

# SZPITAL SPECJALISTYCZNY

w PILE

im. Stanisława Staszica

64-920 Piła, ul. Rydygiera Ludwika 1

Sekretariat (067) 210 62 00  
Centrala (067) 210 66 66  
Fax (067) 212 40 85  
e-mail: [wszpila@pi.onet.pl](mailto:wszpila@pi.onet.pl)  
[www.szpitalpila.pl](http://www.szpitalpila.pl)



Piła, dn. 05.09.2023 roku

FZP.IV-241/50/23

## Wszyscy uczestnicy postępowania

dotyczy: postępowania pod hasłem: Leki do programów lekowych II

Szpital Specjalistyczny w Pile informuje, że do wyżej wymienionego postępowania wpłynęły następujące pytania:

### **Pytanie 1**

1. Do §6 ust. 12 wzoru umowy: Prosimy o informację czy w przypadku wskazanym w §6 ust. 12 i braku możliwości dostarczenia zamiennika leku w cenie przetargowej (bo np. będzie to groziło rażącą startą 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 zmianę ceny przetargowej.**

### **Pytanie 2**

2. Do §8 ust. 1 wzoru umowy: Czy zamawiający wyrazi zgodę na zmianę sposobu obliczania kary umownej z tytułu niedostarczenia przedmiotu umowy w terminie w taki sposób, aby wynosiła ona 0,3% wartości brutto NIEZREALIZOWANEJ części dostawy?

**Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody.**

### **Pytanie 3**

3. Do §8 ust. 2 wzoru umowy: Prosimy o zmianę sposobu naliczania kary umownej zastrzeżonej na wypadek odstąpienia od umowy w taki sposób aby wynosiła ona 10% wartości niezrealizowanej części umowy.

**Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody.**

### **Pytanie 4**

4. Do §9 ust. 3 lit.

c) wzoru umowy: Czy Zamawiający wyrazi zgodę na usunięcie postanowienia umownego wskazanego w §9 ust. 3 lit. c) Wzoru Umowy, mając na uwadze, że na podstawie art. 433 pkt 4 w zw. art. 99 ust.1 PZP powyższy zapis należy uznać jako postanowienie abuzywne, które nie może być wprowadzane do umowy w sprawie zamówienia publicznego, a nadto stanowi zakazaną praktykę na podstawie art. 9 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, co w konsekwencji obarcza czynność prawną sankcją nieważności Zastrzeżenie §9 ust. 3 lit. c)wzoru umowy skutkuje przyjęciem niedopuszczalnej praktyki, iż Wykonawca nie będzie w stanie ustalić minimalnej wielkości przyszłego swojego świadczenia oraz wysokości odpowiadającego mu świadczenia Zamawiającego. Próba jednostronnego kształtowania przez Zamawiającego zasad realizacji zamówienia naraża Wykonawcę na realne straty finansowe w związku z koniecznym zabezpieczeniem świadczenia w maksymalnym zakresie na etapie składania oferty, podczas

gdy rzeczywisty zakres realizacji umowy może okazać się znikomy albo w ogóle nierealizowany. Powyższe działanie Zamawiającego jest sprzeczne z art. 433 pkt 4 ustawy z dnia 11 września 2021 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2021, poz. 1129)- dalej zwane jako PZP, w sposób rażący naruszając równowagę stron i dając Zamawiającemu uprawnienie do jednostronnego kształtowania zasad realizacji zamówienia, w szczególności poprzez każdorazowe odgórne ustalanie cen jednostkowych, które obowiązywać w trakcie wykonywania kontraktu, a także umożliwiając Zamawiającemu dowolne ograniczenia wielkości zamówienia. Praktyka ta jest również niezgodna z brzmieniem art. 99 ust. 1 PZP ponieważ Zamawiający w projekcie umowy zastrzega możliwość niewykonywania zamówienia już na etapie jego realizacji. Zastrzeżenie prawa nieograniczonej ingerencji w ilość zamawianych dostaw (precyzyjnie wskazaną w opisie przedmiotu zamówienia), poprzez jej zmniejszenie na etapie realizacji umowy zostało zakwestionowane w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej w wyr. z 2.1.2017 r. (KIO 2346/16, niepubl.). KIO uznała za niedopuszczalny brak pewności po stronie wykonawcy co do jednego z istotnych elementów kalkulacji ceny, tj. ilości zamawianych dostaw, warunkującego rzetelną wycenę oferty. Podobnie w orzeczeniu z dnia 8 listopada 2021 r. sygn. 3107/21 KIO stwierdziła, że postanowienia zakładające możliwość odstąpienia od umowy w każdej chwili, bez gwarancji wykonania zamówienia w minimalnym zakresie, również w przypadku braku zgody wykonawcy na odpowiednie obniżenie ceny, stanowią nadużycie pozycji dominującej przez Zamawiającego i jako takie stanowi klauzulę abuzywną w świetle art. 433 pkt 4 ustawy PZP. Takie jednostronne narzucanie warunków realizacji umowy należy kwalifikować jako bezwzględnie zakazane na gruncie z art. 9 ust.2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz.U. z 2021 poz. 275). Wreszcie podnieść należy, iż kwestionowane postanowienie umowne wpisuje się w katalog niedozwolonych praktyk Zamawiających, które są publikowane przez Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych. Organ ten w ramach realizacji swoich obowiązków ustawowych przewidzianych w art. 469 pkt 8 PZP jako jedną z przykładowych klauzul mownych, którą należy uznać za niezgodną z art. 433 PZP wskazuje następujące postanowienie: Zamawiającemu przysługuje prawo do niezrealizowania pełnej ilości i asortymentu umowy określonych w umowie. W takiej sytuacji Wykonawcy nie będą przysługiwać żadne roszczenia.

**Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody.**

#### **Pytanie 5**

5. Do §10 ust. 2 oraz do §11 ust. 3 lit. g) wzoru umowy prosimy o dodanie słów: „...przy czym zgodę na przedłużenie terminu obowiązywania umowy muszą wyrazić obie strony umowy.”.

**Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody.**

#### **Pytanie 6**

6. Prosimy o dodanie we wzorze umowy następującego zastrzeżenia: „Zmiana stawki podatku VAT następuje z dniem wejścia w życie aktu prawnego zmieniającego tę stawkę.”.

**Odpowiedź: Zamawiający nie doda.**

#### **Pytanie 7**

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na zaoferowanie w cz. 12 poz. 1 leku w dawce 150 mg/ ml x 1 wstrzykiwacz ?  
Uzasadnienie: Od dnia 1 stycznia 2023r. zgodnie z obwieszczenia Ministra Zdrowia lek Skyrizi 150 mg/ ml x 1 wstrzykiwacz jest objęty refundacją w zakresie programu lekowego „B.47. LECZENIE UMIARKOWANEJ I CIĘŻKIEJ POSTACI ŁUSZCZYCY PLACKOWATEJ”. Objęty refundacją wstrzykiwacz to pełna, zalecana w terapii łuszczycy i łuszczycowego zapalenia stawów, dawka leku w jednym wstrzyknięciu, dlatego Wykonawca będzie sukcesywnie zastępować opakowaniem 150 mg/ml x 1 wstrzykiwacz dotychczasową postacią. Lek jest także refundowany w programie B.35 .

**Odpowiedź: Zamawiający wyraża zgodę.**

#### **Pytanie 8**

1. Dotyczy zapisów umowy Proszę o potwierdzenie, iż w razie wystąpienia takich okoliczności jak 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: Zamawiający wymaga ekwiwalentu finansowego za brak zakupionego produktu i za zakup interwencyjny.**

#### **Pytanie 9**

2. Dotyczy § 6 ust. 3 wzoru umowy – termin dostawy Czy Zamawiający wydłuży termin realizacji dostaw na czas niezbędny do ich prawidłowej realizacji, tj. na czas min. 48 godzin dla zadania nr 7? Obecny zapis wprowadza nieproporcjonalne ograniczenie w stosunku do obiektywnych potrzeb Zamawiającego w przypadku leków które ze względu na specyfikę i konieczność planowania podania z wyprzedzeniem nie wymagają dostaw na dzień następny od daty złożenia zamówienia.

**Odpowiedź: Zamawiający wymaga dostawy na dzień następny po zamówieniu.**

#### **Pytanie 10**

3. Dotyczy § 6 ust. 3 wzoru umowy – termin dostawy „cito” Z uwagi na fakt, iż wymienione produkty lecznicze w zadaniu nr 7 nie są lekami ratującymi życie tj. nie są lekami na tzw. „ratunek” i nie wymagają dostaw z zastrzeżeniem „na cito” w ciągu 12 godzin od złożenia zamówienia, proszę o potwierdzenie, że zapisy § 6 ust. 3 wzoru umowy nie będą miały zastosowania w do zadania nr 7. Zapisy umowy w obecnym brzmieniu dla wyżej wymienionych leków są nieproporcjonalne w stosunku do obiektywnych potrzeb Zamawiającego.

**Odpowiedź: Zamawiający wymaga dostawy na dzień następny po zamówieniu.**

#### **Pytanie 11**

4. Dotyczy § 8 ust. 2 wzoru umowy – kary umowne Czy Zamawiający zgodzi się w § 8 ust. 2 wzoru umowy na zmianę kary umownej wynoszącej 10% wartości brutto zadania, którego odstąpienie dotyczy na karę wynoszącą 10% 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: Zamawiający nie wyraża zgody.**

#### **Pytanie 12**

3. Dotyczy § 6 ust. 3 wzoru umowy – termin dostawy „cito” Z uwagi na fakt, iż wymienione produkty lecznicze w zadaniu nr 7 nie są lekami ratującymi życie tj. nie są lekami na tzw. „ratunek” i nie wymagają dostaw z zastrzeżeniem „na cito” w ciągu 12 godzin od złożenia zamówienia, proszę o potwierdzenie, że zapisy § 6 ust. 3 wzoru umowy nie będą miały zastosowania w do zadania nr 7. Zapisy umowy w obecnym brzmieniu dla wyżej wymienionych leków są nieproporcjonalne w stosunku do obiektywnych potrzeb Zamawiającego.

**Odpowiedź: Zamawiający wymaga dostawy na dzień następny, roboczy po zamówieniu.**

#### **Pytanie 13**

1. Dotyczy pak. 1 poz. 20,21

Czy Zamawiający wymaga wyceny preparatów refundowanych w ramach programu:

- program B. 87 ; B.135 ( np. Ofev)
- program B. 6 ( np. Vargatef) czy ?

**Odpowiedź: Tak, Zamawiający wymaga.**

#### **Pytanie 14**

1. Dotyczy pak. 8  
Bardzo proszę o określenie wielkości opakowania.

L.p	Nazwa międzynarodowa	Postać leku	Dawka	Wielkość opakowania	Ilość [op.]
1	Cabazitaxelum	koncentrat i rozpuszczalnik do sporz. r-ru do infuzji	10mg/ml		6

**Odpowiedź: Fiolka od 4,5 ml do 6 ml wg obwieszczenia MZ.**

#### **Pytanie 15**

Dotyczy: Wzór umowy. §8 ust.5

Kierując się zasadą miarkowania kar umownych i ich proporcjonalnością wnosimy o zmniejszenie maksymalnego pułapu łącznych kar umownych do 10 % wartości umownej brutto zadania.

**Odpowiedź: Zamawiający nie zmniejszy.**

#### **Pytanie 16**

##### **Pytanie nr 1**

Dotyczy paragrafu 6 ust 12 oraz paragrafu 11 ust 5 umowy

Zamawiający w paragrafie 6 ust 12 oraz paragrafie 11 ust 5 umowy wskazał:

*„W przypadku zaprzestania produkcji leku przez producenta Wykonawca zobowiązany jest do dostarczenia leku synonimowego tj. o tej samej substancji czynnej, postaci i dawce, w cenie leku zaoferowanego w ofercie.”*

*„W przypadku wprowadzenia na rynek nowego, tańszego zamiennika produktu farmaceutycznego Zamawiający ma prawo żądać zmiany zaproponowanego w ofercie produktu farmaceutycznego na nowy, tańszy zamiennik.”.*

Tak sformułowane postanowienia w sposób nieuzasadniony zakładają, że każdy wykonawca posiada w swoim portfolio komplet leków referencyjnych i generycznych lub biopodobnych, podczas gdy Roche Polska dystrybuuje bezpośrednio produkty lecznicze, w odniesieniu do których jest przedstawicielem podmiotu odpowiedzialnego, a zatem w przypadku zaprzestania produkcji leku z oferty oraz pojawienia się tańszego odpowiednika, Wykonawca nie jest w stanie dostarczyć innego leku o tej samej nazwie międzynarodowej na żądanie Zamawiającego.

Mając na uwadze powyższe, czy Zamawiający dopuszcza możliwość usunięcia wskazanych powyżej zapisów lub odpowiednią modyfikację ze wskazaniem wyłączenia ich stosowania w odniesieniu do zadania nr 5 ?

**Odpowiedź: Zamawiający wymaga ekwiwalentu finansowego za zakup interwencyjny.**

#### **Pytanie 17**

##### **Pytanie nr 2**

Dotyczy paragrafu 6 ust 3 umowy

Zamawiający w paragrafie 6 ust. 3 wzoru umowy zastrzegł, iż:

*„3. Wykonawca zobowiązuje się do dostarczenia przedmiotu umowy w ciągu 24 godzin od momentu złożenia zamówienia lub w ciągu 12 godzin od poniedziałku do piątku, z wyłączeniem dni wolnych od pracy, od momentu zamówienia w przypadku zamówienia opatrzonego hasłem „cito”. Jeżeli dostawa wypada w dniu wolnym od pracy lub poza godzinami pracy apteki szpitalnej, dostawa nastąpi w pierwszym dniu roboczym po wyznaczonym terminie, jednak nie dotyczy to dostaw na hasło cito.”*

Zgodnie z obowiązującymi wewnętrznymi procedurami u Wykonawcy, dostawy zwykłe i „na cito” odbywają się od poniedziałku do piątku, z wyłączeniem dni wolnych od pracy.

W związku z powyższym, prosimy o wykreślenie z paragrafu 6 ust 3 ze zdania drugiego słów: „, jednak nie dotyczy to dostaw na hasło cito” dla zadania nr 5?

**Odpowiedź: Wymaga dostawy na następny dzień roboczy po zamówieniu.**

#### **Pytanie 18**

##### **Pytanie nr 3**

Dotyczy zapisów w paragrafie 8 ust 2 umowy

Czy Zamawiający dopuszcza możliwość modyfikacji § 8 ust. 2 w ten sposób, że:

*„W przypadku odstąpienia od umowy z winy Wykonawcy lub Zamawiającego druga strona może dochodzić od strony winnej kary umownej w wysokości 10% niezrealizowanej wartości brutto zadania,”*

Uzasadnienie

Zdaniem Wykonawcy niewłaściwym są postanowienia Umowy, w których kara umowna naliczana jest od kwoty zamówienia stanowiącej przedmiot niniejszej umowy co może skutkować obciążeniem Wykonawcy nadmiernym i niewspółmiernie wysokim ryzykiem gospodarczym w stosunku do naruszonych postanowień Umowy. Kara umowna ma pełnić funkcję mobilizującą wykonawcę do prawidłowej realizacji przedmiotu zamówienia oraz funkcję odszkodowawczą, jeżeli wykonawca wykona przedmiot umowy nieterminowo lub w sposób nieprawidłowy.

**Odpowiedź: Zamawiający nie dopuszcza.**

### **Pytanie 19**

Dotyczy Zadania nr 1.

Zwracam się z prośbą o umożliwienie składania zadania nr 1 na poszczególne pozycje co umożliwi przystąpienie większej ilości Oferentów.

**Odpowiedź: Zamawiający nie wydziela.**

### **Pytanie 20**

W załączeniu przesyłamy pytanie dotyczące Zadania nr 8 :

1. Proszę o informację czy Zamawiający w Zadaniu 8 ma na myśli wycenę Cabazitaxel w pojemności 10mg/ml;45mg/4,5ml x 1 fiol. – 6 op ?

Jeżeli nie proszę o podanie w której pojemności dotyczy wycena 6 op ? Na rynku dostępne są : Cabazitaxelum - 10mg/ml;45mg/4,5ml x 1 fiol. ,Cabazitaxelum - 10mg/ml; 50mg/5ml x 1 fiol, Cabazitaxelum - 10mg/ml; 60mg/6ml x 1 fiol.

**Odpowiedź: Zamawiający dopuszcza 4,5 ml - 6 ml.**