

Strzelce Opolskie, 17 listopada 2008

wg rozdzielnika

**MEDI-MAX
Jacek Krasoń
Grodziec 33
46-112 Świerczów**

Znak pisma: ZOZ/NL/ 3827 /08

**Dotyczy: przetarg nieograniczony powyżej 206 000 Euro na dostawę sprzętu do
Pracowni RTG Zespołu Opieki Zdrowotnej w Strzelcach Opolskich
(Znak sprawy: ZOZ/12-ZP/08)**

Zamawiający działając na podstawie art. 183 ust. 1 i ust. 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 oraz z 2008 r. Nr 171, poz. 1058) - tekst ujednolicony po zapoznaniu się z treścią protestu złożonego w dniu 05.11.2008 r. przez firmę MEDI-MAX Jacek Krasoń, Grodziec 33, 46-112 Świerczów, wobec zapisów SIWZ, w postępowaniu znak sprawy: ZOZ/12-ZP/08 o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego o wartości zamówienia przekraczającej kwotę 206 000 euro na dostawę sprzętu do Pracowni RTG Zespołu Opieki Zdrowotnej w Strzelcach Opolskich, postanawia

PROTEST ODDALIĆ uznając w części postulaty Protestującego

I. Uzasadnienie

W niniejszym proteście Protestujący zarzuca Zamawiającemu naruszenie art. 7 ust. 1, art. 29, ust. 2, art. 25 ust. 1 pkt. 2 ustawy prawo zamówień publicznych poprzez stworzenie wadliwego opisu przedmiotu zamówienia i stworzeniu SIWZ w sposób utrudniający uczciwą konkurencję co jest również następstwem naruszenia interesu prawnego Protestującego.

Zdaniem Zamawiającego przedmiot zamówienia opisany został zgodnie z zasadami opisu przedmiotu zamówienia zawartymi w przepisach ustawy Prawo zamówień publicznych, z zachowaniem zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców (art. 7 ust. 1 ustawy prawo zamówień publicznych).

Także zarzut naruszenia art. 29 ust. 2, art. 25 ust. 1 pkt. 2, Zamawiający uznaje za chybiony. Zamawiający dokonał opisu przedmiotu zamówienia zgodnie z przepisami art. 29 oraz art. 30 ust. 1 ustawy. Wskazane w załączniku nr 5 do SIWZ parametry techniczne w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dokładnych i zrozumiałych określeń oraz za pomocą cech technicznych i jakościowych, przy przestrzeganiu Polskich Norm przenoszących europejskie

normy zharmonizowane, opisują przedmiot zamówienia, który spełnia uzasadnione potrzeby Zamawiającego.

Zamawiający opisując przedmiot zamówienia kierował się obiektywnymi potrzebami, wynikającymi ze specyfiki zamawianego sprzętu.

Zamawiający podkreśla, że dokonuje zakupu wysokospecjalistycznego sprzętu medycznego, służącego do diagnostyki radiologicznej.

Jedynie sprzęt o najwyższych parametrach technicznych umożliwia przeprowadzenie właściwej diagnostyki, zgodnej ze sztuką medyczną, co jest warunkiem bezpieczeństwa zdrowotnego przyszłych pacjentów Zamawiającego.

To na Zamawiającym ciąży ustawowy obowiązek zagwarantowania właściwego poziomu diagnostyki medycznej, i to Zamawiający w razie niepoprawnie przeprowadzonej diagnostyki ponosić będzie konsekwencje prawne.

Zdaniem Zamawiającego sprzęt o niższych parametrach ilościowych i jakościowych, pozbawiony niektórych funkcji, czego domaga się Protestujący, w sposób istotny pogorszyłby jakość wykonywanej przez Zamawiającego diagnostyki medycznej, w stosunku do możliwości jakie oferuje nowoczesny sprzęt radiologiczny.

Zamawiający nie może uznać zarzutu Protestującego, że dany opis preferuje jednego wykonawcę, gdyż wymagane parametry dopuszczają możliwość złożenia oferty przez kilku wykonawców

Temu min. służył podział wymaganych warunków technicznych sprzętu na graniczne i oceniane. Tam gdzie Zamawiający dostrzegał różne rozwiązania istniejące na rynku wskazywał na dany parametr jako punktowany, co umożliwia wykonawcom nieposiadającym danego parametru lub posiadającym inne rozwiązanie złożenie ważnej oferty.

To, że Protestujący nie może spełnić warunku określonych przez Zamawiającego, samo w sobie nie może stanowić podstawy do uznania zarzutów Protestującego (zob. pkt III niniejszego pisma).

Dodatkowo niepokojącym faktem jest to, iż Protestujący nie prowadzi czynnej sprzedaży produktów medycznych jakie pragnie zakupić Zamawiający, (brak np. w UZP wyników prowadzonych postępowań i wygranych sprzedaży jak i dostaw zrealizowanych przez Protestującego co wzbudza zaniepokojenie Zamawiającego co do intencji wniesionego protestu. Fakt ten nie jest jednak brany przy rozpatrywaniu protestu, ponieważ Zamawiający szanuje przepisy Ustawy Prawo Zamówień Publicznych nie dyskryminując nowych oferentów.

W związku z wniesionym protestem Zamawiający dokonał merytorycznej analizy zarzutów Protestującego, i tam, gdzie, zdaniem Zamawiającego, wnioskowana zmiana nie wpływała na obniżenie funkcjonalności sprzętu, częściowo uznano zarzuty Protestującego.

II. Szczegółowe Rozstrzygnięcie Zarzutów Protestującego

Pkt 1 - I.II. 1; I.II.2

Załącznik nr 3 tabela techniczna - I APARAT CYFROWY OGÓLNODIAGNOSTYCZNY, DWUSTANISKOWY. Lp. II generator rtg wysokiej częstotliwości (hf) pkt 1 oraz 2: częstotliwość pracy generatora; Moc generatora

Zamawiający nie wymaga konkretnej wartości ww parametru lecz jedynie określa jego minimalną wartość. Jest wiele generatorów różnych producentów, które spełniają ww parametry.

Pkt 2 - I.II. 4

Zamawiający podtrzymuje zapis SIWZ – Załącznik nr 3 tabela techniczna - I APARAT CYFROWY OGÓLNODIAGNOSTYCZNY, DWUSTANISKOWY. Lp. II generator rtg wysokiej częstotliwości (hf) pkt 4 : maksymalny prąd ≥ 650 mA

Zamawiający nie wymaga konkretnej wartości ww parametru lecz jedynie określa jego minimalną wartość. Jest wiele generatorów różnych producentów, które spełniają ww parametr. Omyłkowo Protestujący sugeruje się jedynie mocą generatora 50 kW. Można oferować generatory większej mocy. Zakresy tego parametru u różnych producentów są często od 650 do nawet 1000 mA, więc to nie jest niemożność tylko raczej niechęć do zaoferowania lepszego rozwiązania.

Pkt 3 – I.III.1

Zamawiający modyfikuje zapis SIWZ – Załącznik nr 3 tabela techniczna - I APARAT CYFROWY OGÓLNODIAGNOSTYCZNY, DWUSTANISKOWY. Lp. III - LAMPA RTG Z KOŁPAKIEM pkt 1 : Anoda wirująca [50 Hz]

Nowy zapis do SIWZ zastępujący stary : Anoda wirująca ≥ 50 Hz .

Pkt 3 – I.III.5

Zamawiający podtrzymuje zapis SIWZ – Załącznik nr 3 tabela techniczna - I APARAT CYFROWY OGÓLNODIAGNOSTYCZNY, DWUSTANISKOWY. Lp. III pkt 5 : Moc dużego ogniska.

Przedmiotowy parametr jest parametrem punktowanym. Zamawiający wymaga jedynie spełnienia wartości minimalnej.

Pkt 3 – I.IV.6 (poprawnie I.VI.6 wg SIWZ)

Zamawiający modyfikuje zapis SIWZ – Załącznik nr 3 tabela techniczna - I APARAT CYFROWY OGÓLNODIAGNOSTYCZNY, DWUSTANISKOWY. Lp. VI - STATYW PŁUCNY pkt 6 : Najniższe położenie punktu centralnego (środką) matrycy od podłogi - ≤ 35 cm

Nowy zapis do SIWZ zastępujący stary : Najniższe położenie punktu centralnego (środka) matrycy od podłogi - ≤ 40 cm

Pkt 4 - II.IV.12

Zamawiający podtrzymuje zapis SIWZ – Zał nr 3 tabela techniczna II. APARAT ANALOGOWY ZE SKOPIĄ UNIWERSALNY APARAT DO ZDJĘĆ I PRZEŚWIECLEŃ ; Lp. IV - UNIWERSALNA ŚCIANKA DO ZDJĘĆ I PRZEŚWIECLEŃ Z KRATKĄ BUCKY pkt 12 : Wykonywanie zdjęć promieniem poziomym w projekcji bocznej pacjenta leżącego na stole ścianki

Zamawiający wyjaśnia że można spełnić ten warunek jak i inne postawione warunki oferując np. system ścianki z alternatywnym zawieszeniem sufitowym lampy. Zamawiający w pełni wymaga ww funkcjonalności od ww systemu z racji pełnej jego funkcjonalności pod kątem badań pacjentów i możliwości wykonania ekspozycji w różnych warunkach ułożenia pacjentów. Jest to ważne szczególnie dla pacjentów po wielonarządowych urazach gdzie nie wolno przekładać (obracać) pacjenta ze/na stole ścianki . Zamawiający widział ww rozwiązania u wielu producentów. Nie podziela zatem zdania Protestującego.

Pkt 5 – III.III. 5

Zamawiający podtrzymuje zapis SIWZ – Zał nr 3 tabela techniczna III. MAMMOGRAF ANALOGOWY. Lp. III - LAMPA RTG Z KOŁPAKIEM pkt 5 : Pojemność cieplna kołpaka lampy $\geq 1,5$ MHU

Zamawiający wyjaśnia, iż ww parametr spełnia wielu oferentów. Aparaty mammograficzne z większymi parametrami cieplnymi są przystosowane do dłuższej pracy w trudnych warunkach eksploatacji.

Pkt 6 – III.IV.3

Zamawiający podtrzymuje zapis SIWZ – Zał nr 3 tabela techniczna III. MAMMOGRAF ANALOGOWY. Lp. IV - STATYW MAMMOGRAFICZNY Z SYSTEMEM UCISKOWYM , STOLIKIEM BUCKY I KONSOLĄ OPERATORA pkt 3 : Zakres ruchu głowicy w zakresie $\leq -180^\circ - +180^\circ$

Zamawiający wyjaśnia, iż ww parametr spełnia wielu oferentów.

Pkt 7 – III.IV.4

Zamawiający modyfikuje zapis SIWZ – Zał nr 3 tabela techniczna III. MAMMOGRAF ANALOGOWY. Lp. IV - STATYW MAMMOGRAFICZNY Z SYSTEMEM UCISKOWYM , STOLIKIEM BUCKY I KONSOLĄ OPERATORA pkt 4 : Zakres wysokości stolika od podłogi ≤ 70 cm - ≥ 130 cm

Nowy zapis do SIWZ zastępujący stary : Zakres wysokości stolika od podłogi ≤ 75 cm - ≥ 130 cm

Pkt 8 - I.I.1 , II.I.1 i III.I.1

Zamawiający modyfikuje zapis SIWZ – Zał nr 3 tabela techniczna – I , II i III : DOTYCZY WSZYSTKICH APARATÓW RTG. Lp. I DEKLARACJE I CERTYFIKATY pkt 1 : Wszystkie główne podzespoły systemu RTG (lampa, generator, stół, mechanika) pochodzące od jednego producenta Tak

Zamawiający pragnie posiadać systemy RTG nie będące SKŁADAKAMI od wielu oferentów / producentów. Intencją Zamawiającego jest posiadanie aparatów, którego tylko główne wymienione elementy : lampa, generator, stół, mechanika narażone na uszkodzenie i zależne w pracy aparatu od siebie (tak jak np. lampa i generator) pochodziły od jednego producenta i posiadały wspólną certyfikację medyczną 93/42/ jako urządzenia ze sobą połączone i pracujące w jednym urządzeniu / aparacie /. Wcale nie oznacza, iż dwa urządzenia medyczne posiadające certyfikat medyczny złożone w zestaw z automatu będą posiadać zgodność harmoniczną i zgodność norm według dyrektywy 93/42. Wskazany jest zatem, by taki zestaw został zbadany i certyfikowany. Tak postępują markowi producenci, którzy dla bezpieczeństwa pacjentów i dla spełnienia wszelkich norm dyrektywy 93/42 certyfikują swoje urządzenia razem otrzymując jeden pełny certyfikat na dany np. aparat RTG, jego konkretną nazwę handlową i konfigurację. Zamawiający wymaga zatem zbiorczego certyfikatu na każdy z aparatów RTG z osobna lub w całości. Generalnie nie dopuszcza aparatów, które są składakami i certyfikaty będą na poszczególne elementy /części/ aparatu.

Dla pochodzenia głównych podzespołów od jednego producenta Zamawiający wprowadza punktację na ww. parametr nie wymagając ww parametru jako warunku odcinającego.

Następuje modyfikacja i nowe zapisy do SIWZ zastępujące stare w pozycjach I, II i III SIWZ – Zał nr 3:

1.	Wszystkie główne podzespoły systemu RTG (lampa, generator, stół, mechanika , statyw) pochodzące od jednego producenta	Tak / Nie		0 - 30	Tak – 30 pkt Nie – 0 pkt
----	---	-----------	--	--------	-----------------------------

Niniejsza modyfikacja dotyczy każdego z zakupowanych aparatów RTG a punktacja będzie liczona dla każdego aparatu osobno.

Zmiana oceny tego warunku z granicznego na oceniany umożliwia złożenie oferty każdemu wykonawcy.

Zamawiający chce uzyskać jak najlepszą jakość produktów i dąży do wyeliminowania ewentualnych późniejszych problemów serwisowych w zakresie analizy i uznania awarii głównych podzespołów aparatu. Zamawiający Przy zachowaniu jednego producenta i jego autoryzowanego serwisu nie będzie zachodzić do podważania uznania awarii (usterki) podzespołu z winy np. wadliwej pracy innego podzespołu pochodzącego od innego producenta. Zamawiający podkreśla, że dotyczy to wyłącznie podzespołów kluczowych urządzenia (lampa, generator, stół, mechanika) i pomimo odpowiedzialności gwarancyjnej wykonawcy i gwaranta za całe urządzenie, chce zakupić produkty od producenta/ów, którzy sami odpowiadają za

główne podzespoły urządzenia(eń). Jednocześnie Zamawiający informuje, iż nie wskazuje na konkretne miejsce pochodzenia podzespołów. Zamawiający dopuszcza podwykonawstwo w zakresie usług serwisowych gwarancyjnych tak by serwis mógł być prowadzony bezpośrednio przez autoryzowany serwis producenta/ów.

Zamawiający dodatkowo wyjaśnia, iż w kwestii zastrzeżenia sobie prawa do weryfikacji danych technicznych urządzeń oferowanych przez Oferentów / Producentów wypełnienie załącznika nr 3 i/lub 4 i podpisanie stosownego oświadczenia w celu potwierdzenia oferowanych parametrów technicznych, z zachowaniem procedury wg SIWZ i UPZP jest w pełni jasnym postępowaniem dla Zamawiającego. Zastrzeżenie weryfikacji danych będzie miało zastosowanie w przypadkach gdyby Oferent/ci / Producent/ci nie podali parametru w sposób jednoznaczny lub jeśli brak jest potwierdzenia danych w materiałach firmowych producenta/ów a inni uczestnicy postępowania będą np. wnioskować o unieważnienie oferty z racji podważania posiadanych przez przedmiot postępowania spełnionych parametrów. Zamawiający kierować się będzie stosownymi przepisami UPZP aby w sposób najbardziej szczegółowy wyjaśnić zaistniały problem wzywając np. oferentów/a do uzupełnienia stosownych dokumentów, które zgodnie z wolą Protestującego będą konkretnie zdefiniowane wraz z warunkami ich uzupełnienia, tak by w sposób jednoznaczny ocenić je i ich skuteczność złożenia.

Zamawiający podkreśla, że ma zawsze prawo wnioskować o dodatkowe wyjaśnienia treści oferty, zgodnie z Art. 87.1 ustawy.

W przypadku gdyby powyższe wyjaśnienia okazały się dla wykonawców niewystarczające, Zamawiający dopuszcza możliwość modyfikacji przedmiotowego zapisu.

III. Uzasadnienie Końcowe. Tezy z wyroków Zespołu Arbitrów i Krajowej Izby Odwoławczej

Wskazanie w SIWZ właśnie takich parametrów przedmiotu zamówienia (zdaniem Zamawiającego najlepiej odpowiadającym jego potrzebom medycznym) nie jest podyktowane preferowaniem konkretnego dostawcy lub producenta, bowiem, zdaniem Zamawiającego warunki postawione w opisie przedmiotu zamówienia mogą spełnić wyroby różnych producentów.

Zamawiający podkreśla, że ustawa Prawo Zamówień Publicznych daje mu prawo takiego sformułowania wymogów SIWZ, by oferowany produkt w jak najwyższym stopniu spełniał jego oczekiwania. Stanowisko to znajduje potwierdzenie w orzecznictwie Zespołu Arbitrów: „ustawa Prawo Zamówień Publicznych dozwala Zamawiającemu opisać produkt w ten sposób, aby w drodze przetargu mógł on uzyskać produkt najbardziej odpowiadający jego zapotrzebowaniu. Temu służy zawarta w ustawie konstrukcja specyfikacji istotnych warunków zamówienia.” (sygn. akt UZP/ZO/0-521/05).

Na poparcie stanowiska, że Zamawiający nie musi opisywać przedmiotu zamówienia w sposób który będzie satysfakcjonował wszystkich potencjalnych wykonawców można przytoczyć tezy orzeczeń Zespołu Arbitrów: „okoliczność, że przedmiot zamówienia jest produkowany w Polsce przez jedną firmę oraz fakt, że Odwołujący się nie produkuje ich, nie oznacza automatycznie, że Zamawiający naruszył ustawę określając przedmiot zamówienia. Jeżeli Zamawiający udzielając zamówienia opisuje przedmiot zamówienia w granicach dozwolonych przepisami prawa, to nie można mu zarzucić utrudniania uczciwej konkurencji.” (sygn. akt UZP/ZO/0-137/05);

„wskazanie w SIWZ wymogów technicznych dotyczących przedmiotu zamówienia trudnych do spełnienia przez Odwołującego lub innego oferenta nie stanowi dostatecznej podstawy do uznania, że przedmiot zamówienia został określony w sposób naruszający zasadę uczciwej konkurencji” (UZP/ZO/0-602/00).

Również aktualne orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej w pełni podtrzymało poprzednią linię orzecznictwa.

Zamawiający ma prawo określić przedmiot zamówienia oraz warunki udziału w postępowaniu w sposób odpowiadający jego indywidualnym potrzebom. **Wobec wskazania, że istnieją na rynku, co najmniej dwa urządzenia, które spełniają wymogi Zamawiającego, nie można stwierdzić utrudnienia uczciwej konkurencji** (*Zamówienia Publiczne w orzecznictwie. Zeszyty orzecznicze. Zeszyt Nr 1 Warszawa 2008, s. 37, w związku z wyrokiem o sygnaturze: KIO/UZP 204/08*).

Zamawiający ma prawo wymagać, aby przedmiot zamówienia był zrealizowany w jakości wyższej niż standardowa, lub o podwyższonych parametrach, o ile jest w stanie swoje wymagania usprawiedliwić obiektywnymi okolicznościami (Tamże, s.41, w związku z wyrokiem o sygnaturze: KI/UZP 236/08).

Zamawiający jednoznacznie stwierdza, że nie naruszył żadnego z przepisów ustawy o zamówieniach publicznych jak również przepisów unijnych.

W związku z powyższym postanowiono jak na wstępie

Protestującemu przysługują środki odwoławcze określone w Rozdziale 3 –Odwołanie, Dział VI „Środki ochrony prawnej” – Prawo zamówień publicznych. Odwołanie wnosi się do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych w terminie dziesięciu dni od dnia doręczenia rozstrzygnięcia protestu, jednocześnie przekazując kopię odwołania Zamawiającemu.

Zamawiający wymaga od Protestującego pisemnego potwierdzenia otrzymania niniejszego pisma.

Z poważaniem

DYREKTOR
Zespołu Opieki Zdrowotnej
z siedzibą
w Strzelcach Opolskich
Beata Czempiel

Rozdzielnik:

1. Protestujący.
2. Strona internetowa Zamawiającego