



**Samodzielny Publiczny Zespół
Zakładów Opieki Zdrowotnej w Gryficach**
ul. Niechorska 27
72-300 Gryfice

Nasz znak
SPZZOZ/ZP/32/1/24

Data
Gryfice 04.07.2024

Sprawa dotyczy:
Postępowania prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie art. 132 ustawy Pzp pn.:

„Dostawa leków w tym leków do programu lekowego do apteki szpitalnej przy SPZZOZ w Gryficach – II cz.”

Zamawiający informuje, że w terminie określonym w art. 135 ust. 2 ustawy z 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2023r., poz. 1605 z późn. zm.), wykonawcy zwrócili się do zamawiającego z wnioskiem o wyjaśnienie treści SWZ. W związku z powyższym, zamawiający przytacza pytania i udziela następujących odpowiedzi:

Pytania do Umowy:

1. Czy Zamawiający w **§ 3 pkt.1 umowy** wyrazi zgodę na dostawy standardowe w ciągu 2 dni roboczych zamiast w 48 godzin?
Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody.
2. Czy Zamawiający w **§ 3 pkt.1 umowy** wyrazi zgodę na dostawy „cito” w ciągu 1 dnia roboczego zamiast w 24 godzin?
Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody.
3. Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmianę zapisu **umowy § 3 pkt. 7** na: „Maksymalna wysokość kar umownych określonych w ustępach poprzedzających nakładanych przez Zamawiającego wynosić może 50% niezrealizowanej wartości zamówienia”?
Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody.





1. Do §2 ust. 4 wzoru umowy: Prosimy o skonkretyzowanie granicznych wartości dla poszczególnych pozycji asortymentowych, jakie Zamawiający zamierza zrealizować, np. poprzez podanie, że zmiany ilości produktów określonych w formularzu asortymentowo – cenowym mogą ulec zmniejszeniu lub zwiększeniu w granicach +/- 20%, przy czym przez takie sformułowanie Zamawiający będzie rozumiał możliwość zamówienia o 20% mniejszych lub o 20% większych ilości, każdego z zamówionych asortymentów. Aktualna treść §2 ust. 4 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 oraz nie są w stanie dokonać prawidłowej kalkulacji cen na potrzeby składanej oferty.

W wyroku z dnia 17 listopada 2023 roku (sygn. akt: KIO 3212/23) Krajowa Izba Odwoławcza uwzględniła odwołanie wniesione przez wykonawcę Urtica Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu w postępowaniu prowadzonym przez Szpital Specjalistyczny im. E. Biernackiego w Mielcu na dostawy produktów leczniczych oraz wyrobów medycznych, dotyczące analogicznych zapisów umownych, uznając za uzasadnione zarzuty naruszenia art. 99 ust. 1, art. 433 pkt 4, art. 441 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo Zamówień Publicznych (Dz. U. 2023 poz. 1605). KIO w wyżej przywołanym wyroku stwierdziła, że Zamawiający jest bezwzględnie zobowiązany wskazać minimalną ilość każdego zamawianego produktu, zgodnie z treścią wynikającą z art. 433 pkt 4 PZP, a także uznała, że Zamawiający ma bezwzględny obowiązek w sposób precyzyjny, zrozumiały oraz jednoznaczny wskazać w zakresie każdego zamawianego produktu, jego ilość, do której może zwiększyć zakres zamówienia w ramach korzystania z prawa opcji, co z kolei wynika z treści art. 441 ust. 1 PZP.

KIO uznała, że chociaż Zamawiający dysponuje ograniczonymi możliwościami w zakresie precyzyjnego określenia zapotrzebowania na poszczególne produkty, a rodzaj i ilość towarów koniecznych do prawidłowego udzielania świadczeń zdrowotnych są uzależnione od różnych okoliczności, to jednak ich zaistnienie nie ma wpływu na zapisy umowy, które naruszają art. 99 ust. 1 PZP, art. 433 pkt 4 PZP i art. 441 ust. 1 PZP. Izba potwierdziła, że norma wynikająca z art. 433 pkt 4 PZP, która zakazuje wprowadzania postanowień przewidujących możliwość dowolnego ograniczenia zakresu zamówienia, bez wskazania minimalnej wartości lub wielkości świadczenia stron oraz norma wynikająca z art. 441 ust. 1 PZP, która określa zasady korzystania z prawa opcji, nakazująca opisywać je w postaci zrozumiałych, precyzyjnych oraz jednoznacznych postanowień, mają charakter bezwzględnie obowiązujący. Ponadto, żadne inne przepisy PZP nie ograniczają ani nie wyłączają zastosowania tych norm w przypadkach wystąpienia okoliczności mających wpływ na rodzaj i ilość towarów stanowiących zapotrzebowanie podmiotów udzielających świadczenia zdrowotne. KIO stwierdziła też, że wszelkie okoliczności, które powodują, że Zamawiający nie jest w stanie przewidzieć, ile dokładnie produktów będzie potrzebował, nie mogą powodować naruszenia art. 99 ust. 1 PZP, który nakazuje jednoznacznie, wyczerpująco, dokładnie i zrozumiale opisać przedmiot zamówienia, w tym przypadku poprzez podanie liczby asortymentu, do której zamierza zmniejszyć lub zwiększyć zakres zamówienia w zakresie każdego produktu.

KIO wskazała, że w przypadku zamówienia udzielanego w częściach, każda z części zamówienia stanowi odrębne zamówienie. W związku z tym, opis przedmiotu zamówienia, który przewiduje dowolne zwiększanie lub zmniejszanie ilości produktów z wybranych pozycji asortymentu, w tym całkowitą rezygnację z niektórych pozycji asortymentu, należy uznać za niejednoznaczny, niewyczerpujący, nieprecyzyjny, nieuwzględniający wszystkich wymagań oraz okoliczności, mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty. Izba zauważyła, że możliwość zwiększenia zakresu zamówienia w istocie stanowi opcję, co potwierdza art. 31 ust. 2 PZP, z którego wynika, że przy ustaleniu wartości zamówienia uwzględnia się największy możliwy zakres tego zamówienia z uwzględnieniem opcji. KIO wywnioskowała także, że gdy przedmiotem zamówienia są dostawy, opcja stanowi instrument, który pozwala Zamawiającemu na nabycie produktów w ilości adekwatnej do zmian w zakresie jego potrzeb, występujących po zawarciu umowy w sprawie zamówienia publicznego. Zamawiający ma więc możliwość zastrzeżenia w umowie „opcji w górę”, przewidującej zwiększenie zakresu zamówienia oraz „opcji w dół”, pozwalającej na ograniczenie zakresu zamówienia. Nie jest nieprawidłowe zawarcie obu tych możliwości w jednym postanowieniu umowy czy też powiązanie ich ze sobą, ale przy ograniczaniu zakresu zamówienia należy przestrzegać zasady wynikającej z treści art. 433 pkt 4 PZP,





natomiast w zakresie, gdzie zwiększenie zakresu zamówienia stanowi opcję, należy stosować się do reguł wynikających z art. 441 ust. 1 PZP.

Odpowiedź: Zamawiający nie uwzględnia wniosku.

Uzasadnienie: Zamawiający stwierdza, że wzór umowy spełnia wymogi ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo Zamówień Publicznych (Dz. U. 2023 poz. 1605) wynikające z art. 99 ust. 1 oraz art. 433 pkt 4 dotyczące określenia minimalnej ilości asortymentu, do której Zamawiający może ograniczyć zakres zamówienia, co przewiduje § 7 ust. 2 w zw. z art. 7 ust. 6 wzoru umowy. Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 17 listopada 2023 roku w sprawie o sygn. akt: KIO 3212/23 odnosi się do odmiennego stanu faktycznego i nie stanowi argumentu przemawiającego za zmianą § 2 ust. 4 wzoru umowy, który winien być interpretowany łącznie z § 7 ust. 2 w zw. z art. 7 ust. 6 wzoru umowy.

2. Do §3 ust. 2 tiret piąte wzoru umowy: Czy Zamawiający wyrazi zgodę na obniżenie wymiaru kary umownej za opóźnienie dostawy w ramach importu docelowego do wysokości 1% wartości niezrealizowanego zamówienia za każdy dzień zwłoki?

Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody na obniżenie wymiaru kary umownej za opóźnienie dostawy w ramach importu docelowego do wysokości 1% wartości niezrealizowanego zamówienia za każdy dzień zwłoki - § 3 ust. 2 tiret piąte wzoru umowy.

Uzasadnienie: Kara umowna jest zastrzeżona na wypadek nienależytego wykonania umowy, w tym również nieterminowego jej wykonywania. Kara umowna ma „dyscyplinować” Wykonawcę, a zbyt niska kara umowna nie spełni swojej funkcji.

3. Do §6 ust. 5 wzoru umowy: Czy Zamawiający zrezygnuje z zapisu zamieszczonego w §6 ust. 5 wzoru umowy, ponieważ w art. 8 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 2013 r. o przeciwdziałaniu nadmiernym opóźnieniom w transakcjach handlowych, ustawodawca przewidział uprawnienie wierzyciela do naliczania odsetek bez uprzedniego wezwania. Zgodnie z art. 13 ustawy o przeciwdziałaniu nadmiernym opóźnieniom w transakcjach handlowych, postanowienia umów wyłączające lub ograniczające uprawnienie wierzyciela, o którym mowa w art. 8 ust. 1 są nieważne, stąd w/w zapis umowy będzie obciążony sankcją nieważności.

Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody.

Uzasadnienie: Treść przepisu wynika z zasad gospodarowania środkami publicznymi określonymi ustawą o finansach publicznych i w związku z tym nie może zostać wyłączona ze wzoru umowy. Przepis nie oznacza kategorycznego zrzeczenia się roszczenia o zapłatę odsetek ustawowych za opóźnienie, nie wpływa tym samym negatywnie na sytuację prawną Wykonawcy.

4. Do §6 ust. 10 wzoru umowy. Prosimy o dodanie zastrzeżenia, że w przypadku, gdy strony nie dojdą do porozumienia w zakresie zmiany wynagrodzenia Wykonawcy w oparciu o §6 ust. 10 wzoru umowy, zarówno Wykonawca jaki i Zamawiający nabędą uprawnienie do rozwiązania w tej części umowy za porozumieniem stron, z zachowaniem jednomiesięcznego okresu wypowiedzenia, bez obowiązku ponoszenia z tego tytułu kar umownych.

Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody.

Wskazane w zapytaniu uprawnienie do wypowiedzenia umowy z zachowaniem miesięcznego terminu wypowiedzenia bez podania przyczyny oraz bez obowiązku ponoszenia kar umownych jest już zawarte w § 7 wzoru umowy.

Możliwość naliczenia kary umownej została przewidziana w § 9 w razie rażącego naruszenia postanowień umowy i rozwiązania umowy ze skutkiem natychmiastowym.





1. Czy w celu miarkowania kar umownych Zamawiający dokona modyfikacji postanowień projektu przyszłej umowy w zakresie zapisów § 3 ust. 2:

2. W przypadku niedotrzymania terminów określonych w ust.1 Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę:

- przy zwłóce do 72 godzin w przypadku dostaw cito w wysokości 0,5% wartości niezrealizowanego zamówienia za każdy dzień zwłoki,

- przy zwłóce powyżej 72 godzin w przypadku dostaw cito w wysokości 0,5% niezrealizowanej dostawy za każdy dzień zwłoki,

- 0,5% wartości niezrealizowanego zamówienia za każdy dzień zwłoki w przypadku leków sprowadzanych w ramach importu docelowego

Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody na modyfikację postanowień projektu przyszłej umowy w zakresie zapisów § 3 ust. 2 zgodnie z propozycją Wykonawcy.

Pytania:

4. Czy zamawiający dopuści w pakiecie 2 poz 2 opakowanie typu ampułka ?
Odpowiedź: Zamawiający dopuszcza.

5. Czy Zamawiający dopuści w pakiecie 6 pozycja 1 zaoferowanie i wycenę produktu w opakowaniu zbiorczym x 10 szt odpowiednim przeliczeniem ilości ?
Odpowiedź: Zamawiający dopuszcza.

6. Czy Zamawiający dopuści w pakiecie 6 pozycja 2 zaoferowanie i wycenę produktu w opakowaniu zbiorczym x 10 szt z odpowiednim przeliczeniem ilości ?
Odpowiedź: Zamawiający dopuszcza.

7. Czy Zamawiający dopuści w pakiecie 9 pozycja 1 zaoferowanie i wycenę produktu w opakowaniu zbiorczym x 20 szt z odpowiednim przeliczeniem ilości ?
Odpowiedź: Zamawiający dopuszcza.





6. Prosimy o podanie, w jaki sposób prawidłowo przeliczyć ilość opakowań handlowych w przypadku występowania na rynku opakowań posiadających inną ilość sztuk (tabletek, ampulek, kilogramów itp.), niż umieszczone w SIWZ; a także w przypadku, gdy wycena innych opakowań leków spełniających właściwości terapeutyczne jest korzystniejsza pod względem ekonomicznym (czy podać pełne ilości opakowań zaokrąglone w górę, czy ilość opakowań przeliczyć do dwóch miejsc po przecinku)?

Odpowiedź: Prosimy o sprecyzowanie pytania do konkretnych pozycji.

7. Czy Zamawiający dopuści wycenę produktów dostępnych na jednorazowe zezwolenie MZ ? W sytuacji jeśli aktualnie tylko takie produkty są dostępne na rynku.

Odpowiedź: Zamawiający dopuszcza.

1. Czy w Zadaniu 32 poz. 8 Zamawiający dopuści zaferowanie glukozy 75 g - będącej dietetycznym środkiem spożywczym specjalnego przeznaczenia medycznego do postępowania dietetycznego w celu wykonania krzywej cukrowej? Surowiec stosowany do produkcji jest surowcem farmaceutycznym. Nie zawiera substancji barwiących ani innych dodatków, które wpływają na wchłanianie i metabolizm glukozy.

Odpowiedź: Zamawiający dopuszcza.

2. Czy w Zadaniu 32 poz. 8 Zamawiający dopuści zaferowanie glukozy 75 g o smaku cytrynowym - będącej dietetycznym środkiem spożywczym specjalnego przeznaczenia medycznego do postępowania dietetycznego w celu wykonania krzywej cukrowej? Surowiec stosowany do produkcji jest surowcem farmaceutycznym. Nie zawiera substancji barwiących ani innych dodatków, które wpływają na wchłanianie i metabolizm glukozy. Oferowany preparat, ze względu na walory smakowe zmniejsza uczucie nudności, znacznie ułatwiając wykonanie testu.

Odpowiedź: Zamawiający dopuszcza.

DYREKTOR
SPZZOZ w Gryficach
Danuta Kowalewska

