



**SZPITAL UNIWERSYTECKI NR 2 IM. DR JANA BIZIELA W BYDGOSZCZY**  
**85-168 BYDGOSZCZ, UL. UJEJSKIEGO 75**

Samodzielna Sekcja Zamówień Publicznych i Zaopatrzenia

Tel. 052/36-55-352, 052/36-55-296, 052/36-55-495, 052/36-55-521

Fax. 052/36-55-752

ISO 9001: 2000

NZZ/29/D/09

Bydgoszcz dnia 05.08.2009 r.

SCHÜLKE POLSKA Sp. z o.o.  
ul. Rydygiera 8,  
01 – 793 Warszawa

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego na dostawę preparatów dezynfekcyjnych, środków leczniczych – antyseptycznych oraz produktów biobójczych, nr sprawy NZZ/29/D/09.

**ROZSTRZYGNIECIE PROTESTU**

Działając na podstawie art. 183 ust. 1 pkt. 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223 poz. 1655 z późn. zm.) po rozpoznaniu protestu, który został wniesiony dnia 31.07.2009 r. przez:

**SCHÜLKE POLSKA Sp. z o.o.**  
**ul. Rydygiera 8,**  
**01 – 793 Warszawa**

w zakresie:

1. żądania odstąpienia:
  - 1.1. w opisie przedmiotu zamówienia od wymogu zaoferowania preparatu o określonym składzie chemicznym,
  - 1.2. od wymogu wykluczenia ze składu substancji powszechnie stosowanych, np. pochodnych fenolowych dopuszczenia preparatów o innym czasie działania oraz o innym stężeniu roztworu roboczego
2. zaniechania wskazywania wyłącznie jednej wielkości opakowania handlowego
3. dopuszczenia złożenia oferty równoważnej

Zamawiający postanawia **protest uwzględnić w części**

**UZASADNIENIE**

1. Zarzut dotyczący opisu przedmiotu zamówienia.

Zamawiający nie zgadza się z zarzutem naruszenia zasad określonych w art. 7 ustawy pzp. Przepis ten, bowiem formułuje dwie podstawowe zasady udzielania zamówień publicznych tj. zasadę uczciwej konkurencji oraz zasadę równego traktowania wykonawców. Żadna z tych zasad nie została naruszona. Zasada zachowania uczciwej konkurencji znajduje rozwinięcie między innymi w powołanym przez Protestującego art. 29 ust. 2 ustawy pzp. Zgodnie z jego brzmieniem nie wolno opisywać Zamawiającemu przedmiotu zamówienia w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję. Oznacza to konieczność eliminacji z określenia przedmiotu zamówienia wszelkich sformułowań, które mogłyby wskazywać na konkretnego Wykonawcę. Chodzi tu zatem o negatywną przesłankę

sposobu opisu przedmiotu zamówienia. Zakaz taki zostaje naruszony, jeśli Zamawiający przy opisie przedmiotu zamówienia użyje oznaczeń lub parametrów wskazujących na konkretnego Wykonawcę lub konkretny produkt. Zamawiający opisując przedmiot zamówienia zastosował zasady zgodne z przepisami prawa określając precyzyjnie swoje oczekiwania. Opis przedmiotu zamówienia nie zawiera jakichkolwiek znaków towarowych, patentowych bądź określić lecz wyspecyfikowane wymogi Zamawiającego.

Zamawiający nie zgadza się, że w przedmiotowym postępowaniu została naruszona zasada równego traktowania wykonawców bowiem wymagania zawarte w specyfikacji istotnych warunków zamówienia zostały określone zgodnie z przepisami prawa zamówień publicznych. Zamawiający zastosował tryb przetargu nieograniczonego poprzez ogólnie dostępne ogłoszenie – zaproszenie do składania ofert, które skierowane jest do wszystkich potencjalnych wykonawców obecnych na rynku zamówień publicznych. Wymóg równego traktowania oznacza konieczność stawiania wszystkim potencjalnym uczestnikom postępowania takich samych warunków udziału w postępowaniu, ocenę spełnienia stawianych warunków według tych samych wcześniej podanych do wiadomości kryteriów, co zostało przez Zamawiającego dokonane.

Protestujący zarzucił Zamawiającemu, iż konstruując przedmiot zamówienia naruszył fundamentalne zasady prawa zamówień publicznych czyli uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców (art. 7 ust. 1 oraz art. 29 Ustawy prawo zamówień publicznych), poprzez taki jego opis, który wskazywałby na konkretny wyrób lub konkretnego wykonawcę.

Zamawiający przygotowując i sporządzając przedmiot zamówienia dokonał tego zgodnie z art. 29 ust. 1 Ustawy poprzez opisanie tegoż przedmiotu w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, które są używane i zrozumiałe dla tej dziedziny zamówień. To na zamawiającym spoczywa ten obowiązek, gdyż jest podmiotem, który posiada w tym zakresie właściwą wiedzę na temat jak powinien wyglądać przedmiot zamówienia w określonym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.

W opisie tym nie zostały wskazane żadne znaki towarowe, patenty ani pochodzenie przedmiotu zamówienia, wobec czego zarzut naruszenia art. 7 ust. 1 Ustawy jest bezpodstawny. Jeżeli nawet przedmiot zamówienia opisany jest w sposób na tyle precyzyjny, że według Protestującego wskazuje on na jednego producenta, to i tak nie przesądza on o liczbie wykonawców mogących przystąpić do postępowania.

Zgodnie z linią orzecznictwa Krajowej Izby Odwoławczej, prawem i jednocześnie obowiązkiem Zamawiającego jest racjonalna ocena własnych potrzeb i opisanie przedmiotu zamówienia zgodnie z nimi, a fakt iż dostarczenie wyrobu o określonych parametrach jest problematyczne dla Protestującego lub wręcz niemożliwe do zrealizowania, nie stanowi podstawy do uznania, że Zamawiający naruszył zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania. Zgodnie bowiem z treścią wyroku Krajowej Izby Odwoławczej (sygn. Akt KIO/UZP 311/08 z dnia 21 kwietnia 2008 r.): „Opisanie przedmiotu zamówienia z poszanowaniem przepisów prawa nie jest jednoznaczne z koniecznością zdolności realizacji zamówienia przez wszystkie podmioty działające na rynku w danej branży”.

Zamawiający opisując preparaty przeznaczone do dezynfekcji, prócz zapisów ustawowych, musi również kierować się standardami higienicznymi, zaleceniami producentów dezynfekowanego sprzętu oraz własnymi procedurami szpitalnymi zatwierdzonymi przez właściwe organy sanitarno – epidemiologiczne. W związku z czym Zamawiający nie może pozwolić sobie na kupowanie czegokolwiek co jest dostępne na rynku, gdyż postępowanie takie mogłoby przyspieszyć zużycie sprzętów i aparatury szpitalnej, a co za tym idzie ewidentnie kłóciłoby się z szeroko pojętym interesem publicznym i zasadami racjonalnego wydatkowania środków publicznych.

Przeciwdziałaniu takim przypadkom służy właśnie dokładny i rzetelny opis przedmiotu zamówienia, który wskazuje na rzeczywiste potrzeby Zamawiającego. Właściwy opis ma za zadanie odpowiednie oczywiście w granicach zachowania zasad konkurencji, liczby środków spełniających wymogi Zamawiającego, tak aby otrzymał ofertę

**SZPITAL UNIWERSYTECKI NR 2 IM. DR JANA BIZIELA W BYDGOSZCZY**  
**85-168 BYDGOSZCZ, UL. UJEJSKIEGO 75**

**Samodzielna Sekcja Zamówień Publicznych i Zaopatrzenia**

**Tel. 052/36-55-352, 052/36-55-296, 052/36-55-495, 052/36-55-521**

**Fax. 052/36-55-752**

---

odpowiadającą jego potrzebom i wymaganiom. Prawdliwość takiego postępowania potwierdza również orzecznictwo, gdzie Zespół Arbitrów stwierdził w wyroku z dnia 26 kwietnia 2007 roku (UZP/ZO/0-484/07), że Zamawiający jest uprawniony do sporządzenia opisu przedmiotu zamówienia zgodnie ze swoimi potrzebami i nie ma przy tym obowiązku takiego formułowania wymogów, by zapewnić możliwość zrealizowania zamówienia przez wszystkie podmioty działające na rynku. Co więcej, Zamawiający nie ma również możliwości zapoznania się z ofertą wszystkich firm działających na rynku polskim i unijnym, a co za tym idzie umieszczenia opisu ich produktów w przedmiocie zamówienia, nawet gdyby ich działanie i skład chemiczny był dla Zamawiającego korzystny.

Protestujący poprzez żądanie dokonania modyfikacji SIWZ przez Zamawiającego, która powodowałaby umieszczenie w przedmiocie zamówienia opisów swoich czyli produktów Protestującego, a w konsekwencji zakupu przez Zamawiającego jego środków dezynfekcyjnych, o innym składzie chemicznym ( Grupa 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 13, 16), a co się z tym wiąże wywołanie efektów ubocznych takich jak osad po dezynfekcji, zaczerwieniania lub nawet stany zapalne skóry sprawia, że Zamawiający decydując się na wybór takiej oferty musiałby podjąć ryzyko związane z narażeniem aparatury lub nawet zniszczeniem jej oraz naraziłby swoich pracowników na utratę zdrowia. Zamawiający wielokrotnie musiał na uzasadnioną prośbę pracowników wycofać z użycia preparaty, które powodowały u nich reakcje alergiczne.

Zarzucanie Zamawiającemu, że stosowanie preparatów dezynfekcyjnych w postaci koncentratów (Grupa 1 i 2), a nie preparatu Protestującego stosowanego w postaci roztworu jest nieekonomiczne jest nieuzasadnione, gdyż dzięki preparatom gotowym do użycia pracownicy zaoszczędzają czas potrzebny na przygotowanie roztworu, który mogą poświęcić pacjentom. Jeśli chodzi o wymiar ekonomiczny (czas pracy potrzebny do przygotowania roztworu też należy tu wliczyć) to taki preparat, jak opisano w Grupie 1 i 2, można stosować przez 28 lub 30 dni w przypadku stosowania go do dezynfekcji właściwej (końcowej), czyli do endoskopów oczyszczonych. Ta zasada nie ma zastosowania w przypadku preparatu, który usiłuje przeforsować Protestujący.

Zamawiający stwierdza, że Protestujący nie posiada wiedzy a tym samym prawa do oceny zagrożeń występujących w tym konkretnym środowisku szpitalnym. Protestujący nie ma również prawa do oceny jakich preparatów potrzebuje Zamawiający do likwidacji skutków zagrożenia epidemiologicznego w środowisku Zamawiającego. Z praktyki lat ubiegłych znanych jest Zamawiającemu co najmniej kilkunastu wykonawców zdolnych do złożenia oferty na sporny przedmiot zamówienia.

Zamawiający świadomie nie wyraził zgody na występowanie w składzie preparatów pochodnych fenolowych (Grupa 16, 18, 19) , ponieważ charakteryzują się one wysoką toksycznością oraz niskim stopniem biodegradacji. Poza tym fenol sklasyfikowany jest jako substancja toksyczna i żrąca. W warunkach narażenia zawodowego wchłaniana jest przez drogi oddechowe oraz nieuszkodzoną skórę, co może powodować podrażnienia, a w miejscach kontaktu zaczerwienienia i stany zapalne ( Grupa 16 – preparat do dezynfekcji rąk, 18, 19 – dezynfekcja pola operacyjnego). Zamawiający stara się chronić swoich pracowników i dostarczać im do dezynfekcji skóry (narzędzi i powierzchni) najłagodniejsze preparaty, aby skutki kontaktu z wieloma związkami chemicznymi w ich codziennej pracy były jak najmniejsze. Właśnie z tego powodu w przyszłości Zamawiający będzie jeszcze wnikliwiej posilkował się kartami charakterystyki substancji niebezpiecznych. Wielu, spośród pracowników Szpitala wykazuje reakcje alergiczne w obecności substancji fenolowych (a także innych) i obowiązkiem Zamawiającego jako pracodawcy jest to

uwzględnić przy formułowaniu przedmiotu zamówienia, tak aby nie narażać ich zdrowia. Szczególną troską otacza Zamawiający pracowników Bloku Operacyjnego oraz Oddziału Intensywnej Terapii Noworodka, gdzie kontakt z preparatami do dezynfekcji skóry, zwłaszcza rąk jest bardzo częsty i podczas jednego dyżuru ponad dwudziestokrotny. Zamawiający musi również, a może nawet przede wszystkim brać pod uwagę wrażliwość swoich pacjentów, którzy przebywając w szpitalu są narażeni na oddziaływanie środków dezynfekcyjnych a także antyseptyków stosowanych w ich obecności lub bezpośrednio na nich (skóra przed iniekcjami, skóra pola operacyjnego itp.).

Zamawiający właśnie z powodów opisanych powyżej określił w Grupie 6 wyraźnie substancję aktywną, bo na prośbę personelu medycznego szpitala zmuszony był wycofać inne preparaty, które wywoływały u nich reakcje alergiczne, w kilku przypadkach ciężkie postacie – wypryski, martwica skóry, duszności, uszkodzenia śluzówki jamy ustnej.

Mając powyższe na uwadze Zamawiający stwierdza, że nie został naruszony art. 7 ust. 1 oraz art. 29 ust. 1 i 2 i zarzuty Protestującego co do opisu zamówienia są bezzasadne. Potrzeby oraz zasób asortymentowy Wykonawcy, który ubiega się o udzielenie zamówienia nie mogą mieć decydującego znaczenia i wpływu na fakt, które parametry przedmiotu zamówienia są ważne dla Zamawiającego. Nie mogą też stanowić podstawy do wymuszenia na Zamawiającym działań niezgodnych z potrzebami Szpitala. Taki wniosek potwierdza wyrok Zespołu Arbitrów z dnia 11 kwietnia 2007 r. (UZP/ZO/0-362//07) który stanowi, że nie można dochodzić do dyktowania przez wykonawców, które parametry są ważne przy opisywaniu przedmiotu zamówienia, lecz kwestia ta zależy od oceny i zapotrzebowania Zamawiającego w danym, konkretnym przetargu. Wyrok Zespołu Arbitrów z dnia 2 października 2007 roku (UZP/ZO/0-1177/07) potwierdza stanowisko Zamawiającego ponieważ określenie przedmiotu zamówienia w sposób obiektywny, zgodny z zasadami ustawowymi nie jest jednoznaczny z koniecznością zdolności realizacji zamówienia przez wszystkie podmioty działające na rynku w danej branży.

## 2. Zarzut dotyczący wyeliminowania składania ofert równoważnych.

Zarzut, jakoby Zamawiający naruszył art. 29 ust. 3 ustawy poprzez wyeliminowanie z opisu przedmiotu zamówienia sformułowania lub równoważny jest bezzasadny. Przepisy ustawy nakładają na Zamawiającego taki obowiązek jeżeli w opisie przedmiotu zamówienia towarzyszyłyby znaki towarowe, patenty lub pochodzenie produktu. W przypadku Zamawiającego nic takiego nie ma miejsca. Przedmiot zamówienia został opisany w sposób jednoznaczny i wyczerpujący a określenia w nim zawarte są dokładne i zrozumiałe.

## 3. Zarzut dotyczący dokładnego określenia pojemności opakowań Zamawiający uwzględni i dokona modyfikacji treści specyfikacji w tym zakresie.

W postępowaniach o wartości mniejszej niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy odwołanie przysługuje wyłącznie od rozstrzygnięcia protestu dotyczącego: wyboru trybu negocjacji bez ogłoszenia, zamówienia z wolnej ręki i zapytania ocenę, opisu sposobu oceny spełnienia warunków udziału w postępowaniu, wykluczenia wykonawcy z postępowania o udzielenie zamówienia, odrzucenia oferty.

**Zamawiający**