

Pismo: WIWa.272.2.2012/3

Bydgoszcz dnia: 2012-02-16

**ODPOWIEDŹ**  
**na zapytania w sprawie SIWZ**

*Szanowni Państwo,*

Uprzejmie informujemy, iż w dniu 2012-02-10 do Zamawiającego wpłynęła prośba o wyjaśnienie zapisu specyfikacji istotnych warunków zamówienia, w postępowaniu prowadzonym na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo Zamówień Publicznych (Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759, z późn. zm.) w trybie **przetarg nieograniczony**, na:

**Usługa wyłożenia z samolotów szczepionki dla lisów,**

Treść wspomnianej prośby jest następująca :

1. Czy zostanie dopuszczona do rozpatrzenia w ramach ogłoszonego przetargu nieograniczonego oferta wykonawcy, która nie będzie spełniała wymagań technicznych i jakościowych w zakresie przeprowadzenia lotów przy zastosowaniu samolotów przystosowanych do przewozu poza załogą pilotującą - nawigacyjną, 3 osób i ładunku o wadze ok. 400kg w postaci kartonów za szczepionką ( pkt. 1.b), lecz oferująca przeprowadzenie lotów sprawnymi technicznie o gotowymi do akcji samolotami pilotowanymi przez jednoosobową załogę pilotującą - nawigacyjną, przystosowanymi do przewozu dodatkowo do 2 osób i ładunku o wadze do 150 kg?

Wyjaśniamy, że realizacja usługi określonej przetargiem samolotami o niższej ładowności nie stanowi przeszkody dla wykonującego, który gwarantuje wyłożenie określonej liczby szczepionek z wymaganą średnią częstotliwością 20 dawek na 1 km<sup>2</sup>. Spółka dysponuje minimum 3 samolotami, umożliwiającymi realizację tej usługi, które są wyposażone w odbiorniki GPS potwierdzające rzeczywiste trasy wykonanych lotów. Samoloty te posiadają również odbiorniki GPRS, które umożliwiają stały nadzór nad trasą i wysokością samolotu

wykonywającego lot, prowadzony z wieży kontroli lotów lądowiska. Ponadto położenie lądowiska w miejscowości Watorowo, w powiecie chełmińskim, tj. w centralnej części województwa kujawsko - pomorskiego, powoduje, iż wykonywanie większej liczby startów i lądowań przez samoloty z mniejszą ładownością, nie wymaga długich dolotów od lądowiska do miejsca rozpoczęcia zrzutu oraz powrotów na lądowisko po zakończeniu zrzutu.

2. Czy zostanie dopuszczona do rozpatrzenia w ramach ogłoszonego przetargu nieograniczonego oferta wykonawcy na realizację zamówienia w terminach innych od wskazanych w SIWZ dla akcji wiosennej od 27.04.2012r. do 30.04.2012r., a dla akcji jesiennej od 21.09.2012r. do 24.09.2012r.?

Informujemy, że nieznaczna zmiana terminów realizacji usługi w SIWZ nie wpłynie ujemnie na efekt zastosowania szczepionki, natomiast spowoduje obniżenie wysokości oferowanych cen, bowiem w bardzo istotny sposób zwiększy ilość potencjalnych wykonawców, umożliwiając udział w przetargu także tym z wykonawców, którzy ubiegają się o udzielenie podobnych zamówień w sąsiednich województwach w terminach realizacji zbieżnych z podanymi w SIWZ, ponadto zwiększenie ilości potencjalnych wykonawców zapewni zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców.

3. Czy zostanie dopuszczona do rozpatrzenia w ramach ogłoszonego przetargu nieograniczonego oferta wykonawcy, który do tej pory nie wykonywał usług polegających na wyłożeniu z samolotów produktu leczniczego, lecz który w inny sposób udokumentuje, iż posiada wszelkie doświadczenie, wiedzę i kadrę lotniczą niezbędne do realizacji tego zadania?

Wiedza i umiejętności pilotów pracujących w ośrodku są wystarczające do realizacji określonego w zamówieniu zadania, gdyż wymaga tego zakres prowadzonych szkoleń. Nadto wielu z nich posiada doświadczenie w wykonywaniu usług polegających na wykładaniu produktu leczniczego z samolotów, realizowanych w ramach współpracy z innymi wykonawcami. Zmiana SIWZ w powyższym zakresie bez najmniejszego uszczerbku dla jakości wykonywanej usługi zwiększy w bardzo istotny sposób ilość potencjalnych jej wykonawców, stwarzając możliwość wykonania usługi przez wykonawców dysponujących samolotami mniejszymi i tańszymi w eksploatacji, a przez to znacznie niższą cenę, nawet o 50% w stosunku do ceny, jaka może być oferowana w przypadku wykonywania usługi samolotami spełniającymi wymagania określone w SIWZ. Biorą pod uwagę, iż jedynym kryterium wyboru najkorzystniejszej oferty jest cena ( koszt ), umożliwienie realizacji usługi,

przez podmioty dysponujące innymi niż określone w SIWZ statkami lotniczymi, gwarantuje zmniejszenie środków publicznych przeznaczonych na ten cel.

4. Wykonawca zwraca się o wyjaśnienie treści zawartej w siwz w pkt. 7.1.3 pt. "Wykaz usług" gdzie zamawiający w celu wykazania spełniania przez Wykonawcę warunków z art. 22 ust. 1 Pzp, żąda dokumentu o treści: "Wykaz 3 wykonanych, a w przypadku świadczeń okresowych lub ciągłych również wykonywanych, usług polegających na wyłożeniu z samolotów produktu leczniczego, każda o wartości nie mniejszej niż wartość składanej oferty".

Powyższy warunek został określony w sposób nieprecyzyjny tudzież naruszający niżej wymienione przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych z następujących względów:

Sformułowany przez Zamawiającego warunek nie precyzuje wymagań, zawartych w art. 22 ust. 1 pkt. 2 ustawy Pzp, które Zamawiający jest zobowiązany uszczegółowić odpowiednio do zakresu i specyfiki zamówienia. Zgodnie z art. 22 ust. 4 Pzp opis sposobu dokonania oceny spełniania warunków, o których mowa w art. 22 ust. 1 Pzp, powinien być związany z przedmiotem zamówienia oraz proporcjonalny do przedmiotu zamówienia. Zamawiający nie wskazał w treści warunku, dotyczącego wymaganego doświadczenia, opisu sposobu dokonania oceny jego spełniania ( pkt. 6.2 pkt. 2 tabeli ) przyjmując prawdopodobnie, iż zdanie "Ocena spełniania warunków udziału w postępowaniu będzie dokonana na zasadzie spełnia/nie spełnia\* stanowi o ww. opisie. Pogląd powyższy jest błędny.

Powyższy brak jest istotny bowiem dokument pt. "Wykaz usług" żądany jest na potwierdzenie spełniania warunku, gdy tymczasem ocena spełnia/nie spełnia nie jest w tych warunkach możliwa do przeprowadzenia. Brak opisu sposobu dokonywania oceny spełniania warunku wiedzy i doświadczenia w pkt. 6.2. tabeli czyni niemożliwym weryfikację w systemie spełnia/nie spełnia jego potwierdzenia dokumentem wymienionym w pkt. 7.1. pkt. 3 siwz. W tym stanie faktycznym konieczne i niezbędne jest dokonanie opisu sposobu dokonywania oceny spełniania warunku wiedzy i doświadczenia z poszanowaniem art. 22 ust. 4 Pzp, który nakazuje aby ten opis był związany z przedmiotem zamówienia oraz proporcjonalny do przedmiotu zamówienia.

Tymczasem - odnosząc się do opisu treści żadanego dokumentu pt. "Wykaz usług" pkt. 7.1 pkt. 3 tabeli - Wykonawca wskazuje, iż nawet przyjmując, iż opis sposobu dokonywania oceny warunku wiedzy i doświadczenia został zawarty w tym pkt. to narusza on przepis art. 22 ust. 4 Pzp oraz art. 7 ust. 1 Pzp, z następujących powodów. Naruszenie art. 22 ust. 4 Pzp

przejawia się zaniechaniu ustalenia tego opisu w sposób proporcjonalny do przedmiotu zamówienia, bowiem przedmiotem zamówienia jest wykonanie 1 usługi polegającej na wyłożeniu z samolotów doustnej szczepionki przeciwko wściekliźnie (...), gdy tymczasem Zamawiający żąda wykazaniem się wykonania trzech takich usług. Powyższe dowodzi, iż opis tego warunku nie jest proporcjonalny do przedmiotu zamówienia opisanego przez Zamawiającego w pkt. 3 siwz. Naruszenie art. 7 ust. 1 Pzp przejawia się utrudnieniu uczciwej konkurencji poprzez ustalenie warunku w sposób nadmierny do przedmiotu zamówienia.

Zgodnie z postanowieniami ustawy Pzp Zamawiający nie może określać warunków udziału w postępowaniu w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję to jest stawiać wymogu wykonania co najmniej 3 usług. W przedmiotowym postępowaniu warunek posiadania niezbędnej wiedzy i doświadczenia należy uznać za niezasadny i naruszający zasadę wyrażoną w art. 7 ust. 1 ustawy Pzp, ponieważ wykonanie co najmniej 3 usług w danym okresie, zamiast co najmniej 1 usługi, nie przesądza o posiadaniu niezbędnej wiedzy i doświadczenia. Taki warunek należy określić jako warunek nadmierny. Określony przez zamawiającego warunek powinien mieć na celu jedynie ustalenie zdolności danego podmiotu do wykonania zamówienia - nie może jednak prowadzić do nieuzasadnionego preferowania jednych i tym samym dyskryminacji innych Wykonawców. Formułując warunek udziału w postępowaniu Zamawiający musi mieć pewność, że nie spowoduje to wykluczenia Wykonawców, którzy byliby w stanie wykonać zamówienie.

Zasada uczciwej konkurencji oznacza, że zamawiający jest zobowiązany do przygotowania zamówienia w taki sposób, żeby poszanowane zostało prawo innych podmiotów do swobodnego udziału w postępowaniu w charakterze Wykonawców. Zasada ta również oznacza zakaz podejmowania przez Zamawiającego działań, które ograniczałyby w jakikolwiek sposób prawo wykonawcy do podjęcia decyzji o złożeniu oferty w przedmiocie zamówienia i rozpatrzenia jej na takich samych zasadach jak oferty innych wykonawców. Z zasady tej płynie także obowiązek niepodejmowania przez Zamawiającego jakichkolwiek działań, które mogłyby wpływać na zakłócenie uczciwej konkurencji. Podobny cel służy wyartykułowanej zasadzie równego traktowania wykonawców, która to zasada ma charakter komplementarny w stosunku do poprzedniej. Egzemplifikację zasady równego traktowania będzie więc stanowił wymóg równego traktowania wykonawców w takich samych okolicznościach. Uprzywilejowanie jednej kategorii wykonawców w stosunku do pozostałych zawsze będzie stanowiło naruszenie jej reguł, a tym samym oznaczać będzie dyskryminację określonej kategorii podmiotów, która tym samym pozbawiona zostanie możliwości udziału

w zamówieniu, czy też rozstrzygnięcia w oparciu o obiektywne kryteria. Na etapie przygotowywania zamówienia, Zamawiający powinien więc tak skonstruować zapisy SIWZ, aby w żaden sposób nie dopuścić do naruszenia wyżej wymienionych zasad. ( Wyniki kontroli przeprowadzonych w 2008 przez Prezesa UZP).

Wskazać nadto należy, iż odniesienie i uzależnienie wprost wartości wykazywanych przez Wykonawców usług w "Wykazie usług" do wartości składanej oferty skutkuje w sposób zupełnie oczywisty:

- brakiem ustalenia warunku przez Zamawiającego - warunek mogą doprecyzować sobie sami Wykonawcy,
- brakiem ustalenia obiektywnego warunku dla wszystkich wykonawców,
- aprobatą dla uznaniowego sposobu oceny spełnienia warunku,
- nieuprawnioną próbą wpływu zamawiającego na oferowaną cenę,
- niezasadnym i nieuprawnionym powiązaniem wartości składanej oferty z wartością wykonanych usług.

Niezasadność polega m.in. na tym, iż ze względu na kryterium oceny 100% preferowana jest oferta z najniższą ceną, skutkiem czego wykazane usługi też będą o odpowiednio niskiej wartości, czyli będą odnosić się do zamówień o mniejszej skali niż będąca przedmiotem nin. postępowania. W rezultacie zamawiający w sposób jawny preferuje Wykonawców z mniejszym doświadczeniem, a nawet z doświadczeniem nieproporcjonalnie mniejszym niż konieczne do realizacji przedmiotowego zamówienia. Powyższe stwarza bezpośrednio ryzyko nienależytego wykonania zamówienia i narażenia zamawiającego na szkodę, która dotyczy finansów publicznych).

Ustalenie warunku, który de facto jest inny dla każdego wykonawcy tzn. uzależniony od wysokości ceny oferty jest niezgodny z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp, narusza zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców ( takie stanowisko zaprezentowała Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 3 kwietnia 2008r., sygn. akt KIO/UZP 250/08).

Reasumując powyższe - w analizowanym przypadku zamawiający całkowicie niezasadnie i wbrew własnemu interesowi ustalił, iż miarą doświadczenia w realizacji zamówień takich jak będące przedmiotem nin. postępowania jest ich wartość z 3 lat ubiegłych. Tymczasem z samego opisu przedmiotu zamówienia wynika wprost, iż miarą

doświadczenia w realizacji przedmiotowego zamówienia jest np.: powierzchnia na jakim szczepionka ma zostać wyłożona względnie ilość wykładanej szczepionki w jednej akcji.

W związku z powyższym postępowanie obarczone jest wadą niemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy.

Wykonawca w tym stanie proponuje następującą modyfikację siwz:

Było:

Wykaz 3 wykonanych, a w przypadku świadczeń okresowych lub ciągłych również wykonywanych, usług polegających na wyłożeniu z samolotów produktu leczniczego, każda o wartości nie mniejszej niż wartość składanej oferty

Propozycja:

Wykaz wykonanej, a w przypadku świadczeń okresowych lub ciągłych również wykonywanej, usługi polegającej na wyłożeniu z samolotów produktu leczniczego na powierzchni co najmniej .... m<sup>2</sup>/ lub w ilości co najmniej ..... szczepionek".

**Stanowisko (wyjaśnienia) Zamawiającego w przedmiotowej kwestii jest następujące:**

Ad. 1 Zamawiający nie wyraża zgody na proponowane zmiany w SIWZ, dotyczące załogi pilotująco – nawigacyjnej, osób i ładunku.

Ad. 2 Zamawiający nie wyraża zgody na propozycję zmiany SIWZ dotyczącej terminu wykonania przedmiotu zamówienia.

Ad. 3 Zamawiający nie wyraża zgody na proponowaną zmianę w SIWZ dotyczącą złożenia oferty przez Wykonawcę, który nie przedstawi wykazu usług polegających na wyłożeniu z samolotów produktu leczniczego. Taka oferta zostanie uznana za nie spełniającą warunku wiedzy i doświadczenia.

Ad. 4 Zamawiający informuje, że uzna oferty za ważne, które:

- a) będą zawierały wykaz 2 wykonanych, a w przypadku świadczeń okresowych lub ciągłych również wykonywanych, usług polegających na wyłożeniu z samolotów produktu leczniczego: każda o wartości nie mniejszej niż 500 000 złotych lub,
- b) będą zawierały wykaz 2 wykonanych, a w przypadku świadczeń okresowych lub ciągłych również wykonywanych, usług polegających na wyłożeniu z samolotów produktu leczniczego: wyłożenie co najmniej 331 000 dawek każda usługa lub,

- c) będą zawierały wykaz 2 wykonanych, a w przypadku świadczeń okresowych lub ciągłych również wykonywanych, usług polegających na wyłożeniu z samolotów produktu leczniczego: wykładanie produktu leczniczego na powierzchni co najmniej 16 000 km<sup>2</sup> każda usługa.

Informujemy, że zgodnie z wymogiem art. 38 ust. 2 ustawy, stanowisko Zamawiającego zostało rozesłane do wszystkich wykonawców, którym przekazano SIWZ.

Zamawiający

Z-ca Kujawsko-Pomorskiego  
Wojewódzkiego Zarza Weterynarii

*Roman Ratyński*