



Grudziądz, dnia 13.04.2023 r.

ZP-915/23

Do wszystkich Wykonawców

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na dostawy radiofarmaceutyków (znak sprawy: Z/28/PN/23).

Informuję, działając w oparciu o treść art. 284 Ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. 2022 r., poz. 1710 ze zm.), że w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na **dostawy radiofarmaceutyków (znak sprawy: Z/28/PN/23)**, wpłynęły zapytania do treści Specyfikacji Warunków Zamówienia o następującej treści:

Pytanie nr 1

Do §3 ust.2 projektu umowy. Czy w związku z faktem, iż asortyment wymagany w pakiecie nr 6 sprowadzany jest w ramach importu, Zamawiający wydłuży termin dostawy do minimum 21 dni roboczych? Obecnie wymagany 8 dniowy termin dla dostawy jest niemożliwy do spełnienia i uniemożliwi złożenie oferty przetargowej.

Odpowiedź

W odpowiedzi na powyższe zapytanie Zamawiający informuje, że dokonał **modyfikacji** treści SWZ we wnioskowanym zakresie jak poniżej.

Pytanie nr 2

Do §3 ust. 6 ogólnych warunków umowy: Czy w przypadku wstrzymania produkcji lub wycofania z obrotu przedmiotu umowy i braku możliwości dostarczenia zamiennika produktu w cenie przetargowej (bo np. będzie to groziło rażąco startą dla Wykonawcy), Zamawiający wyrazi zgodę na sprzedaż w cenie zbliżonej do rynkowej lub wyłączenie tego produktu z umowy bez konieczności ponoszenia kary przez Wykonawcę?

Odpowiedź

W odpowiedzi na powyższe zapytanie Zamawiający wyjaśnia, że z umowy wynika jednoznacznie, że Wykonawca jest zobowiązany do zapewnienia produktu równoważnego w tej samej cenie lub cenie korzystniejszej dla Szpitala. Obecne wyrażenie zgody na sprzedaż towaru "w cenie zbliżonej do rynkowej" oznacza, że na etapie wyrażenia zgody Szpital nie będzie posiadał wiedzy co do tego w jakiej cenie będzie miał nabywać produkt równoważny.



Nie wiadomo również w jaki sposób miałyby ewentualnie w przyszłości zostać ustalona cena produktu równoważnego. Ponadto kwestia zastąpienia towaru dotychczas dostarczanego innym nowym towarem posiadającym co najmniej te same lub lepsze parametry w przypadku ograniczenia dostępności produktu, a w szczególności zakończenia lub wstrzymania produkcji oferowanego produktu jest uregulowana w § 7 ust.3 pkt 6, z którego wynika, że w takim przypadku cena towaru nie ulegnie zmianie. Zamawiający nie przewiduje zmiany zapisów SWZ w zakresie zapytania Wykonawcy i pozostaje przy zapisach określonych w SWZ.

Pytanie nr 3

Do §3 ust. 10 wzoru umowy: Prosimy o zmianę miejsca dostawy przedmiotu umowy dla pakietu nr 4 oraz 6 w taki sposób, aby następowała ona w tym zakresie wyłącznie do pomieszczeń apteki szpitalnej Zamawiającego. Jednocześnie wyjaśniamy, że wymienione w pakiecie nr 4 i 6 produkty nie zawierają otwartych źródeł promieniowania, nie są zatem uznawane za materiały radioaktywne, w konsekwencji czego ich dostawa nie odbywa się w reżimie określonym przez Prawo atomowe (czyli na przykład do dedykowanych pomieszczeń Zakładu Medycyny Nuklearnej Zamawiającego), a co za tym idzie podlega ogólnym regułom określonym przez Prawo farmaceutyczne i DPD. Dostawa takich produktów do podmiotu leczniczego, analogicznie jak wszystkich innych produktów leczniczych, może być prowadzona wyłącznie do pomieszczeń apteki szpitalnej.

Odpowiedź

W odpowiedzi na powyższe zapytanie Zamawiający informuje, że dokonał modyfikacji treści SWZ we wnioskowanym zakresie w zakresie zadania nr 6 w dniu 12.04.2023 r. W zakresie zadania nr 4 Zamawiający nie przewiduje zmiany w zakresie zapytania Wykonawcy i pozostaje przy zapisach określonych w SWZ.

Pytanie nr 4

Do §4 ust.5 oraz ust. 8 projektu umowy. Ze względu na to, że asortyment wymieniony w pakiecie nr 6 i 10 sprowadzany jest w ramach importu, to prosimy o wydłużenie terminu dostarczenia towaru wolnego od wad do 21 dni od dnia zawiadomienia.

Odpowiedź

W odpowiedzi na powyższe zapytanie Zamawiający informuje, że dokonał **modyfikacji** treści SWZ jak poniżej.

Pytanie nr 5

Pismo sporządziła: Alina Pieniak, tel. 56 641 34 65



Do §5 ust. 4 ogólnych warunków umowy: Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmianę §5 ust. 4 ogólnych warunków umowy (SWZ) dotyczącego sposobu płatności, poprzez wykreślenie zapisu o fakturach zbiorczych wystawianych miesięcznie i zastąpienie go zapisem umożliwiającymi wystawianie i dostarczanie faktur za każdą zrealizowaną dostawę towaru, z uwagi na uchylenie z dniem 1 stycznia 2014 r. przepisów dopuszczających możliwość wystawiania faktur zbiorczych, a także z uwagi nieważność zapisu w świetle bezwzględnie obowiązujących przepisów prawa tj. art. 8a ustawy z dnia 8 marca 2013 r. o przeciwdziałaniu nadmiernym opóźnieniom w transakcjach handlowych (Dz. U. z 2013 r. poz. 403 ze zm.), zakazującego zawierania w umowach stron zapisów dotyczących terminów wystawiania i doręczania faktur? Możliwość wystawiania faktur zbiorczych wynikała z nieobowiązującego już §9 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 11 grudnia 2012 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie zwrotu podatku niektórym podatnikom, wystawiania faktur, sposobu ich przechowywania oraz listy towarów i usług, do których nie mają zastosowania zwolnienia od podatku od towarów i usług (Dz. U. z 2012 r. poz. 1428), które to rozporządzenie zostało uchylone z dniem 1 stycznia 2014 r. W aktualnie obowiązującym rozporządzeniu Ministra Finansów z dnia 3 grudnia 2013 r. w sprawie wystawiania faktur (Dz.U. z 2013 r. poz. 1485 ze zm.), brak jest zapisów dotyczących faktur zbiorczych. Obecnie nie ma więc żadnej podstawy prawnej, z której wynikałaby możliwość posługiwania się konstrukcją faktur zbiorczych. Niezależnie od powyższego, zgodnie z art. 8a ustawy z dnia 8 marca 2013 r. o przeciwdziałaniu nadmiernym opóźnieniom w transakcjach handlowych „strony transakcji handlowej nie mogą ustalać daty doręczenia faktury lub rachunku, potwierdzających dostawę towaru lub wykonanie usługi”. Konsekwencją powyższego uregulowania jest brak możliwości zawierania w umowach stron zapisów dotyczących terminu doręczenia (a więc i wystawiania) faktury lub rachunku. Stąd zapis §4 ust. 4 ogólnych warunków umowy (SWZ) dotknięty jest nieważnością.

Odpowiedź

W odpowiedzi na powyższe zapytanie Zamawiający informuje, że we wnioskowanym zakresie dokonał modyfikacji treści SWZ w dniu 12.04.2023 r.

Pytanie nr 6

Do §5 ust. 6 ogólnych warunków umowy: Czy Zamawiający odstąpi od wymogu wystawiania dokumentu WZ? Jednocześnie zapewniamy, że dołączana do każdorazowej dostawy faktura VAT spełniać będzie wymogi dla dokumentu przekazania produktu leczniczego, a tym samym zawierała będzie między innymi takie informacje jak numer serii czy data ważności dostarczonego przedmiotu umowy.

Odpowiedź

Pismo sporządziła: Alina Pieniak, tel. 56 641 34 65



W odpowiedzi na powyższe zapytanie Zamawiający informuje, że dokonał **modyfikacji** treści SWZ jak poniżej.

Pytanie nr 7

Do §5 ust. 13 ogólnych warunków umowy: Prosimy o wykreślenie zapisu niezgodnego z art. 552 Kodeksu cywilnego, ograniczającego prawo Wykonawcy do wstrzymania dostaw w przypadku opóźnień w płatnościach za dostarczone towary.

Odpowiedź

W odpowiedzi na powyższe zapytanie Zamawiający informuje, że nie przewiduje dokonania zmiany we wnioskowanym zakresie i pozostaje przy zapisach określonych w SWZ.

Pytanie nr 8

Do §5 ust.3 pkt 4) projektu umowy. Prosimy o usunięcie zapisu o naliczaniu kar przy realizacji zamówienia zstępczego gdyż pozostała część zapisu zobowiązuje już wykonawcę do pokrycia różnicy w cenie zakupionego asortymentu u innego dostawcy.

Odpowiedź

W odpowiedzi na powyższe zapytanie Zamawiający informuje, że nie przewiduje dokonania zmiany we wnioskowanym zakresie i pozostaje przy zapisach określonych w SWZ.

Pytanie nr 9

Do §7 ust. 3 pkt 7) ogólnych warunków umowy. Prosimy o modyfikację treści §7 ust.3 pkt 7) poprzez 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 §7 ust.3 pkt 7) wzoru umowy są na tyle ogólne i nieprecyzyjne, że na ich 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.

Odpowiedź

W odpowiedzi na powyższe zapytanie Zamawiający wyjaśnia, że zmiany ilości w danej pozycji zamawianego towaru w ramach danego zadania określonego w formularzu cenowym stanowiącym załącznik nr 1 do umowy mogą następować wyłącznie za zgodą obu Stron, w Pismo sporządziła: Alina Pieniak, tel. 56 641 34 65



formie aneksu do Umowy. Zapis § 7 ust. 3 pkt 7 nie daje Szpitalowi możliwości jednostronnego ograniczenia zakresu zamówienia. Na każdą zmianę Wykonawca będzie musiał wyrazić zgodę, podpisując stosowny aneks do Umowy. Bez zgody Wykonawcy nie będzie zatem możliwa zmiana ilości towaru w danej pozycji asortymentowej. W takim przypadku Zamawiający nie ma zatem obowiązku podawania w umowie minimalnej ilości towarów, które na pewno nabędzie od Wykonawcy. Taki obowiązek ustawa Pzp nakłada na Zamawiającego w art. 433 pkt 4 jeżeli w projekcie umowy Zamawiający zastrzega możliwość jednostronnego zmniejszenia zamówienia na etapie jego realizacji. Zamawiający nie przewiduje zmiany zapisów SWZ w zakresie zapytania Wykonawcy i pozostaje przy zapisach określonych w SWZ.

Pytanie nr 10

Do §8 ust. 4 pkt 1 wzoru umowy. Czy Zamawiający zgodzi się na zmianę §8 ust.4 pkt 1 wzoru umowy poprzez usunięcie postanowienia ustanawiającego poziom zmiany ceny materiałów lub kosztów uprawniający strony umowy do żądania zmiany wynagrodzenia na co najmniej 19% oraz zastąpienie go postanowieniem przewidującym, że wartość ww. poziomu zmiany cen wyniesie 5%, albowiem ww. postanowienie narusza zasadę ekwiwalentności świadczeń stron oraz postulat równomiernego rozłożenia ryzyka kontraktowego?

Uzasadniając powyższe w pierwszej kolejności wskazać należy, że zapis §8 ust.4 pkt 1) wzoru umowy, ustanawiający poziom zmiany ceny materiałów lub kosztów uprawniający strony umowy do żądania zmiany wynagrodzenia na 19%, w żadnym stopniu nie zapewnia ekwiwalentności świadczeń stron umowy oraz nie niweluje ryzyka związanego ze zmianą kosztów wykonania zamówienia publicznego, co przy aktualnym poziomie inflacji nieuchronnie prowadzi do uznania, że narusza on istotę waloryzacji, zasady uczciwej konkurencji oraz postulat równego traktowania stron stosunku zobowiązaniowego. Przy obecnym kształcie ww. postanowienia Wykonawca musi zatem z góry założyć, że w przypadku wzrostu kosztów realizacji umowy np. o 18% (co stanowi bardzo dużą wartość, zwłaszcza uwzględniając kwotę przedmiotu zamówienia oraz niskie marże w zamówieniach publicznych na dostawy leków) jego wynagrodzenie nie zostanie zwiększone. Tak znaczne ograniczenie możliwości waloryzacji wynagrodzenia w umowie jest przejawem nadużycia przez Zamawiającego dominującej pozycji w postępowaniu, w związku z czym kwestionowane postanowienie winno zostać zmienione w zaproponowany sposób.

Odpowiedź

W odpowiedzi na powyższe zapytanie Zamawiający informuje, że nie przewiduje dokonania zmiany we wnioskowanym zakresie i pozostaje przy zapisach określonych w SWZ.



MODYFIKACJA TREŚCI SWZ

Działając na podstawie art. 286 ustawy Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2022 r., poz. 1710 z późn. zm.) Zamawiający informuje, że dokonał zmiany treści Specyfikacji Warunków Zamówienia w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na dostawy radiofarmaceutyków (znak sprawy: Z/28/PN/23), w następującym zakresie:

- w treści Specyfikacji Warunków Zamówienia – wykreśla się treść Załącznika nr 4 zastępując nową treścią Załącznika nr 4 po modyfikacji.

Powyższa modyfikacja SWZ stanowi jej integralną część. Pozostała treść postanowień Specyfikacji Warunków Zamówienia (SWZ) pozostaje bez zmian