Toruń, 2024-03-06

L.dz. SSM.DZP.200.16.2024

## dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie podstawowym na dostawę leków (I).

# W związku ze skierowanymi przez Wykonawcę w dniu 20.02.2024 r. pytaniami do SWZ Specjalistyczny Szpital Miejski im. M. Kopernika w Toruniu informuje o ich treści i udzielonych na nie odpowiedziach.

Pytanie nr 1:

**Dotyczy wzoru umowy**

Proszę o potwierdzenie, iż w razie wystąpienia braku statusu refundacyjnego leku, wstrzymanie lub wycofanie produktu leczniczego z obrotu decyzją Głównego Inspektora Farmaceutycznego oraz zaprzestanie produkcji, skutkujących uniemożliwieniem realizacji umowy przez Wykonawcę, przy jednoczesnym udokumentowanym braku możliwości dostarczenia przez Wykonawcę towaru równoważnego/odpowiednika, nastąpi rozwiązanie umowy za porozumieniem stron (bez naliczenia kar umownych) w zakresie w/w produktu z uwagi na niemożność spełnienia świadczenia zgodnie z przepisami KC?

Zaoferowanie produktu zamiennego jest możliwe tylko w sytuacji posiadania przez wykonawcę produktu leczniczego zamiennego danego producenta, do którego obrotu jest upoważniony na podstawie koncesji, jako hurtownia farmaceutyczna. Niemożliwy i niezgodny z obowiązującymi przepisami prawa jest obrót produktami leczniczymi, na które wykonawca nie posiada koncesji.

Odpowiedź na pytanie nr 1:

W sprawach nieuregulowanych postanowieniami umowy zastosowanie znajdą przepisy powszechnie obowiązującego prawa, w szczególności prawa zamówień publicznych i KC, odpowiednio do zaistniałego stanu faktycznego.

Pytanie nr 2

**Dotyczy § 2 ust. 4 wzoru umowy – faktury w formie elektronicznej**

Proszę o potwierdzenie, że przesyłanie do Zamawiającego drogą elektroniczną faktur wystawianych w formie elektronicznej nie jest obowiązkiem Wykonawcy i odbywać się będzie fakultatywnie. Zapis § 2 ust. 4 wzoru umowy poprzez słowo „oświadczenie” narzuca wykonawcy deklarację przesyłania i przesyłania faktur w formie elektronicznej.

Zgodnie ze standardami organizacyjnymi Wykonawcy, faktura generowana jest i księgowana automatycznie podczas realizacji każdego zamówienia oraz dostarczana w formie papierowej wraz z towarem jednym transportem do apteki szpitalnej.

Czy w związku z powyższym Zamawiający zgodzi się na dostarczanie oryginału faktury papierowej wraz z dostawą towaru do apteki szpitalnej?

Odpowiedź na pytanie nr 2:

Tak.

Pytanie nr 3:

**Dotyczy § 6 ust. 1 pkt. 2 oraz § 6 ust. 2. wzoru umowy – kary umowne**

Czy Zamawiający zgodzi się w § 6 ust. 1 pkt. 2 wzoru umowy na zmianę kary umownej wynoszącej 2% wartości brutto umowy, o której mowa w § 4 ust. 1 umowy na karę wynoszącą 2% wartość brutto niezrealizowanej części umowy oraz w § 6 ust. 2 wzoru umowy na zmianę kary umownej wynoszącej 5% wartości umowy brutto, określonej w § 4 ust. 1 umowy na karę wynoszącą 5% wartość brutto niezrealizowanej części umowy?

Mając na uwadze wytyczne UZP i wypracowane stanowisko KIO w którym określając wysokość kar umownych, Zamawiający powinien kierować się zdrowym rozsądkiem. Zbyt restrykcyjne kary umowne w połączeniu z wynikającą z ustawy o finansach publicznych koniecznością ich dochodzenia przez zamawiającego może prowadzić nie tylko do negatywnych konsekwencji dla wykonawcy, ale być powodem niemożności zrealizowania zamówienia. Powyższy zapis w brzmieniu przewidującym karę umowną zamówienia również prawidłowo zrealizowanego pozostaje w sprzeczności funkcją kary umownej określonej przez przepisy kodeksu cywilnego.

Odpowiedź na pytanie nr 3:

Zgodnie z SWZ.

# W związku ze skierowanymi przez Wykonawcę w dniu 20.02.2024 r. pytaniami do SWZ Specjalistyczny Szpital Miejski im. M. Kopernika w Toruniu informuje o ich treści i udzielonych na nie odpowiedziach.

Pytania do wzoru umowy: 1

Do §4 ust. 3 wzoru umowy: Czy Zamawiający wyrazi zgodę na dodanie do §4 ust. 3 zdania: „(…), chyba że inne okoliczności uzasadniają wystawienie większej ilości faktur (np. odrębne faktury dla środków kontrolowanych, dla produktów przewożonych w niskiej temperaturze oraz dla produktów zamawianych w ramach różnych umów łączących Wykonawcę z Zamawiającym). W takiej sytuacji nie zostanie naliczona kara umowna wskazana w §6 ust. 7 wzoru umowy."? Z uwagi na potrzebę zapewnienia bezpieczeństwa dostarczanych produktów, w niektórych przypadkach konieczne jest wystawienie odrębnej faktury dla niektórych grup leków. Dotyczy to tzw. środków kontrolowanych oraz leków przechowywanych i transportowanych w temperaturze kontrolowanej (tzw. zimny łańcuch). Taka konieczność podyktowana jest szczególnymi wymogami związanymi z przechowywaniem i transportem tych produktów.

Ad.1. Zgodnie z SWZ.

2. Do §5 ust. 2 wzoru umowy. Prosimy o dopisanie do §5 ust. 2 następującej treści: „Dostawy produktów z krótszym terminem ważności mogą być dopuszczone w wyjątkowych sytuacjach i każdorazowo zgodę na nie musi wyrazić upoważniony przedstawiciel Zamawiającego."

Ad.2. Zgodnie z SWZ.

3. Do §6 ust. 1 pkt 2 wzoru umowy: Zważywszy na fakt, iż warunkiem prawidłowo i skutecznie zastrzeżonej kary umownej jest precyzyjne i konkretnie wskazanie obowiązku strony, którego niewykonanie lub nienależyte wykonanie rodzi obowiązek zapłaty kary umownej, prosimy o wskazanie jakie okoliczności Zamawiający ma na myśli jako przypadki niewykonania lub nienależytego wykonania umowy, skutkujące obowiązkiem zapłaty kary umownej przez Wykonawcę oraz ustanowienie konkretnego, zamkniętego katalogu tych okoliczności.

Ad.3. Zgodnie z SWZ.

4. Do §8 ust. 5 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 rażącą stratą dla Wykonawcy), Zamawiający wyrazi zgodę na sprzedaż w cenie zbliżonej do rynkowej lub wyłączenie tego produktu z umowy bez konieczności ponoszenia kary przez Wykonawcę?

Ad. 4. W sprawach nieuregulowanych postanowieniami umowy zastosowanie znajdą przepisy powszechnie obowiązującego prawa, w szczególności prawa zamówień publicznych i KC, odpowiednio do zaistniałego stanu faktycznego.

5. Do §9 ust. 5 wzoru umowy. Czy Zamawiający wyrazi zgodę na określenie maksymalnego poziomu wartości zmiany wynagrodzenia, jaką dopuszcza do łącznie 14% w stosunku do wartości całkowitego wynagrodzenia brutto wykonawcy?

Ad.5. Zgodnie z SWZ.

6. Do §9 ust. 6 wzoru umowy. Prosimy o usunięcie warunku składania dowodów z §9 ust. 6 wzoru umowy, ponieważ zapis ten dubluje warunki waloryzacji i de facto nakazuje potwierdzać dokumentami obiektywny wskaźnik zmiany cen publikowany przez Prezesa GUS. Podkreślamy jednocześnie, że oczekiwanie przedstawienia dokumentów potwierdzających faktyczny wzrost cen materiałów lub kosztów jest w praktyce niemożliwy do zrealizowania. Po pierwsze, faktura zakupu produktu będącego przedmiotem umowy jest objęta tajemnicą handlową zarówno dostawcy jak i (przede wszystkim) producenta. Po drugie, znaczącym kosztem wykonania zamówienia publicznego, oprócz kosztów osobowych, są również koszty przechowywania i transportu, w których skład wchodzą głównie koszty energii i paliw. Każdy z Dostawców realizujących zamówienie działa jako hurtownia farmaceutyczna lub producent, posiadający zezwolenie również na prowadzenie hurtowni farmaceutycznej i w toku swojej działalności nie realizuje jednego tylko zamówienia na dostawy dla jednego Odbiorcy, zatem udokumentowanie kosztów fakturami jest w praktyce niemożliwe, ponieważ ilości faktur wystawianych w każdym kwartale liczone są w tysiącach sztuk. Poza tym fakt zmian cen energii i paliw jest faktem notoryjnym, doskonale znanym odbiorcy, i jako taki nie powinna zachodzić konieczność jego udawadniania, tym bardziej, że jego wzrost jest odzwierciedlony również w tzw. wskaźniku GUS tj. we wskaźniku cen towarów i usług konsumpcyjnych ogółem publikowanym przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego.

Ad.6. Zgodnie z SWZ.

Dnia 06.03.2024 r odpowiedzi na pytania zamieszczono na stronie prowadzonego postępowania.