

DYREKTOR
Sądu Okręgowego w Łomży
ul. Dworna 16 18-400 Łomża
tel. 86 215 42 70, fax. 86 216 34 19
e-mail: dyrektor@lomza.so.gov.pl

DSO-241-183/20

do wszystkich Wykonawców

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na „Dostawę materiałów eksploatacyjnych do urządzeń drukujących, kserujących, faksów dla Sądu Okręgowego w Łomży, Sądu Rejonowego w Grajewie, Sądu Rejonowego w Wysokiem Mazowieckiem i Sądu Rejonowego w Zambrowie” – znak. sprawy DSO-241-183/20.

Od jednego z Wykonawców wpłynął wniosek o następującej treści:

WNIOSEK
w trybie art. 38 ust. 3 pzp
o wyjaśnienie treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia i jej zmianę
WRAZ Z INFORMACJĄ O CZYNNOŚCI ZAMAWIAJĄCEGO NIEZGODNEJ
Z PRAWEM (ART. 181 PZP)

W związku z treścią ogłoszenia o przetargu nieograniczonym p.n.: „Dostawa materiałów eksploatacyjnych do urządzeń drukujących, kserujących, faksów dla Sądu Okręgowego w Łomży, Sądu Rejonowego w Grajewie, Sądu Rejonowego w Wysokiem Mazowieckiem i Sądu Rejonowego w Zambrowie”, nr sprawy: DSO-241-183/20

- Na zasadzie art. 181 ust. 1 pzp -

- informujemy o naruszeniach przepisów prawa dotyczących sposobu określenia kryteriów oceny ofert poprzez wprowadzenie jako kryterium punktacji za zaoferowanie produktów oryginalnych, a nie zamienników (produktów równoważnych).

działanie to narusza w sposób oczywisty narusza przepisy art. 7 ust. 1, art. 29 ust. 2 oraz art. 91 ust. 2 ustawy pzp.

Wnosimy równocześnie o zmianę treści SIWZ poprzez modyfikację kryteriów oceny ofert i wyeliminowanie kryterium, które w sposób bezpośredni lub pośredni prowadziło do punktowania ofert produktów pochodzących od producenta urządzenia kopiującego/drukującego (tzw. oryginału) i równocześnie stawiałyby w gorszej sytuacji podmioty oferujące produkty równoważne.

Uzasadnienie

W rozdziale III SIWZ „Opis przedmiotu zamówienia” Zamawiający dopuścił możliwość oferowania produktów równoważnych (tzw. zamienników) pod warunkiem spełnienia przez nie odpowiednich kryteriów jakościowych oraz zażądał przedstawienia certyfikatów i raportów z testów wystawione zgodnie z normami ISO/IEC 19752, ISO/IEC 19798, ISO/IEC 24711 (ust. 8 Rozdziału III).

Zamierzamy zaoferować także produkty zamienne, spełniające w/w (oraz wszystkie inne) kryteria Zamawiającego.

Równocześnie w rozdziale XIV „Opis kryteriów, którymi zamawiający będzie się kierował przy wyborze oferty wraz z podaniem znaczenia tych kryteriów oraz sposobu oceny ofert”, Zamawiający przewidział dla każdego z zadań kryterium oceny „Rodzaj materiałów eksploatacyjnych” i jednoznacznie uzależnił to kryterium wyłącznie od tego, czy oferowane produkty są oryginalne (pochodzą od producenta sprzętu kopiującego/drukującego), czy też są produktami równoważnymi.

Kryterium temu przyznano wagę 40% punktów.

W naszej ocenie ta czynności zamawiającego, polegająca na prostym przeliczaniu stosunku zaoferowanych produktów oryginalnych do ogółu oferowanych produktów, w sposób oczywisty

narusza przepisy art. 7 ust. 1, art. 29 ust. 2 oraz art. 91 ust. 2 ustawy P.z.p.

Zwracamy uwagę, że kryteria oceny ofert, jakie Zamawiający ma prawo samodzielnie ustalić (katalog ustawowy jest otwarty), nie mogą prowadzić do wynaturzenia istoty postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, czyli zgodności z zasadami obiektywizmu i uczciwej konkurencji. Zatem każda cecha (kryterium), od którego uzależniona jest ocena ofert musi się wiązać z obiektywnymi i mierzalnymi cechami produktu, które wyróżniają go na gruncie konkurencji lub po prostu odpowiadają oczekiwaniu Zamawiającego, przy czym oczekiwania te nie mogą być dowolne ani subiektywne, a z pewnością nie mogą prowadzić do ograniczenia konkurencji Wykonawców. W niniejszej sprawie na decyzję o wyborze oferty (z perspektywy zasady obiektywizmu) powinny wpływać takie obiektywne parametry, jak wydajność, wytrzymałość, jakość wydruku. Na „jakość” może wpływać to, czy produkt jest fabrycznie nowy, czy regenerowany, czy spełnia określone normy i czy potwierdzono adekwatnymi dokumentami, że normy owe są spełnione. **Wszystkie te cechy Zamawiający ujął w kryteriach, jakie powinien spełniać oferowany produkt (Rozdział III Opis przedmiotu zamówienia), zatem niespełnianie tych cech samo w sobie prowadzić powinno do odrzucenia oferty podmiotu, który zaoferuje produkty niezgodne z opisem zamówienia i niezgodne z oczekiwaniem Zamawiającego.**

Tymczasem w opisie kryteriów, którymi zamawiający będzie się kierował przy wyborze oferty, poprzez przyznanie 1 punktu za oferowanie produktu oryginalnego i 0 punktu za zaoferowanie produktu równoważnego, odwołano się tak naprawdę do parametru nie mającego nic wspólnego z „jakością” produktu ani żadną inną mierzalną i obiektywnie uzasadnioną jego cechą. Zamawiający nie kieruje się tu bowiem w ogóle cechami technicznymi produktu, czy innymi cechami „jakościowymi”.

Na marginesie zwracamy uwagę, że art.10 ust. 1 ustawy o systemach oceny zgodności i nadzoru rynku z 13.04.2016 r. (którą to ustawą nadano kompetencje PCA do akredytowania jednostek badawczych oraz kompetencje tych jednostek do oceny zgodności produktów z normami) stanowi, co następuje: że domniemywa się, że wyrób spełnia określone wymagania, jeżeli jest zgodny z postanowieniami norm zharmonizowanych, ich częściami lub dokumentami, o których mowa w ust. 4 tego przepisu. Tym samym wprowadzono do polskiego porządku prawnego **domniemanie prawne**, zgodnie z którym **produkt posiadający certyfikat** wystawiony przez jednostkę akredytowaną przez PCA **korzysta z domniemania, iż jest on zgodny z określoną normą zharmonizowaną**. Oznacza to, że nie jest wymagany żaden inny ani dalej idący dowód na ten fakt, a każdy, kto owo domniemanie chce obalić, musi swoje twierdzenia udowodnić - zaprzeczając w ten sposób treści certyfikatu. Powyższe oznacza zatem też i to, że na gruncie Pzp istnieje domniemanie, iż każdy produkt posiadający certyfikat wystawiony przez jednostkę akredytowaną przez PCA (lub równoważną na gruncie europejskim) jest produktem **równoważnym**. **Tym samym wylegitymowanie się takim certyfikatem, o którym mowa w art. 30b ust. 1-2 całkowicie wypełnia wymóg z art. 30 ust. 5 pzp.**

Nie może być więc tak, że choć bezsporne dla zamawiającego staje się to, iż produkt „nieoryginalny” jest w istocie „równoważny” oryginałowi, to mimo wszystko „premiuje się” w jakikolwiek sposób produkty „oryginalne”, gdyż traci to jakiejkolwiek obiektywne uzasadnienie.

Wnosimy zatem o zmianę treści SIWZ poprzez zmianę całego Rozdziału XIV poprzez całkowite wyeliminowanie kryterium związanego z tym czy oferowane produkty są oryginalne oraz nie wprowadzanie żadnego nowego kryterium, które w sposób bezpośredni lub pośredni prowadziłoby do takiego samego rezultatu, czyli uprzywilejowania ofert, w których zaoferowano produkty oryginalne (pochodzące od producenta urządzenia) - niezależnie od formy tego uprzywilejowania.

Na powyższy wniosek zamawiający udziela następującej odpowiedzi:

Zamawiający podtrzymuje zapisy SIWZ.

Przy wyborze najkorzystniejszej oferty Zamawiający przyjął trzy kryteria oceny ofert: najniższa cena brutto – 50%, termin realizacji dostawy od dnia podpisania umowy – 10%, rodzaj materiałów eksploatacyjnych – 40%. W ocenie Zamawiającego przyjęte kryteria zgodnie z art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 1843 z późn. zm.) zapewniają zachowanie uczciwej konkurencji i równe traktowanie wykonawców. Zachowując zasady proporcjonalności i przejrzystości, nie stawia w gorszej sytuacji podmioty oferujące produkty równoważne, a tym bardziej żadnego Wykonawcy nie dyskryminuje.

Przeciwnie stwarza szanse również dla Wykonawców oferujących materiały oryginalne, których cena jest znacznie wyższa niż materiałów równoważnych i cenowo nie będzie w stanie wygrać postępowania.

W prowadzonych przez Zamawiającego w poprzednich latach postępowaniach przetargowych na dostawę materiałów eksploatacyjnych, w których stosowano takie same kryteria oceny ofert, najkorzystniejsze oferty składali Wykonawcy oferujący zarówno materiały oryginalne wyprodukowane przez producenta urządzenia jak i materiały równoważne. Stosowanie materiałów równoważnych nie pozostaje bez wpływu na eksploatację i koszty konserwacji posiadanych urządzeń.

DYREKTOR
SĄDU OKRĘGOWEGO
w Łomży

Joanna Truszkowska

