



DZP.381.103A.2022

Katowice 20.01.2023

**Do wszystkich wykonawców
biorących udział w postępowaniu**

**ODPOWIEDZI NA PYTANIA I ZMIANA TERMINU SKŁADANIA OFERT
w postępowaniu w trybie przetargu nieograniczonego na dostawę produktów leczniczych**

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

sekretariat@uck.katowice.pl

- 1. Pytanie** - dotyczy par. 5 ust. 1 pkt d) wzoru umowy- Załącznik nr 6
Czy Zamawiający dopuszcza możliwość modyfikacji par. 5 ust. 1 pkt d) wzoru umowy w ten sposób, że:
„Wykonawca zapłaci Zamawiającemu kary umowne:
d) w wysokości 10% wartości niezrealizowanej umowy brutto w przypadku odstąpienia od umowy lub rozwiązania ze skutkiem natychmiastowym z przyczyn, za które odpowiada Wykonawca”?
Uzasadnienie
Zdaniem Wykonawcy niewłaściwym są postanowienia Umowy, w których kara umowna naliczana jest od całkowitej kwoty zamówienia stanowiący przedmiot niniejszej umowy co może skutkować obciążeniem Wykonawcy nadmiernym i niewspółmiernie wysokim ryzykiem gospodarczym w stosunku do naruszonych postanowień Umowy. Kara umowna ma pełnić funkcję mobilizującą wykonawcę do prawidłowej realizacji przedmiotu zamówienia oraz funkcję odszkodowawczą, jeżeli wykonawca wykona przedmiot umowy nieterminowo lub w sposób nieprawidłowy.
ODPOWIEDŹ: Zamawiający nie wprowadza zmian we wzorze umowy stanowiącej załącznik nr 7 do SWZ
- 2. Pytanie** - dotyczy par. 2 ust. 2 wzoru umowy-
Dotyczy umowy § 2 ust. 2- Czy Zamawiający wyrazi zgodę na przesyłanie drogą elektroniczną w ciągu godziny po dostawie, za pomocą poczty e-mail łączny rejestr temperatury w formie PDF, z rejestratorów umieszczonych w środkach transportu (samochodzie dostawczym / kontenerze) i komorach przeładunkowych dla Części 4? Jeżeli tak, prosimy o podanie adresu email na który ma zostać wysłany rejestr.
ODPOWIEDŹ: Zamawiający wyraża zgodę na przesyłanie rejestru w sposób opisany w pytaniu na adres email apteka@uck.katowice.pl. W załączeniu zmieniony załącznik nr 7 wzór umowy .
- 3. Pytanie** -Dotyczy części 4-Czy Zamawiający dopuści możliwość dostawy innej dawki leków w ramach zawartej umowy, w związku z objęciem refundacją nowej dawki i pod warunkiem, że cena 1 mg nowej dawki jest tożsama z ceną 1 mg leku objętego umową? Dostępność wielu dawek pozwoli bowiem na optymalizację kosztów podczas leczenia oraz lepszą opiekę nad pacjentami.
Uzasadnienie
Zamawiający w części 4 określił produkt leczniczy Atezolizumabum koncentrat do sporządzania roztworu do infuzji 1,2g (Tecentriq 1200 mg). Informujemy, iż produkt leczniczy Tecentriq 840 mg również znajduje się w wykazie refundowanych leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych od dnia 1 stycznia 2023 r. Produkt leczniczy Tecentriq 840 mg stosowany jest w programie lekowym B.6.
ODPOWIEDŹ: Zamawiający wyraża zgodę .W załączeniu zmieniony załącznik nr 7 wzór umowy .
- 4. Pytanie** - Do §6 ust. 5 wzoru umowy: Prosimy o wykreślenie z wzoru umowy §6 ust. 5. 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 wyraża zgody. Należy zauważyć, że zapis umowy nie uprawnia Zamawiającego do dowolności w zakresie jednostronnego rozwiązania umowy, ale uprawnienie to przysługuje mu wyłącznie w ściśle określonych przypadkach, które są niezależne od Stron a pozabawiają Zamawiającego możliwości rozliczenia terapii z użyciem przedmiotu umowy ze środków NFZ. W takim przypadku utrzymanie zobowiązania Zamawiającego do zakupu produktu, którego nie będzie w stanie wykorzystać z uwagi na brak pacjentów i brak możliwości uzyskania zapłaty za świadczeni byłby sprzeczny z interesem publicznym.



5. **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: Brak zgody Zamawiającego, zapisy kc mają charakter dyspozytywny zatem umowa modyfikuje je zgodnie z treścią zaproponowaną w SWZ.
6. **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.
7. **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
8. **Pytanie** - Do §7 ust. 4 lit. b), c) wzoru umowy: Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmianę treści §7 ust. 4 lit. b), 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
9. **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.
10. **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: Zgodnie z SWZ, zmiana będzie dokonywana z mocą od daty zmiany aktu prawnego wprowadzającego nową stawkę
11. **Pytanie** - Dotyczy umowy § 2 ust. 11- 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 rzetelnie szacował SWZ, natomiast niezależnie od tego faktyczne zużycie przedmiotu umowy zależy od struktury pacjentów i umów z NFZ, których nie da się do końca przewidzieć. Stąd Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę
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.

W załączeniu zmieniony załącznik :

Załącznik nr 7 – wzór umowy

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

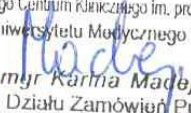
Termin składania ofert upływa dnia 30.01.2023r. o godz. 10:00

Otwarcie ofert nastąpi w dniu 30.01.2023r. o godz. 10:30

Wykonawca jest związany ofertą do dnia 29.04.2023r.

Sposób składania i otwarcia ofert nie ulegają zmianie obowiązują 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 Madej
Kierownik Działu Zamówień Publicznych