

Numer postępowania: **ZP-271-46/24**

Kraków, dnia 09.07.2024 r.

WYJAŚNIENIA ORAZ ZMIANA TREŚCI SWZ

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, prowadzonego w trybie podstawowym bez negocjacji - art. 275 pkt. 1 ustawy Pzp na **"Dostawa leków, w tym żywienia"**

Zamawiający, **Narodowy Instytut Onkologii im. Marii Skłodowskiej-Curie – Państwowy Instytut Badawczy Oddział w Krakowie**, działając na podstawie art. 284 ust. 2, 6 w zw. z art. 286 ust. 1 i 7 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 1605 ze zm.), udostępnia poniżej treść zapytań do Specyfikacji Warunków Zamówienia (zwanej dalej "SWZ") wraz z wyjaśnieniami oraz informuje o dokonanych zmianach:

Pytanie nr 1

Pytania do wzoru umowy:

Do §1 ust. 11 pkt 8 wzoru umowy. Prosimy o dodanie zastrzeżenia, że w przypadku, gdy strony nie dojdą do porozumienia w zakresie zmiany wynagrodzenia Wykonawcy w oparciu o §1 ust. 11 pkt 8 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 podtrzymuje zapisy SWZ.

Pytanie nr 2

Do §2 ust. 3 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 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. 3 jest na tyle ogólna i nieprecyzyjna, że na jej podstawie wykonawcy nie są w stanie określić faktycznej wielkości przedmiotu zamówienia w zakresie 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 w postępowaniu 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. oraz 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.

Odpowiedź: Zamawiający podtrzymuje zapisy SWZ.

Pytanie nr 3

Do §9 ust. 1 pkt 1 wzoru umowy: Czy Zamawiający wyrazi zgodę na obniżenie kary umownej za opóźnienie w realizacji reklamacji do wysokości 0,5% wartości brutto reklamowanej dostawy za każdy dzień zwłoki?

Odpowiedź: Zamawiający podtrzymuje zapisy SWZ.

Pytanie nr 4

Do §9 ust. 1 pkt 2 wzoru umowy: Czy Zamawiający wyrazi zgodę na obniżenie kary umownej za opóźnienie w realizacji dostawy do wysokości 0,5% wartości brutto opóźnionej dostawy za każdy dzień zwłoki?

Odpowiedź: Zamawiający podtrzymuje zapisy SWZ.

Pytanie nr 5

Do §9 ust. 1 pkt 3 wzoru umowy: Czy Zamawiający wyrazi zgodę na obniżenie wymiaru kary umownej za nieprzekazanie Zamawiającemu dokumentów, o których mowa w §9 ust. 3 wzoru umowy, do wysokości 10% wartości towaru, którego dotyczą dokumenty?

Odpowiedź: Zamawiający podtrzymuje zapisy SWZ.

Pytanie nr 6

Do §9 ust. 1 pkt 4 wzoru umowy: Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zmianę wysokości kary umownej z tytułu niewykonania umowy, w taki sposób, aby wynosiła ona 10% wartości brutto pozostałej do wykonania części umowy?

Odpowiedź: Zamawiający podtrzymuje zapisy SWZ.

Pytanie nr 7

Do §10 ust. 3 wzoru umowy: Prosimy o wykreślenie §10 ust. 3, gdyż zapisy te w sposób rażący naruszają równowagę stron, dając Zamawiającemu uprawnienie do jednostronnego kształtowania zasad realizacji zamówienia, poprzez każdorazowe odgórne ustalanie cen jednostkowych, które obowiązywać będą w trakcie wykonywania umowy, a także umożliwiając dowolne 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 2023 poz. 1605 z późn. zm.). Niniejsza argumentacja znajduje potwierdzenie w orzecnictwie

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, również w sytuacji, gdy Wykonawca nie obniży cen, stanowią nadużycie pozycji dominującej przez Zamawiającego i jako takie stanowią klauzulę abuzywną w świetle art. 433 pkt 4 ustawy PZP.

Odpowiedź: Zamawiający podtrzymuje zapisy SWZ.

Pytanie nr 8

Do §10 ust. 4 pkt 3 wzoru umowy. Prosimy o zmianę tego zapisu na następujący: „(...), okres przedłużenia terminu realizacji przedmiotu umowy nie może być dłuższy niż 6 miesięcy, przy czym zgodę na przedłużenie terminu obowiązywania umowy musi wyrazić Wykonawca.”.

Odpowiedź: Zamawiający wyraża zgodę. Zmianie ulega Wzór umowy – załącznik nr 3 do SWZ

Pytanie nr 9

Dotyczy części nr 2

prosimy o zmianę zapisów w zakresie części nr 2; zgodnie ze specyfiką produktu leczniczego. W związku ze specyfiką produktu leczniczego, jedyną formą składania zamówień na dostawy produktu Dichlorek radu Ra 223 (Xofigo) jest bezpośrednie składanie zamówień w specjalnej bazie Wykonawcy BOE. Niniejsza procedura składa się z następujących etapów:

- 1)
dostarczenie przez ZMN aktualnej licencji PAA do Wykonawcy,
- 2)
uzyskanie dostępu od Wykonawcy do systemu zamawiania leku (BOE),
- 3)
wpisanie zamówienia w systemie BOE w wymaganym terminie. Każdorazowo dla każdego podania leku. W bazie wpisany zostanie również wskazany przez Państwa adres e-mail apteki szpitalnej aby mieli Państwo potwierdzenia składanych zamówień w imieniu apteki,
- 4)
określenie ID pacjenta oraz wagi pacjenta każdorazowo w zamówieniu,
- 5)
potwierdzenie każdego zamówienia w wyznaczonym terminie (5 dni przed terminem podania) w systemie BOE
- 6)
potwierdzone przez osobę odpowiedzialną po stronie Wykonawcy zamówienie można anulować maksymalnie 4 dni przed planowanym podaniem do godziny 11:00
- 7)
Faktura zostanie wystawiona i przesłana do apteki szpitalnej w dniu dostawy leku do ZMN – prosimy o podanie adresu email do wysyłki faktur
- 8)
ZMN musi posiadać odpowiednie do podania Radu 223 ustawienia w kalibratorze dawek, w przypadku braku kalibracji konieczne jest zamówienie u Wykonawcy dostarczenie bezpłatnej próbki kalibrującej – czas oczekiwania na próbkę 28 dni kalendarzowych; ZMN ma możliwość zamówienia próbki raz w roku dla przeprowadzenia kalibracji miernika

Produkt leczniczy posiada następujące cechy:

- a)
koncentracja wynosi 1100 kBq/mL w dniu kalibracji,
- b)
termin jego ważności od daty kalibracji wynosi 28 dni,
- c)
czas realizacji zamówienia wynosi min. 5 dni roboczych (od otrzymania zamówienia),
- d)
termin ważności w dniu dostawy uzależniony jest od wagi pacjenta w zamówieniu,
- e)
nie istnieje możliwość zwrotów,
- f)
jeśli podanie leku nie odbędzie się, należy go zutylizować w Zakładzie Medycyny Nuklearnej i poinformować o tym fakcie osobę odpowiedzialną po stronie Wykonawcy

Informujemy także o następujących warunkach dostaw stosowanych przy realizacji zamówień:

- a)
dostawa leku następuje bezpośrednio od producenta do Zamawiającego na adres wskazany w zamówieniu, jednak wyłącznie do Zakładu Medycyny Nuklearnej. Jeśli Zamawiający nie dysponuje Zakładem Medycyny Nuklearnej, wymagane jest wskazanie przez niego Zakładu, z którym Zamawiający współpracuje i do którego możliwa będzie dostawa produktu leczniczego;
- b)
dostawa następuje jeden dzień przed ustalonym terminem podania,
- c)
ze względu na stosowany model dostawy nie ma możliwości podania leku we wtorki; na podania w poniedziałki lek dostarczany jest w piątek
- d)
dostawa możliwa jest w godzinach od 8:00 do 17:00 w określone dni tygodnia – od wtorku do piątku (brak możliwości dostawy w dni świąteczne – ustalony zostanie wtedy inny dzień dostawy).

Odpowiedź: Zgodnie z modyfikacją Wzoru umowy stanowiącego załącznik nr 3 do SWZ.

Zmiana SWZ 1:

Zamawiający zmienia treść § 1 ust. 1 poprzez skreślenie „programu lekowego”.

Udzielone wyjaśnienia i zmiany SWZ są obowiązujące. Na stronie internetowej postępowania zamieszczone zostały załączniki, w których w ramach udzielonych odpowiedzi konieczne było wprowadzenie zmian.

Jednocześnie zawiadamiamy, iż wobec czynności podjętych przez Zamawiającego w toku postępowania mają Państwo prawo wnieść odwołanie w terminach i formie określonej w Dziale IX ustawy Prawo zamówień publicznych.