



Nr sprawy 17/2024

Olsztyn, dn. 23 lutego 2024 r.

Wszyscy uczestnicy postępowania

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem zamówienia jest dostawa radiofarmaceutyków.

Na podstawie art. 284 ust. 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz.U. 2023 poz. 1605 z późn. zm.), Zamawiający udziela odpowiedzi na pytania zadane przez uczestników postępowania.

PYTANIA I ODPOWIEDZI

Zestaw 1.

Arkusze asortymentowo cenowy – prosimy o usunięcie z tabeli cenowej pozycji nr 7: Gal-67. Dotychczasowy dostawca wycofał się z produkcji bez żadnego okresu przejściowego i w chwili obecnej nie możemy zaoferować żadnego innego produktu równoważnego. Brak Państwa zgody wykluczy nas z możliwości złożenia oferty, ponieważ nie dopuszczacie możliwości składania ofert częściowych.

Odpowiedź:

Zamawiający wyraża zgodę. Dokonano modyfikacji treści Załącznika nr 2 - Formularz asortymentowo – cenowy.

Projekt umowy

Ad. § ust. 1 - prosimy o dopisanie: „Strony ustalają, że zamówienia na generatory (poz. 1 w arkuszu asortymentowo cenowym) będą przesyłane w piątki, 9 dni roboczych przed planowaną dostawą.”

Odpowiedź:

Zamawiający wyraża zgodę. Dokonano modyfikacji treści Załącznika nr 5 - Projektowane postanowienia umowy.

Ad. § 3 ust. 8 pkt. 3) – po słowie „jednostkowego” dopisać „z wyłącznej winy Wykonawcy przez okres 30 dni”;

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na powyższą zmianę i wymaga złożenia oferty zgodnie z SWZ.

Ad. § 3 ust. 8 pkt. 4 – nie wyrażamy zgody na tak sformułowany zapis i prosimy o usunięcie ustępu, zwłaszcza, że zapis „Wykonawca nie wywiązuje się ze złożonego zamówienia” jest nieprecyzyjny. Brak realizacji zamówienia może wynikać z chwilowych opóźnień produkcyjnych po stronie Wykonawcy, o których Zamawiający może być poinformowany. W takiej sytuacji, gromadzenie produktu na stan wydaje się nieuzasadnione, a Wykonawca nie godzi się na ponoszenie kosztów tych zakupów.

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na powyższą zmianę i wymaga złożenia oferty zgodnie z SWZ.

Ad. § 6 ust. 1 pkt. 2 – prosimy o usunięcie zapisu tego ustępu, ponieważ to dodatkowa penalizacja, konsekwencje niedotrzymania terminów dostaw reguluje zapis § 6 ust. 1 pkt. 1

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na powyższą zmianę i wymaga złożenia oferty zgodnie z SWZ.

Ad. § 6 ust. 4 – prosimy o dodanie zdania: „Powyższy zapis będzie miał zastosowanie wyłącznie do bezspornych kar umownych”;

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na powyższą zmianę i wymaga złożenia oferty zgodnie z SWZ.

Ad. § 6 ust. 5 – prosimy o zmniejszenie kary umownej do 15%.

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na powyższą zmianę i wymaga złożenia oferty zgodnie z SWZ.

Ad. § 8 – Prosimy o dodanie na końcu ustępu: „Przedłużenie umowy może być zawarte za zgodą obu stron na okres nie dłuższy niż 3 miesiące”;

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na powyższą zmianę i wymaga złożenia oferty zgodnie z SWZ.

Zestaw 2.

1. Czy Zamawiający wyrazi zgodę na składnie ofert na poszczególne pozycje. Pozwoli to na przystąpienie do postępowania większej grupie Oferentów.

Odpowiedź:

Zamawiający wymaga złożenia oferty zgodnie z SWZ.

2. Dotyczy pozycja 4

Czy Zamawiający dopuści do wyceny:

Renoscint MAG 3, 1mg,zest.do sporz.prep.radiof.,10ml,6fiol.?

Miejsce dostaw: apteka szpitalna.

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na powyższą zmianę i wymaga złożenia oferty zgodnie z SWZ.

Dotyczy pozycja 6

Czy Zamawiający dopuści do wyceny:

Makro Albumon,2mg,prosz.d/sp.zaw.d/wstrz.,(i.doc),6 fiole w ilości 1 op. bądź innej ilości opakowań wskazanej przez Zamawiającego?

Preparat sprowadzany jest w ramach importu docelowego.

Termin realizacji zamówienie – do 21 dni od daty złożenia zamówienia.

Termin rozpatrzenia reklamacji: do 21 dni od daty złożenia reklamacji

Miejsce dostaw: apteka szpitalna

Powyższy produkt nie są zarejestrowany na terenie Polski – sprowadzany jest na zasadzie importu docelowego i nie posiada nr pozwolenia dop. do obrotu

Odpowiedź:

Zamawiający wyraża zgodę na zaoferowanie Makro Albumon, 2mg, prosz.d/sp.zaw.d/wstrz.,6 fiole w ilości 1 opakowanie. Zamawiający nie wyraża zgody na dostawy w terminie 21 dni od daty złożenia zamówienia oraz na terminy rozpatrzenia reklamacji w terminie 21 dni. Zamawiający pozostawia zapis dotyczący miejsca dostawy.

Dotyczy pozycja 10

Czy Zamawiający do wyceny:

Ceretec, 500 mcg,zest.do sporz.prep.radiof.,(i.doc),5 fiolek w ilości 1,2 op bądź innej ilości opakowań wskazanej przez Zamawiającego?

Preparat sprowadzany jest w ramach importu docelowego.

Termin realizacji zamówienie – do 21 dni od daty złożenia zamówienia.

Termin rozpatrzenia reklamacji: do 21 dni od daty złożenia reklamacji

Miejsce dostaw: apteka szpitalna

Powyższy produkt nie są zarejestrowany na terenie Polski – sprowadzany jest na zasadzie importu docelowego i nie posiada nr pozwolenia dop. do obrotu

Odpowiedź:

Ceretec, 500 mcg,zest.do sporz.prep.radiof.,(i.doc),5 fiolek w ilości 1,2 opakowanie. Zamawiający nie wyraża zgody na dostawy w terminie 21 dni od daty złożenia zamówienia oraz na terminy rozpatrzenia reklamacji w terminie 21 dni. Zamawiający pozostawia zapis dotyczący miejsca dostawy.

Zestaw 3.

Pytania do wzoru umowy i SWZ:

1. Do rozdziału XVIII pkt 5) i 6), pkt 6 SWZ oraz §3 ust. 1 i §3 ust. 7 wzoru umowy: Prosimy o wydłużenie terminu dostawy oraz terminu reklamacji dla pozycji nr 6 do 10 dni ze względu na to, że Makro Albumon oraz Ceretec są asortymentem sprowadzanym w ramach importu docelowego. Obecnie wymagany w kryteriach oceny ofert termin od 1 do 9 dni roboczych dla dostawy radiofarmaceutyków oraz termin od 2 do 10 dni dla reklamacji radiofarmaceutyków, uniemożliwi złożenie oferty przetargowej dla większości wykonawców dla tego asortymentu. Sprowadzenie tego rodzaju produktów wymaga co najmniej okresu 14-dniowego.

Odpowiedź:

Zamawiający wymaga złożenia oferty zgodnie z SWZ.

2. Do §3 ust. 2 zdanie pierwsze wzoru umowy. Prosimy o zmianę zapisu stanowiącego, że dostawa asortymentu nastąpi do magazynu Zamawiającego i zastąpienie go postanowieniem, że dostawa towaru nastąpi do apteki szpitalnej Zamawiającego.

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na powyższą zmianę i wymaga złożenia oferty zgodnie z SWZ.

3. Do §3 ust. 8 pkt 2), §5 ust. 11 pkt 3 wzoru umowy: Prosimy o informację, czy w przypadku wstrzymania produkcji lub wycofania z obrotu przedmiotu umowy oraz braku możliwości dostarczenia zamiennika produktu w cenie przetargowej (bo np. będzie to groziło rażąco strata dla Wykonawcy), Zamawiający wyrazi zgodę na sprzedaż w cenie zbliżonej do rynkowej lub na wyłączenie tego produktu z umowy bez konieczności ponoszenia kary przez Wykonawcę?

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na powyższą zmianę i wymaga złożenia oferty zgodnie z SWZ.

4. Do §4 ust. 7, 12 oraz §5 ust. 11 pkt 5) wzoru umowy: Prosimy o modyfikację §4 ust. 7, 12 oraz §5 ust. 11 pkt 5) poprzez 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%, a przez takie sformułowanie Zamawiający będzie rozumiał możliwość zamówienia o 20% mniejszych lub o 20% większych ilości, każdego z zamówionych asortymentów. Aktualna treść §4 ust. 7, 12 oraz §5 ust. 11 pkt 5) jest na tyle nieprecyzyjna, że na jej podstawie wykonawcy nie są w stanie określić faktycznej wielkości przedmiotu zamówienia w zakresie poszczególnych pozycji asortymentowych oraz dokonać prawidłowej kalkulacji cen na potrzeby składanej oferty.

W wyroku z dnia 17 listopada 2023 roku (sygn. akt: KIO 3212/23) KIO 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. oraz 441 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo Zamówień Publicznych (Dz. U. 2023 poz. 1605 ze zm.). Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że Zamawiający ma obowiązek w sposób precyzyjny, zrozumiały i jednoznaczny wskazać w zakresie każdego zamawianego produktu, jego ilość, do której może zwiększyć zakres zamówienia, co wynika z treści art. 441 ust. 1 PZP. W dodatku, z treści art. 31 ust. 2 PZP wynika, że przy ustaleniu wartości zamówienia uwzględnia się największy możliwy zakres tego zamówienia z uwzględnieniem opcji. Ponadto, Zamawiający ma obowiązek jednoznacznie, wyczerpująco, dokładnie i zrozumiale opisać przedmiot zamówienia na podstawie art. 99 ust. 1 PZP. Zalicza się do tego określenie ilości produktu, którego zakres Zamawiający zamierza zwiększyć, ponieważ w przypadku zamówienia na dostawy, opis przedmiotu zamówienia to nie tylko określenie rodzaju rzeczy, ale także jej liczby, wykonawca zaś musi wiedzieć, jaką ilość rzeczy ma zbyć lub być gotowy zbyć Zamawiającemu. Wszelkie okoliczności, które powodują, że Zamawiający nie jest w stanie przewidzieć, ile dokładnie poszczególnych produktów będzie potrzebował, nie mogą powodować, że opis przedmiotu zamówienia będzie niezgodny z art. 99 ust. 1 PZP. Chociaż Zamawiający dysponuje ograniczonymi możliwościami w zakresie precyzyjnego określenia zapotrzebowania na poszczególne produkty, a rodzaj oraz ilość towarów koniecznych do prawidłowego udzielania świadczeń zdrowotnych są uzależnione od różnych okoliczności, to jednak ich zaistnienie nie ma wpływu na zapisy umowne, wprowadzone przez Zamawiającego, które naruszają art. 99 ust. 1 PZP oraz art. 441 ust. 1 PZP.

Odpowiedź:

Zamawiający wymaga złożenia oferty zgodnie z SWZ. W §4 ust. 4 projektu umowy Zamawiający zastrzegł sobie możliwość niewykorzystania środków finansowych wymienionych w ust. 1, a tym samym obniżenia wartości umowy o 20% wynikających z faktycznego zapotrzebowania, którego nie mógł przewidzieć w chwili udzielania zamówienia, z tytułu czego Wykonawcy nie przysługują żadne roszczenia. Należy podkreślić, że wskazany wyżej limit procentowy niewykorzystania środków odnosi się zarówno do poszczególnej pozycji, jak i ogółu asortymentu objętego przedmiotem umowy.

5. Do §5 ust. 1 pkt 2 wzoru umowy. Czy Zamawiający zgodzi się na zmianę §5 ust. 1 pkt 2 wzoru umowy poprzez: usunięcie postanowienia ustanawiającego poziom zmiany ceny materiałów lub kosztów uprawniający strony umowy do żądania zmiany wynagrodzenia na minimum 25% 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 §5 ust. 1 pkt 2, ustanawiający poziom zmiany ceny materiałów lub kosztów uprawniający strony umowy do żądania zmiany wynagrodzenia na 25% nie zapewnia ekwiwalentności świadczeń stron umowy oraz nie niweluje ryzyka związanego ze zmianą kosztów wykonania zamówienia publicznego, co przy aktualnym poziomie inflacji prowadzi do uznania, że narusza on istotę waloryzacji, zasady uczciwej konkurencji oraz postulat równego traktowania stron stosunku zobowiązaniowego. W obecnym brzmieniu tego zapisu, Wykonawca musi z góry założyć, że w razie wzrostu kosztów realizacji umowy np. o 24% (co stanowi bardzo dużą wartość, uwzględniając kwotę przedmiotu zamówienia oraz niskie marże w zamówieniach publicznych) 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 kwestionowany zapis powinien zostać zmieniony w sposób.

Wskazujemy przy tym, że zgodnie z art. 7 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o

refundacji leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych (Dz. U. Nr 122, poz. 696, z późn. zm.) obowiązuje maksymalna urzędowa marża hurtowa w wysokości 5% urzędowej ceny zbytu. W rzeczywistości oferowane w przetargach produkty, również nierefundowane, zawierają marże zdecydowanie niższe. Marża musi pokryć wszystkie koszty jakie ponosi Wykonawca zamówienia publicznego oraz ewentualny zysk. Brak możliwości waloryzacji cen produktów dostarczanych w ramach umowy przetargowej już od progu 5% narazi Wykonawcę zamówienia nie tylko na utratę spodziewanego zysku, ale także na realne straty.

Odpowiedź:

Zamawiający w projekcie umowy przewidział, że poziom zmian ceny materiałów lub kosztów uprawniających strony umowy do żądania zmiany wynagrodzenia na 25%. Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę postanowienia. Zamawiający wymaga złożenia oferty zgodnie z SWZ.

6. Do §5 ust. 1 pkt 8, 9 wzoru umowy. Czy Zamawiający wyrazi zgodę na podniesienie maksymalnego poziomu wartości zmiany wynagrodzenia, jaką dopuszcza do łącznie 50% w stosunku do wartości całkowitego wynagrodzenia brutto określonego w §4 ust. 1 wzoru umowy? Wyjaśniamy, że możliwość taka została przewidziana w postanowieniach art. 455 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U. 2022 poz. 1710 ze zm.).

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na powyższą zmianę i wymaga złożenia oferty zgodnie z SWZ.

7. Do §5 ust. 1 pkt 1-12 wzoru umowy. Prosimy o dodanie zastrzeżenia, że w przypadku, gdy strony nie dojdą do porozumienia w zakresie zmiany wynagrodzenia Wykonawcy w oparciu o postanowienia §5 ust. 1 pkt 1-12 wzoru umowy, zarówno Wykonawca jak 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:

W §5 projektu umowy Zamawiający przewidział możliwość zmiany wynagrodzenia Wykonawcy w określonych okolicznościach, co nie oznacza obowiązku dokonania zmiany wynagrodzenia. W związku z powyższym Zamawiający nie wyraża zgody na dokonanie powyższej zmiany i wymaga złożenia oferty zgodnie z postanowieniami SWZ.

8. Do §6 ust. 1 pkt 2) wzoru umowy: Prosimy o wykreślenie zapisu w części dotyczącej naliczenia dodatkowej kary umownej przez Zamawiającego przy realizacji zamówienia zastępczego, gdyż zapis Do §3 ust. 8 pkt 3-5) zobowiązuje Wykonawcę do pokrycia różnicy w cenie pomiędzy ceną wynikającą z umowy, a ceną jaką zapłaci Zamawiający u innego wykonawcy oraz wszystkich dodatkowych kosztów związanych z wykonaniem zamówienia zastępczego.

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na powyższą zmianę i wymaga złożenia oferty zgodnie z SWZ.

9. Do §9 ust. 7 wzoru umowy. Prosimy o odstąpienie od zapisów umownych nakładających na Wykonawcę obowiązek raportowania postępów w realizacji umowy. Wykonawca zobowiązuje się do wykonywania umowy w zgodzie z bieżącymi potrzebami Zamawiającego poprzez ścisłą realizację składanych zamówień, zatem Zamawiający, na każdym etapie wykonywania zamówienia, jest w posiadaniu aktualnej wiedzy na temat postępów jego realizacji.

Odpowiedź:

Projekt umowy przewiduje obowiązek raportowania od wniosku Zamawiającego, nie oznacza to stałego obowiązku Wykonawcy informowania o realizacji umowy. Zamawiający nie wyraża zgody na proponowaną zmianę i wymaga złożenia oferty zgodnie z SWZ.

10. Do §10 ust. 8 wzoru umowy: Prosimy o zmianę zapisu §10 ust. 8 poprzez nadanie mu charakteru fakultatywnego i zastąpienie go następującym brzmieniem: „W przypadku sporu wynikającego z umowy lub w związku z nią, odnoszącego się również do jej istnienia, ważności lub rozwiązania, Strony dopuszczają możliwość skierowania sporu do Ośrodka Mediacji Gospodarczych przy Okręgowej Izbie Radców Prawnych w Olsztynie celem przeprowadzenia mediacji.”.

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na powyższą zmianę i wymaga złożenia oferty zgodnie z SWZ.

Informacja przeznaczona do publikacji na stronie internetowej postępowania:

https://platformazakupowa.pl/pn/usk_olsztyn/proceedings