wprowadza zmian do wzoru umowy w zakresie objętym pytaniem.
8. **Pytanie** - Czy Zamawiający wykreśli zapis par. 2.14? Przedmiotem niniejszego postępowania nie jest użyczenie leków, ich najem, ani sprzedaż na próbę. Własność towaru przechodzi na nabywcę z chwilą jego wydania. Zapis o możliwości zwrotu zamówionych i przyjętych produktów jest rażąco sprzeczny z naturą stosunku prawnego łączącego strony, a także, z uwagi na przedmiot dostaw (leki) naraża Wykonawcę na rażącą stratę, gdyż produkty te nie będą nadawać się do dalszej odsprzedaży. Ponadto, z uwagi na przeniesienie własności leków w dacie dostawy, czynność ta jest w istocie odsprzedażą hurtową leków na rzecz Dostawcy, do czego Zamawiający nie jest upoważniony. Nie ma żadnych podstaw do tego, aby „zwracać” zakupiony z inicjatywy Zamawiającego towar.
Odpowiedź: Zamawiający nie wprowadza zmian do wzoru umowy w zakresie objętym pytaniem.
9. **Pytanie** - Czy Zamawiający zmniejszy wartość kary umownej określonej w par. 5.1.c z 2% do wartości max. 0,2%? Obecna kara jest rażąco wygórowana.
Odpowiedź: Zamawiający nie wprowadza zmian do wzoru umowy w zakresie objętym pytaniem.
10. **Pytanie** - Czy Zamawiający w par. 7.6.a i 7.7 wprowadzi automatyzm zmiany stawki podatku VAT wraz z wejściem w życie aktu prawnego zmieniającego stawkę? Należy zauważyć, że w razie zmniejszenia stawki podatku VAT zasada ta byłaby korzystna także dla Zamawiającego.
Odpowiedź: Zamawiający nie wprowadza zmian do wzoru umowy w zakresie objętym pytaniem.
11. **Pytanie** - Dotyczy umowy § 2 ust. 12- Wnosimy o zmianę zapisu § 2 ust. 12 umowy, tak aby ilość przedmiotu umowy była zrealizowana minimum na poziomie 70 %. Zamawiający przed ogłoszeniem postępowania ma obowiązek prawidłowo oszacować wartość oraz ilość przedmiotu zamówienia. Skoro Zamawiający zastrzega sobie możliwość wykorzystania przedmiotu umowy na poziomie minimum 50 %, oznacza to że nie dochowano należytej staranności podczas przygotowywania postępowania, a wymagane ilości poszczególnych produktów leczniczych/wyrobów medycznych są mocno zawyżone.
Odpowiedź: Zamawiający nie wprowadza zmian do wzoru umowy w zakresie objętym pytaniem.
12. **Pytanie** - Dotyczy umowy § 4 ust. 2- Czy Zamawiający wydłuży termin do rozpatrzenia reklamacji przez Wykonawcę do 7 dni roboczych? Zgłoszona reklamacja wymaga rozpatrzenia z uwzględnieniem i tu np. wyjaśnień firmy kurierskiej dostarczającej leki bądź zbadania jakościowo wadliwego towaru, a następnie (przy uwzględnieniu reklamacji) dostarczenia towaru. Wykonanie tego w krótszym czasie jest niemożliwe.
Odpowiedź: Zamawiający nie wprowadza zmian do wzoru umowy w zakresie objętym pytaniem.
13. **Pytanie** - Dotyczy umowy § 5 ust. 1 a, 1 b- Czy Zamawiający wyrazi zgodę na obniżenie kary umownej do wysokości 0,1% wartości brutto produktów leczniczych niedostarczonych w ramach danego zamówienia częściowego – za każdy dzień zwłoki w dostawie?
Odpowiedź: Zamawiający nie wprowadza zmian do wzoru umowy w zakresie objętym pytaniem.
14. **Pytanie** - Dotyczy umowy § 5 ust. 1 d - Czy Zamawiający wyrazi zgodę na wskazanie jako podstawy do ustalenia wysokości kary umownej wartość niezrealizowanej części umowy? W przypadku zrealizowania zgodnie z umową znacznej części zamówienia, kara naliczana od całości umowy jest wyraźnie zawyżona.
Odpowiedź: Zamawiający nie wprowadza zmian do wzoru umowy w zakresie objętym pytaniem.

15. **Pytanie** - Do §1 ust. 5 wzoru umowy: Prosimy o modyfikację treści §1 ust. 5, poprzez skonkretyzowanie, że podana graniczna wielkość opcji (50%) odnosi się do poszczególnych pozycji asortymentowych, jakie Zamawiający zamierza zrealizować, co oznaczało będzie, że każdy z określonych w formularzu asortymentowo – cenowym produktów może zostać zamówiony przez Zamawiającego w ilości maksymalnie o 50% większej niż pierwotnie zakładano. Aktualna treść §1 ust. 5 wzoru umowy jest na tyle ogólna i nieprecyzyjna, że na jej podstawie wykonawcy nie są w stanie określić faktycznej wielkości przedmiotu zamówienia w zakresie jego poszczególnych pozycji asortymentowych, a tym samym nie są w stanie dokonać prawidłowej kalkulacji cen na potrzeby składanej oferty. Zastrzeżenie bowiem prawa opcji jako „50% maksymalnej wartości umowy brutto” w praktyce oznaczać może, że jedne z wycenianych pozycji mogą nie ulec zwiększeniu wcale, natomiast inne o niczym nieograniczoną ilość uwarunkowaną jedynie granicą wynoszącą „50% maksymalnej wartości umowy brutto”. Wyjaśniamy, że zgodnie z regulacją art. 441 ust. 1 oraz ust. 2 PZP, aby skutecznie zastrzec prawo opcji, Zamawiający bezwzględnie zobowiązany jest opisać je w postaci zrozumiałych, precyzyjnych i jednoznacznych postanowień, a tym samym spełnić łącznie trzy wskazane przez ustawodawcę przesłanki: określić rodzaj i maksymalną wielkość opcji oraz określić okoliczności skorzystania z niej, a przy tym nie może za pomocą opcji doprowadzić do modyfikacji ogólnego charakteru umowy. Spośród wyżej wymienionych warunków, Zamawiający szczególnie zaniedbał obowiązek ustalenia górnej granicy wprowadzonego prawa opcji, pozostawiając w tym zakresie sobie (i tylko sobie) daleko idącą dowolność. Biorąc więc pod uwagę dosadne brzmienie ust. 2 (art. 441 PZP), nawet jeśli Zamawiający, w trakcie realizacji umowy przetargowej, podejmie próbę skorzystania z tak dalece niedookreślonego i nieprawidłowo skonstruowanego prawa opcji, to taka czynność, jako dokonana z naruszeniem art. 441 ust. 1 podlegała będzie unieważnieniu, a Wykonawca nie będzie miał żadnego obowiązku zrealizowania jej.
- Odpowiedź:** Zamawiający nie wprowadza zmian do wzoru umowy w zakresie objętym pytaniem.
16. **Pytanie** - Do §2 ust. 11 wzoru umowy prosimy o dodanie słów zgodnych z przesłanką wynikającą z treści art. 552 k.c.: „... z wyłączeniem powołania się przez Wykonawcę na okoliczności, które zgodnie z przepisami prawa powszechnie obowiązującego uprawniają Sprzedającego do odmowy dostarczenia towaru Kupującemu.”.
- Odpowiedź:** Zamawiający nie wprowadza zmian do wzoru umowy w zakresie objętym pytaniem.
17. **Pytanie** -Do §2 ust. 13 wzoru umowy: Prosimy o wykreślenie z wzoru umowy §2 ust. 13. W uzasadnieniu swojego stanowiska wskazujemy, że powyższe zapisy w sposób rażąco naruszają równowagę stron, dając Zamawiającemu uprawnienie do jednostronnego kształtowania zasad realizacji zamówienia, które obowiązywać będą w trakcie wykonywania kontraktu, a także umożliwiając Zamawiającemu do dowolnego ograniczenia wielkości zamówienia, z pominięciem zasady wyrażonej w art. 433 pkt 4) ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo Zamówień Publicznych (tj. Dz. U. z 2021 poz. 1129 z późn. zm.). Niniejsza argumentacja znajduje również potwierdzenie w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej, która w wyroku z dnia 8 listopada 2021 r. (KIO 3107/21) 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.
- Odpowiedź:** Zamawiający nie wprowadza zmian do wzoru umowy w zakresie objętym pytaniem.
18. **Pytanie** - Do treści §4 ust. 5 wzoru umowy prosimy o dopisanie słów zgodnych z przesłanką wynikającą z treści art. 552 k.c.: „... z wyłączeniem powołania się przez Wykonawcę na okoliczności, które zgodnie z przepisami prawa powszechnie obowiązującego uprawniają Sprzedającego do odmowy dostarczenia towaru Kupującemu.”.
- Odpowiedź:** Zamawiający nie wprowadza zmian do wzoru umowy w zakresie objętym pytaniem.
19. **Pytanie** - Do §5 ust. 1 lit. c wzoru umowy: Prosimy o wykreślenie zapisu w części dotyczącej naliczenia dodatkowych kar umownych przez Zamawiającego przy realizacji zamówienia zastępczego, gdyż §4 ust. 5 wzoru umowy zobowiązuje już Zamawiającego do pokrycia różnicy w cenie pomiędzy ceną wynikającą z umowy, a ceną jaką zapłaci Zamawiający u innego wykonawcy.
- Odpowiedź:** Zamawiający nie wprowadza zmian do wzoru umowy w zakresie objętym pytaniem.
20. **Pytanie** - Do §5 ust. 1 lit. d wzoru umowy: Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmianę zapisu dotyczącego kar umownych za odstąpienie od umowy poprzez wprowadzenie zapisu o karze w wysokości 10% liczonej od wartości brutto niezrealizowanej części przedmiotu umowy?
- Odpowiedź:** Zamawiający nie wprowadza zmian do wzoru umowy w zakresie objętym pytaniem.
21. **Pytanie** - Do §7 ust. 4 lit. c wzoru umowy: Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmianę treści §7 ust. 4 lit. c) wzoru umowy w taki sposób aby w przypadku braku oferowanego produktu leczniczego spowodowanego zaprzestaniem produkcji, wycofaniem z obrotu lub utratą refundacji leku, jego zamiana na produkt leczniczy równoważny (w myśl definicji zawartej w ustawie z dnia 06 września 2001



r. Prawo farmaceutyczne) możliwa była po cenie nie wyższej niż zawarta w ofercie, po przeprowadzeniu negocjacji i ustaleniu charakteru zmiany, po uprzednim pisemnym zawiadomieniu Zamawiającego przez Wykonawcę o okolicznościach, które to uzasadniają, bez konieczności zawierania w takim przypadku aneksu. Z uwagi na to, że tego rodzaju okoliczność jest sytuacją typową dla funkcjonowania branży farmaceutycznej i jako taka została przez Zamawiającego przewidziana, przy zachowaniu wyżej opisanych zasad nie będzie stanowiła istotnej zmiany warunków umowy, a tym samym nie wymaga sporządzania każdorazowego aneksu.

Odpowiedź: Zamawiający nie wprowadza zmian do wzoru umowy w zakresie objętym pytaniem.

22. **Pytanie** - Do §7 ust. 4 lit. i) wzoru umowy: Prosimy o wykreślenie §7 ust. 4 lit. i) wzoru umowy, który wg naszej opinii jest niezgodny ze społeczno-gospodarczym celem udzielanego zamówienia publicznego. Powyższy zapis przenosi w całości odpowiedzialność na wykonawcę za leki zakupione i niewykorzystane, refundowane przez NFZ, a których to cena może ulec zmianie w wyniku decyzji Ministerstwa Zdrowia. Należy podkreślić, że wykonawca nie ma wpływu na poziom zamówień, wykorzystanie produktów leczniczych przez Zamawiającego jak również na decyzje refundacyjne Ministra Zdrowia.

Odpowiedź: Zamawiający nie wprowadza zmian do wzoru umowy w zakresie objętym pytaniem.

23. **Pytanie** - Do §7 ust. 6 lit. a) wzoru umowy prosimy o dodanie słów: „Zmiana stawki podatku VAT następuje automatycznie, z dniem wejścia w życie aktu prawnego zmieniającego tę stawkę.”.

Odpowiedź: Zamawiający nie wprowadza zmian do wzoru umowy w zakresie objętym pytaniem.

24. **Pytanie** - Czy Zamawiający wymaga w pakiecie nr 16, aby produkt leczniczy Mitomycin 20mg inj. posiadał w karcie charakterystyki produktu leczniczego zapis o stosowaniu dopęcherzowym?

Odpowiedź: Zamawiający nie określa w jakich wskazaniach ma być zarejestrowany produkt leczniczy.

Stosownie do art.137 ust.1 Zamawiający zmienia treść SWZ w następujący sposób:

Zmieniony załącznik 4.6
Zmieniony załącznik 4.9
Zmieniony załącznik 4.12

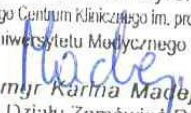
W związku z art.137 ust.6) Zmianie ulegają następujące terminy:

Termin składania ofert upływa dnia 29.07.2022r. o godz. 10:00
Otwarcie ofert nastąpi w dniu 29.07.2022r. o godz. 10:30

Wykonawca jest związany ofertą do dnia 26.10.2022r.

Sposób składania i otwarcia ofert nie ulegają zmianie obowiązując zgodnie z zapisem w pkt. XII i XIII SWZ.

Jednocześnie Zamawiający informuje, iż dokonał zmian w ogłoszeniu o zamówieniu w zakresie obejmującym powyższe informacje. Opublikowane Ogłoszenie zostało zamieszczone na stronie internetowej prowadzonego postępowania

Z upoważnienia Dyrektora
Uniwersyteckiego Centrum Klinicznego im. prof. K. Gibińskiego
Śląskiego Uniwersytetu Medycznego w Katowicach

mgr Karina Małach
Kierownik Działu Zamówień Publicznych