

Dot. przetargu na zakup i dostawę produktów medycznych dla Stacji Dializ  
Nr SPZOZ-ZP/3D/2018

W nawiązaniu do przedmiotowego postępowania poniżej pytanie:

Czy Zamawiający wyrazi zgodę na wydzielenie z Pakietu 1 poz. 4 do odrębnego Pakietu lub dopuścić składanie ofert na poszczególne pozycje z Pakietu 1. Ponadto zwracamy się z prośbą o dopuszczenie w Pakiecie 1 w poz. 4 preparatu Actodiacit równoważnego do Citrosteril, posiadającego oświadczenie producenta preparatu, że jest to produkt równoważny do Citrosteril o takim samym składzie, działaniu i zastosowaniu. Pojęcie „równoważny” oznacza, że produkt opisany przez Zamawiającego nie musi mieć cech identyczności, nie muszą one być takie same lecz te same. Przez ofertę „równoważną” należy rozumieć ofertę o parametrach takich samych lub zbliżonych do określonych w SIWZ. Dopuszczenie preparatu równoważnego oraz dopuszczenie składania ofert na poszczególne pozycje w Pakiecie nr 1 umożliwi złożenie ofert większej liczbie Wykonawców, co daje możliwość uzyskania przez Zamawiającego konkurencyjnej oferty cenowej.

**Zgodnie z regulacją art. 7 ust. 1 Ustawy z dnia 26 listopada 2015 r. Prawo Zamówień Publicznych (Dz.U. z 2015 r. poz. 2164) Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji i równe traktowanie wykonawców oraz zgodnie z zasadami proporcjonalności i przejrzystości. Zasada równego traktowania wykonawców oznacza jednakowe traktowanie wykonawców na każdym etapie postępowania bez stosowania przywilejów i środków dyskryminujących wykonawców ze względu na ich właściwości. Zgodnie z art. 29 ust 3 w/w ustawy Przedmiotu zamówienia nie można opisywać przez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty lub usługi dostarczane przez konkretnego wykonawcę, jeżeli mogłoby to doprowadzić do uprzywilejowania lub wyeliminowania niektórych wykonawców lub produktów, chyba że jest to uzasadnione specyfiką przedmiotu zamówienia i zamawiający nie może opisać przedmiotu zamówienia za pomocą dostatecznie dokładnych określeń, a wskazaniu takiemu towarzyszą wyrazy „lub równoważny”.**

Actodiacit jest od kilku lat stosowany w wielu Stacjach Dializ w Polsce oraz za granicą. Wykonawca posiada opinie użytkowników Actodiacitu potwierdzające bezproblemowe stosowanie Actodiacitu do dezynfekcji aparatów do hemodializ firmy Fresenius i Gambro. Preparat prawidłowo stosowany tzn. zgodnie z instrukcją obsługi maszyn hemodializacyjnych nie powoduje żadnych uszkodzeń aparatów. Producent preparatu Actodiacit firma Acto jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej na wypadek uszkodzenia maszyn i zobowiązuje się pokryć koszty naprawy maszyny hemodializacyjnej w przypadku gdy udowodniono, że uszkodzenia maszyny zostały spowodowane używaniem preparatu do dezynfekcji Actodiacit.

Stosowanie materiałów dezynfekcyjnych równoważnych, kompatybilnych z urządzeniami hemodializującymi nie ma wpływu na warunki gwarancji i nie zmienia jej zapisów. Producenci urządzeń będący jednocześnie producentami preparatów dezynfekcyjnych chroniąc własny interes nie wystawiają żadnych dokumentów dopuszczających inne preparaty, gdyż działaliby na własną szkodę. Zamawiający wymagając aby preparat był zaakceptowany przez producenta aparatów hemodializacyjnych lub posiadał jego opinię narusza art. 7 ust. 1 i art. 29 ustawy PZP, ponieważ ogranicza konkurencję poprzez wskazanie wyłącznie preparatów wyprodukowanych przez producenta urządzenia, a więc wprost wskazuje dostawcę czyli producenta urządzenia.



Nadmieniam, iż przejawem naruszenia zasady uczciwej konkurencji jest nie tylko opisanie przedmiotu zamówienia z użyciem oznaczeń wskazujących na konkretnego producenta lub konkretny produkt albo z użyciem parametrów wskazujących na konkretnego producenta, dostawcę albo konkretny wyrób, ale także określenie na tyle rygorystycznych wymagań co do parametrów technicznych, które nie są uzasadnione obiektywnymi potrzebami zamawiającego i które uniemożliwiają udział niektórym wykonawcom w postępowaniu, ograniczając w ten sposób krąg podmiotów zdolnych do wykonania zamówienia. (wyrok KIO z dnia 21 kwietnia 2009 r., KIO/UZP 434/09)

Opisanie przedmiotu zamówienia w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję, występuje w przypadku, gdy zamawiający opisuje przedmiot zamówienia w sposób wskazujący na konkretny wyrób, przy czym wyrób ten nie musi być przez niego nazwany. Wystarczy, że zamawiający opíše przedmiot zamówienia za pomocą cech technicznych i jakościowych, które posiada konkretny wyrób, tak, aby ofertę mógł złożyć określony producent lub dystrybutor tego wyrobu. (wyrok KIO z dnia 6 maja 2008 r., sygn. akt: KIO/UZP 423/08)

Naruszeniem uczciwej konkurencji będzie także opisanie przedmiotu zamówienia w taki sposób, że poszczególne urządzenia wchodzące w skład zamówienia mogą pochodzić tylko od jednego producenta. Takie wskazania faworyzują bowiem w sposób nieuprawniony bezpośrednio takiego producenta, a pośrednio - również podmioty, które pozostają w stałych stosunkach gospodarczych z takim producentem.

Przepisy nie zabraniają zamawiającemu sporządzania opisu przedmiotu zamówienia na podstawie katalogów, folderów czy innych materiałów konkretnych producentów. Jego zadaniem jest jednak wybranie z tych dokumentów takich cech, parametrów i właściwości, które są mu niezbędne dla zaspokojenia potrzeb, a jednocześnie nie sprowadzą zamówienia do konkretnego produktu. Jak wskazała KIO w wyr. z 17.12.2012 r. (KIO 2686/12, Legalis), okoliczność, że opis przedmiotu zamówienia wynika nie z suwerennej decyzji zamawiającego, lecz jest wynikiem uzgodnień, jest bez znaczenia wobec faktu, że zgodnie z przepisami obowiązek prawidłowego opisu przedmiotu zamówienia spoczywa wyłącznie na zamawiającym.

W przypadku udzielenia negatywnej odpowiedzi prosimy o uzasadnienie.

**Odpowiedź: Nie wyrażamy zgody.**

Dyrektor SPZOZ w Kępnie

Jakub Krawczyk  
DYREKTOR  
Samodzielnego Publicznego  
Zakładu Opieki Zdrowotnej,  
w Kępnie  
lek. Jakub Krawczyk