

Zawiercie, dn. 06.11.2020r.

IZ.261-2-0103/2020

WYJAŚNIENIA TREŚCI ZAPROSZENIA DO SKŁADANIA OFERT

dotyczy postępowania pn: „Sukcesywna dostawa tonerów i materiałów eksploatacyjnych do urzędzeń drukujących”

W związku z otrzymanym pytaniem od Wykonawcy zainteresowanego ubieganiem się o udzielenie przedmiotowego zamówienia, Pełnomocnik Zamawiającego wyjaśnia:

Pytanie:

Wnoskujemy o dopuszczenie do Państwa zamówienia publicznego materiałów równoważnych, na równych prawach z materiałami oryginalnymi producentów urzędzeń i usunięcie z określonych pozycji specyfikacji wyłącznie materiałów oryginalnych. Dotyczy to zarówno materiałów równoważnych refabrykowanych jak i tzw. 100% nowych.

Państwa zamówienie publiczne ogłoszone zostało w oparciu o art.4 pkt 8 ustawy P.Z.P jako nie przekraczające wartości brutto 30.000 euro.

Definicja zamówienia publicznego w żaden sposób nie jest powiązana z wartością zamówienia. Każdy wydatek po stronie podmiotu zobowiązanego do stosowania ustawy P.Z.P. jest de facto zamówieniem publicznym (stanowisko Departamentu Kontroli Zamówień Publicznych z dnia 23.03.2020).

W przypadku zamówień publicznych o wartości do 30.000 euro, art.4 ustawy P.Z.P. stanowi, że „ustawy nie stosuje się”, co jednak winno być rozumiane jako „brak takiego **obowiązku**”, czyli obowiązku stosowania **pełnego zakresu** sformalizowanej procedury udzielania zamówień. Zatem brak obowiązku stosowania ustawy P.Z.P. przy udzielaniu zamówień publicznych nie oznacza **dowolności i braku obowiązku przestrzegania jakichkolwiek procedur**.

Po pierwsze, Zamawiający powołujący się na art.4 pkt 8 i nie stosujący wprost przepisów ustawy P.Z.P. musi pamiętać o zasadach obowiązujących w ogóle w zamówieniach publicznych, tj zagwarantowania Wykonawcom **nie dyskryminującego** dostępu do zamówień, a wydatki publiczne powinny być dokonywane w sposób celowy i **oszczędny**.

Po drugie, przy udzielaniu zamówień na podstawie art.4, pkt 8 winny być przestrzegane zasady **konkurencyjności**. Zalecenia te wynikają wprost z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości UE, jak i postanowień Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (Art.34 TfUE), co oznacza, że Zamawiający pochodzący z państw członkowskich są zobowiązani do przestrzegania zasad obejmujących: prawo **swobody przedsiębiorczości, niedyskryminację i równe traktowanie**. Uniemożliwienie zaoferowania materiałów równoważnych, o porównywalnych parametrach z materiałami oryginalnymi, na równych prawach z tymi ostatnimi, w sposób ewidentny przeczy wszystkim wyżej wymienionym zasadom.

Wysokiej jakości materiały równoważne charakteryzują się tym, że są:

- a) 5-10 krotnie tańsze od materiałów oryginalnych, przy porównywalnej jakości (patrz załączniki : referencje)
- b) Materiały równoważne w wersji refabrykowanej są produktami fabrycznie nowymi (patrz załącznik: opinia prawna kancelarii Jan Kłysz)

- c) Materiały równoważne w wersji refabrykowanej są ekologiczne, bowiem wytworzone są w procesie wielokrotnego wykorzystywania pełnowartościowych plastikowych podzespołów (obudów lub pojemników) pochodzących z recyklingu (patrz załączniki: Lexmark, Agfa Photo)
- d) Materiały równoważne w wersji refabrykowanej, są rekomendowane przez instytucje unijne oraz polskie instytucje rządowe w ramach ochrony środowiska naturalnego i powstrzymania negatywnych zmian klimatycznych (emisja CO₂) (patrz załączniki: Dyrektywa WEEE nr 2002/93/WE z 27.01.2003, pismo Ministerstwa Środowiska z 30.07.2008)
- e) Materiały równoważne, poparte „Deklaracją Zgodności Producenta”, są w pełni kompatybilne pod względem parametrów i funkcjonalności z materiałami oryginalnymi (patrz załączniki: Deklaracje Zgodności Producenta)

Aby uniknąć dostaw materiałów równoważnych niskiej jakości (bo i takie spotykane są na rynku) sugerujemy żądanie od Wykonawcy dołączenia do oferty kilku referencji z kilku ostatnich lat, wystawionych przez instytucje z sektora publicznego oraz „Deklarację Zgodności Producenta”

Ponadto w ocenie Prezesa U.Z.P. treść gwarancji udzielonej przez producenta na urządzenie, nie stanowi dostatecznego uzasadnienia dla żądania dostarczenia wyłącznie „oryginalnych” materiałów eksploatacyjnych. Nie ma bowiem przeszkód, aby Zamawiający dokonał opisu przedmiotu zamówienia na ten cel w taki sposób, że żąda dostawy produktów eksploatacyjnych o określonych parametrach np. wydajności, okresu eksploatacji, jakości wydruku, kompatybilności (wynik kontroli doraźnej z 21.11.2019). Potwierdza to również wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z 26.08.2015 (KIO 1727/15), że żądanie oryginalnych materiałów eksploatacyjnych do urządzeń pozostających na gwarancji jest niedopuszczalne, gdyż ma charakter dyskryminacyjny i ma charakter naruszenia zasad uczciwej konkurencji. A tego zabraniają ogólne przepisy traktatowe dotyczące zamówień publicznych.

Celowość wymagania oryginalnych materiałów eksploatacyjnych może mieć techniczne uzasadnienie jedynie w sytuacjach, gdy Zamawiający prowadzi działalność związaną z wydrukami o wyjątkowo skomplikowanej jakości i wysokiej rozdzielczości, w szczególności dotyczących wydruków kolorowych. Konieczność ich powinna być przez Zamawiającego jednoznacznie uzasadniona co do celowości i wysokości wydatków. Nie ma to raczej związku z powszechną działalnością administracyjną urzędów i instytucji państwowych.

Odpowiedź:

Pełnomocnik Zamawiającego podtrzymuje zapisy Zaproszenia do składania ofert.

**ZATWIERDZIŁ
PATRYCJA KOWALSKA
DYREKTOR CUW**