

Świnoujście, dnia 2007-04-04

WIM/MW/ZP/340/21/PROT-1/1239/2007

1. **PARAMEDICA POLSKA Sp. z o.o.**
ul. Żoły 11
02-820 Warszawa
(wnoszący protest)
2. **Strona internetowa Zamawiającego, na której umieszczono ogłoszenie o zamówieniu i udostępniono SIWZ/WIM/ZP/340/21/2007**

Dotyczy: rozstrzygnięcia protestu wniesionego w dniu 20.03.2007 roku dotyczącego postępowania WIM/ZP/340/21/2007 o zamówienie publiczne pn. „Dostawa aparatury i urządzeń medycznych dla Szpitala Miejskiego im. Alfreda Sokolowskiego przy ul. Mieszka I 7 w Świnoujściu.”

Na podstawie art. 183 ust. 1 i ust. 4 ustawy Prawo zamówień publicznych z dnia 29 stycznia 2004 roku (Tekst jednolity Dz. U. z 2006 r. nr 164, poz. 1163 z późn. zm.), po zapoznaniu się z treścią protestu wniesionego w dniu 20 marca 2007 r. roku przez Paramedica Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, ul. Żoły 11, reprezentowaną przez Prezesa Zarządu Pana Waldemara Posmyk postanawiam:

- **uwzględnić protest w części dotyczącej następujących żądań wykonawcy:**
 - a) zmiany treści Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia poprzez zmianę opisu parametrów przedmiotu zamówienia dotyczących defibrylatora, polegającą na następującej modyfikacji: - zmiana wymagania dotyczącego ilości poziomów defibrylacji z min. 20 na min. 19 (pkt. 7 zał. nr 1.22 do SIWZ).
- **oddalić protest w części dotyczącej następujących żądań wykonawcy:**
 - a) zmiany treści Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia poprzez zmianę opisu parametrów przedmiotu zamówienia dotyczących defibrylatora:
 - zmiana wymagania dotyczącego prądu stymulacji z min. od 10-160 mA na min od 10-140 mA (pkt. 14 zał. nr 1.22 do SIWZ),
 - zmiana wymagania dotyczącego przekątnej ekranu z min. 7 cali na min. 6,5 cali (pkt. 19 zał. nr 1.22 do SIWZ),
 - wykreślenie wymagania monitorowania odcinka ST oraz prezentacji jego trendu (pkt. 30 zał. Nr 1 22 do SIWZ),
 - b) zmiana wymagania dotyczącego doświadczenia wykonawcy poprzez wykreślenie określenia „o wartości nie mniejszej niż 3 000 000 (trzy miliony zł) każda” (pkt. 8.1.1 i odpowiednio pkt. 9.6 SIWZ),
 - c) wykreślenie pkt. 9.8 i 9.12 SIWZ,
 - d) unieważnienia postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 7 w zw. z art. 146 ust. 1 pkt 6 oraz w zw. z art. 29 ust. 2 w związku z art. 7 ust. 1 oraz w zw. z art. 22 ust. 2 i art. 38 ust. 5 i art. 25 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych.

UZASADNIENIE

Odnosząc się do zawartych w proteście zarzutów firmy Paramedica Polska Sp. z o.o. należy stwierdzić co następuje

I. Protestujący zarzuca Zamawiającemu, że w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na dostawę aparatury i urządzeń medycznych dla Szpitala Miejskiego im. Alfreda Sokołowskiego przy ul. Mieszka i 7 w Świnoujściu (znak WIM/ZP/340/21/2007), opisał przedmiot zamówienia z naruszeniem art. 29 ust. 2 w związku z art. 7 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, określając warunki udziału w postępowaniu naruszył art. 22 ust. 2, żądając dokumentów zbędnych dla przeprowadzenia postępowania naruszył art. 25 ust. 1 ustawy. Protestujący wnosi o:

Zmianę treści Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia poprzez zmianę opisu parametrów przedmiotu zamówienia dotyczących defibrylatora, polegającą na następującej modyfikacji:

- a) zmiana wymagania dotyczącego ilości poziomów defibrylacji z min. 20 na min 19 (pkt. 7 zał. nr 1.22 do SIWZ),
- b) (b) zmiana wymagania dotyczącego prądu stymulacji z min. od 10-160 mA na min od 10-140 mA (pkt. 14 zał. nr 1.22 do SIWZ),
- c) (c) zmiana wymagania dotyczącego przekątnej ekranu z min. 7 cali na min. 6,5 cali (pkt. 19 zał. nr 1.22 do SIWZ)
- d) wykreślenie wymagania monitorowania odcinka ST oraz prezentacji jego trendu (pkt 30 zał. Nr 1 22 do SIWZ),

Ad. (a,b,c,d.)

Wskazanie w SIWZ wymogów technicznych dotyczących przedmiotu zamówienia, niemożliwych do spełnienia przez większość wykonawców nie stanowi dostatecznej podstawy do uznania, że przedmiot zamówienia określony został w sposób naruszający zasadę uczciwej konkurencji. Uprawnieniem zamawiającego jest zamówienie takiego produktu, jaki jest mu potrzebny.¹

Opisując przedmiot zamówienia celem Zamawiającego w żadnym przypadku nie było naruszanie zasady uczciwej konkurencji lecz zapewnienie dostarczenia Użytkownikowi aparatury i sprzętu medycznego wysokiej klasy, zgodnego z Jego wymaganiami oraz oczekiwaniami. Zarzut postawiony przez Protestującego, że opis defibrylatora –pozycja Zał. Nr 1.22 SIWZ spełnia jedyne urządzenie dostępne na rynku -defibrylator Lifepak 12 firmy Medtronic - jest nieprawdziwe, ponieważ Zamawiającemu znane są co najmniej dwa typy aparatów spełniających stawiane wymagania.

Jednakże, po rozparzeniu protestu w części dotyczącej parametrów technicznych defibrylatora Zamawiający postanawia co następuje:

Ad (a) - zmiana wymagania dotyczącego ilości poziomów defibrylacji z min. 20 na min 19 (pkt. 7 zał. nr 1.22 do SIWZ /

Zamawiający dopuści do zaoferowania defibrylatory zapewniające 19 poziomów wyboru energii defibrylacji zewnętrznej poprzez dokonanie odpowiedniej modyfikacji SIWZ w tym zakresie.

¹ Z Dzielenie zamówień publicznych, dr nauk prawnych D.Szczepański -Zamówienia publiczne –doradca nr 3/2006, str.19 .

Ad (b) zmiana wymagania dotyczącego prądu stymulacji z min. od 10-160 mA na min od 10-140 mA (pkt. 14zał. nr 1.22 do SIWZ).

Zamawiający podtrzymuje wymogi zawarte w SIWZ ze względu na fakt, iż większy zakres regulacji prądu stymulacji pozwala na lepszy dobór parametrów terapii w odniesieniu do indywidualnych cech fizjologicznych poszczególnych pacjentów. Wartość 160 mA nie jest wartością zawyżoną, gdyż Zamawiającemu znane są aparaty umożliwiające stymulację na poziomie nawet 180 i 200 mA.

Ad (c) - zmiana wymagania dotyczącego przekątnej ekranu z min. 7 cali na min. 6,5 cali (pkt. 19zał. nr 1.22 do SIWZ).

Zamawiający podtrzymuje wymogi SIWZ ze względu na fakt, iż większa przekątna ekranu pozwala na wyraźniejsze przedstawienie parametrów życiowych co ma ogromne znaczenie w czasie akcji reanimacyjnej. Ilość monitorowanych parametrów, których wymaga Zamawiający w pełni uzasadnia wielkość przekątnej ekranu.

Ad (d) wykreślenie wymagania monitorowania odcinka ST oraz prezentacji jego trendu (pkt 30 zał. Nr 1 22 do SIWZ).

Zamawiający podtrzymuje wymogi SIWZ ze względu na fakt, iż zmiany odcinka ST są kluczowym parametrem w czasie monitorowania pacjentów we wczesnej fazie ostrych zespołów wieńcowych, z podejrzeniem zawału serca, z podejrzeniem dławicy Prinzmetala oraz u których wystąpiły powikłania. Z medycznego punktu widzenia oraz ze względu na pacjentów, Zamawiający nie widzi możliwości rezygnacji z tego wymogu.

II. Wnoszący protest podnosi, że:

Zamawiający formułując warunki udziału w postępowaniu zażądał, aby oferenci wykazali, że w ciągu ostatnich trzech lat zrealizowali trzy dostawy o wartości 3.000.000,00 zł każda. Taki warunek postawiony przez Zamawiającego, wg wnoszącego protest nie znajduje oparcia w obowiązujących przepisach prawnych i narusza art. 22 ust, 2 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Zamawiający nie może zgodzić się z taką argumentacją i uważa, że określając warunek udziału w postępowaniu w brzmieniu:

„W postępowaniu mogą wziąć udział Wykonawcy spełniający wymogi art. 22 oraz nie wykluczeni na podstawie art.24 ustawy Prawo zamówień publicznych, spełniający ponadto następujące warunki:

1. Wykażą, że wykonali należycie w okresie ostatnich trzech lat przed wszczęciem postępowania o udzielenie zamówienia, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy- w tym okresie, co najmniej dwie dostawy odpowiadające swoim rodzajem i wartością dostawom stanowiącym przedmiot zamówienia. Przez określenie „dostawy odpowiadające swoim rodzajem i wartością dostawom stanowiącym przedmiot zamówienia” Zamawiający rozumie wykonanie nie mniej jak dwóch nie mniej jak dwóch dostaw aparatury i urządzeń medycznych o wartości nie mniejszej niż **3 000 000 zł (trzy miliony zł)** każda”

nie naruszył przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych.

Przepis § 1 ust. 2 pkt 2 Rozporządzeniu Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 maja 2006 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. Nr 87, poz. 605) mówi, że „zamawiający ma prawo zażądać od wykonawcy „wykazu wykonanych, a w przypadku świadczeń okresowych lub ciągłych również wykonywanych, dostaw lub usług, w okresie ostatnich trzech lat przed dniem wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, odpowiadających swoim rodzajem i wartością dostawom lub usługom stanowiącym przedmiot zamówienia, z podaniem ich wartości, przedmiotu, dat wykonania i odbiorców, oraz załączenia dokumentów potwierdzających, że roboty te zostały wykonane należycie.”

W wydanym w 2006 r. przez Urząd Zamówień Publicznych „Komentarzu do Prawa zamówień publicznych” pod redakcją Tomasza Czajkowskiego na stronie 96 pkt 5 stwierdza się, że „**należy uznać, że nie będzie żądaniem ograniczającym konkurencję postawienie przez zamawiającego wymogu wykazania przez wykonawcę realizacji przynajmniej trzech dostaw w zakresie porównywalnym ilościowo z danym zamówieniem**”, a w punkcie 7 na stronie 97: „**Generalnie należy uznać, że niedopuszczalne jest takie określenie warunków udziału w postępowaniu, które mogłyby utrudniać uczciwą konkurencję. Nie oznacza to jednak, że jeżeli zamawiający pragnie uzyskać usługi lub towary najwyższej jakości, nie może postawić odpowiednio wysokich żądań.**”

Zamawiający wymaga by wykonawcy ubiegający się o udzielenie zamówienia wykazali się wykonaniem co najmniej dwóch dostaw aparatury i urządzeń medycznych o wartości nie mniejszej niż 3 000 000 zł (trzy miliony zł) każda i nie uważa by warunek ten ograniczał uczciwą konkurencję, w sytuacji gdy wartość zamówienia, którego dotyczy postępowanie przekracza 6 000 000 zł (sześć milionów złotych). **Przy czym Zamawiający chce uzyskać towary i usługi o najwyższej jakości z racji ich przeznaczenia do ratowania życia i zdrowia ludzkiego i uważa, że uzyskanie takich towarów i usług zapewnią wykonawcy, którzy wykonywali już właściwie dostawy i usługi jak stanowiące przedmiot zamówienia.**

W związku z powyższym Zamawiający uznaje protest w tym zakresie za bezzasadny.

III. Protestujący podnosi również, że: Zamawiający w pkt. 9.8 SIWZ żąda przedłożenia sprawozdania finansowego albo jego części, a jeżeli podlega ono badaniu przez biegłego rewidenta również z opinią o badanym sprawozdaniu albo jego części, a w przypadku wykonawców nie zobowiązanych do sporządzenia sprawozdania finansowego, innych dokumentów określających obroty, zysk oraz zobowiązania i należności - za ostatnie 3 lata obrotowe, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - za ten okres. W pkt. 9.12 SIWZ zamawiający wymaga zaś polisy, a w przypadku jej braku inny dokument potwierdzający, że wykonawca jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności. Wg protestującego wymagane w pkt. 9.8 i 9.12 SIWZ dokumenty są zbędne do przeprowadzenia postępowania i zamawiający wymaga ich z naruszeniem art. 25 ust. 1 ustawy Pzp. Dokumenty te wg niego, w szczególności nie potwierdzają spełnienia przez wykonawców jakichkolwiek warunków postawionych przez zamawiającego w SIWZ. Samo zaś dostarczenie dokumentu zamawiającemu nie gwarantuje mu rzetelności wykonawcy. Ten może mieć złe wyniki finansowe i ubezpieczenie zawarte na 10 zł. W takiej sytuacji zamawiający nie będzie mógł jednak wykluczyć wykonawcy, bowiem będzie on spełniał wszystkie postawione przez zamawiającego w SIWZ warunki. Tak więc wymaganie dokumentów pokreślonych w pkt. 9.8 i 9.12 SIWZ jest zbędne do przeprowadzenia postępowania, narusza art. 25 ust 1

ustawy Pzp, a także grozi naruszeniem interesu prawnego wykonawców, ponieważ nie wiedzą oni jakimi wynikami finansowymi powinni się wykazać oraz na jaką wartość powinni być ubezpieczeni.

Zamawiający stwierdza, co następuje: przepis § 1 ust. 3 punkt 1 Rozporządzeniu Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 maja 2006 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. Nr 87, poz. 605) określa, że zamawiający może żądać w celu potwierdzenia opisanego przez zamawiającego warunku znajdowania się przez wykonawcę w sytuacji ekonomicznej i finansowej zapewniającej wykonanie zamówienia, sprawozdania finansowego albo jego części, a jeżeli podlega ono badaniu przez biegłego rewidenta zgodnie z przepisami o rachunkowości również z opinią odpowiednio o badanym sprawozdaniu albo jego części, a w przypadku wykonawców niezobowiązanych do sporządzania sprawozdania finansowego innych dokumentów określających obroty oraz zobowiązania i należności - za okres nie dłuższy niż ostatnie trzy lata obrotowe, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - za ten okres.

Przepis powyższy nie określa, czy warunek ten ma być określony w sposób stricte matematyczny czy też wywiedziony z przepisu art. 22 ust. 1 pkt 3 ustawy Prawo zamówień publicznych, który określa, że o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy znajdują się w sytuacji ekonomicznej i finansowej zapewniającej wykonanie zamówienia, nie precyzując przy tym, co ustawodawca miał na myśli pod stwierdzeniem „sytuacji ekonomicznej i finansowej zapewniającej wykonanie zamówienia.”

Przedłożenie przez wykonawcę dokumentów określonych w punkcie 9.8 i 9.12 w obligatoryjnym trybie określonym dla zamówień o wartości równej lub przekraczającej kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8. jak nakazuje art. 26 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, pozwala Zamawiającemu zweryfikować oświadczenie Wykonawcy, że nie podlega on wykluczeniu z postępowania z powodu przesłanek określonych w art. 24 ustawy Prawo zamówień publicznych oraz umożliwia mu, w wypadku powzięcia wątpliwości w tym zakresie po analizie przedstawionych dokumentów, zażądania od wykonawcy wyjaśnień w trybie określonym w art. 26 ust. 4 ustawy Prawo zamówień publicznych.

W powyższym zakresie Zamawiający uznaje protest za nie mający podstaw i sprzeczny z przepisem art. 26 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych

Otrzymują:

1. Adresat
2. a.a.