

Warszawa, dnia 31 maja 2023 r.

Prezes
Krajowej Izby Odwoławczej
ul. Postępu 17a
02-676 Warszawa

Zamawiający:

Mościckie Centrum Medyczne Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością
ul. Kwiatkowskiego 15; 33-101 Tarnów
TEL./FAX: (14) 68 80 511; Adres poczty elektronicznej: as@mcm.net.pl
REGON: 851664020; NIP: 993-06-51-966; KRS: 0000451215
Adres strony internetowej: <https://bip.malopolska.pl/mcmtarnow>

Adres strony internetowej prowadzonego postępowania:
<https://platformazakupowa.pl/transakcja/772516>

Odwołujący:

„GESPAR” - G. Pyjor, M. Sutkowski – Spółka Jawna
ul. Matuszewska 14; 03-876 Warszawa
Tel. 22 679 00 72, 22 679 01 57, tel./fax 22 679 01 43
Adres poczty elektronicznej: gespar@gespar.com.pl
NIP: 524-010-39-20 KRS: 0000015998

Imię i nazwisko przedstawiciela Odwołującego:

Grzegorz Pyjor - wspólnik

Dotyczy:

postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie podstawowym bez negocjacji na podstawie art. 275 pkt 1 ustawy z dn. 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (dz. u. z 2021 r. poz. 1129 z późn. zm.) pod nazwą:

DOSTAWA PIELUCHOMAJTEK ORAZ ŚRODKÓW DO PIELEGNACJI CIAŁA DLA ODDZIAŁU OPIEKI DŁUGOTERMINOWEJ I HOSPICYJNEJ MOŚCICKIEGO CENTRUM MEDYCZNEGO SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ

Nr spr 6/P/MCM/2023

ODWOŁANIE

W imieniu Wykonawcy - „GESPAR” G. Pyjor, M. Sutkowski – Spółka Jawna z siedzibą przy ul. Matuszewskiej 14 w Warszawie (03-876), zwanym dalej „Odwołującym”, działając na podstawie art. 513 ust. 1 w zw. z art. 505 ust. 1 ustawy z 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r., poz. 2019 ze zm.), zwanej dalej „ustawą Pzp”, niniejszym wnoszę odwołanie od niezgodnej z przepisami ustawy czynności podjętej przez Zamawiającego, w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest dostawa pieluchomajtek i środków do pielęgnacji ciała dla Oddziału Opieki Długoterminowej i Hospicyjnej Mościckiego Centrum Medycznego Sp. z o. o. w Tarnowie, zwanym dalej „Postępowaniem”.

Odwołanie dotyczy Części I – Pieluchomajtki.

- I. Zamawiającemu zarzucam działanie niezgodne z przepisami ustawy poprzez:
1. prowadzenie postępowania w sposób niezapewniający uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, nieprzejrzysty i nieproporcjonalny, co jest naruszeniem Art. 16. Pkt 1, 2 i 3 ustawy Pzp, poprzez szereg postanowień SWZ, które są opisane w uzasadnieniu i pozostają w związku z innymi, poniższymi naruszeniami,
 2. opisanie przedmiotu zamówienia w sposób niejednoznaczny i niewystarczająco wyczerpujący, co jest naruszeniem Art. 99. ust. 1 w zw. z Art. 101. ust. 1. Pkt 2 e) ustawy Pzp poprzez niepodanie w OPZ zawartym w części III SWZ i w formularzu asortymentowo-cenowym (Załącznik 1 A do SWZ) symbolu normy (symboli norm) ISO dla określenia minimalnej chłonności pieluchomajtek oraz niepodanie normy służącej do oceny powrotu zawartości płynu w opisie tego podkryterium oceny jakości,
 3. opisanie kryterium oceny ofert JAKOŚĆ w sposób niejednoznaczny i niezrozumiały oraz dający Zamawiającemu możliwość przyznania punktacji w podkryteriach: chłonność, dopasowanie do kształtu ciała i powrót zawartości płynu w sposób nieobiektywny i nieprzewidywalny dla wykonawców, co jest naruszeniem Art. 240. ust. 1 Pzp.

II. Odwołujący posiada interes w uzyskaniu niniejszego zamówienia oraz może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego ww. przepisów ustawy. Odwołujący jest zainteresowany przystąpieniem do postępowania i złożeniem oferty.

Jednakże w skutek niezgodnego z prawem opisu przedmiotu zamówienia oraz wadliwego opisu niektórych podkryteriów jakościowych Odwołujący może ponieść szkodę w postaci uniemożliwienia mu przystąpienia do postępowania (nie oferuje pieluchomajtek w opakowaniach po 30 sztuk) lub/i zaniżenia punktacji otrzymanej za ocenę jakości w drodze nieobiektywnej oceny niektórych parametrów jakościowych, w wyniku czego niezyskania przedmiotowego zamówienia publicznego i w konsekwencji niezyskania zysku z realizacji zamówienia i potwierdzenia prawidłowego jego wykonania. Powyższe dowodzi spełnienia przesłanki do skorzystania ze środków ochrony prawnej przewidzianych w art. 505 ust. 1 ustawy Pzp.

III. Wiadomość o okolicznościach stanowiących podstawę do wniesienia odwołania Odwołujący powziął w dniu 26 maja 2023 roku, tj. w dniu zamieszczenia przez Zamawiającego na platformie postępowania informacji o wszczęciu postępowania o zamówienie publiczne i odnośnej dokumentacji. Termin na wniesienie odwołania wynikający z art. 515 ust. 1, pkt. 2, lit. a) ustawy Pzp został zachowany.

IV. Odwołujący przesłał odwołanie Zamawiającemu w dniu 31.05.2023 r., tj. z zachowaniem terminu, o którym mowa w art. 514 ust. 2 ustawy.

OPIS STANU FAKTYCZNEGO

W dniu 26 maja 2023 roku Zamawiający wszczął w trybie podstawowym bez negocjacji postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pod nazwą: „Dostawa pieluchomajtek i środków do pielęgnacji ciała dla Oddziału Opieki Długoterminowej i Hospicyjnej Mościckiego Centrum Medycznego Sp. z o. o. w Tarnowie”, z podziałem na 2 części, z których istotną dla niniejszego odwołania jest Część I - Pieluchomajtki.

W rozdziale XIII SWZ Zamawiający wymienił kryteria oceny ofert i ich wagi.

Kryterium Cena przyznał 70 %, a kryterium Jakość 30%.

W Załączniku nr 1 A do SWZ, którym jest Formularz asortymentowo – cenowy i w Rozdziale III SWZ Zamawiający zamieścił opis przedmiotu zamówienia.

Dla sześciu pozycji pieluchomajtek opis poza rozmiarem, obwodem pasa i minimalną chłonnością jest on taki sam i zawiera się w 11 punktach wymagań:

Pieluchomajtki dla dorosłych „symbol rozmiaru”

(nazwa handlowa produktu i producent.....)

- Minimalna chłonność wg norm ISO (*konkretna wartość liczbowa dla każdej pozycji*) gr.
- Dla osób z tendencją do uczuleń (nie zawierają lateksowych elementów)
- Wewnętrzne falbanki zapobiegające wypływowi moczu i kału wykładające się na zewnątrz względem wkładu chłonnego
- Elastyczne przylepco - rzepy rozciągliwe, mocujące wielokrotnego zapinania i odpinania (więcej niż dwukrotnie) min. po dwie pary
- Ściągacze taliowe z przodu i z tyłu
- Produkt 100% oddychający na całej powierzchni - wykonane z laminatu przepuszczającego powietrze na całej powierzchni, ale nie przepuszczającego cieczy, tzn. zarówno wewnętrzna (stykająca się ze skórą), jak zewnętrzna warstwa wykonana z materiału przepuszczającego powietrze
- Wskaźnik wilgotności
- System neutralizujący nieprzyjemny zapach
- Anatomiczny kształt produktu
- Pakowane po 30 szt.
- Obwód pasa (*zakres liczbowy w cm dla każdej pozycji*) (+ - 5cm) – tolerancja niepodana dla Lp. 1

W celu potwierdzenia, że oferowane dostawy odpowiadają wymaganiom określonym przez Zamawiającego, należy przedłożyć m.in:

- katalog o produkcie lub inny, dołączony do oferty dokument dla oceny podkryterium oddychalność,
- próbki produktów (po 1 opakowaniu handlowym dla każdej pozycji asortymentu, minimum 1 sztuka produktu z każdej pozycji niezależnie od wielkości opakowania).

W Cz. XIII SWZ Zamawiający zamieścił następujący opis oceny kryterium jakości:

11.4 Jakość podlegać będzie indywidualnej ocenie wszystkich członków Komisji Przetargowej w skali 0-100 pkt. Komisja przetargowa będzie brała pod uwagę jakość poszczególnych próbek wg następujących podkryteriów:

11.5 chłonność (0-20 pkt),

Zamawiający informuje, że chłonność zgodna z wymogami SIWZ otrzyma 20 pkt, natomiast chłonność nie spełniająca wymagań z SIWZ otrzyma 0 pkt.

11.6 możliwość wielokrotnego zapinania przylepcu – rzep, rozciągliwość (0-10 pkt),

Zamawiający informuje, że przylepcu-rzepy, które będą posiadały możliwość więcej niż dwukrotnego zapinania i odpinania oraz będą rozciągliwe otrzymają 10 pkt, natomiast przylepcu-rzepy nie spełniające tego warunku otrzymają 0 pkt.

11.7 wskaźnik wilgotności (0-10 pkt)

Zamawiający informuje, że pieluchomajtki które będą miały widoczny, nie rozmazany (po napełnieniu płynem) wskaźnik wilgotności otrzymają 10 pkt, natomiast brak tego wskaźnika lub jego rozmazanie zostanie ocenione na 0 pkt.

11.8 dopasowanie do kształtu ciała (0-10 pkt)

Zamawiający informuje, że pieluchomajtki które będą się dopasowywały do kształtu ciała otrzymają 10 pkt, natomiast brak dopasowania do kształtu ciała zostanie ocenione na 0 pkt.

11.9 barierki – falbanki wewnętrzne (0-10 pkt)

Zamawiający informuje, że falbanki wewnętrzne wywinięte na zewnątrz od środka pieluchy otrzymają 10 pkt. Natomiast falbanki wywinięte do środka pieluchy lub ich brak otrzymają 0 pkt.

11.10 pielucha w całości oddychająca (0-20 pkt)

Zamawiający informuje, że pieluchomajtki, które będą oddychały całą powierzchnią otrzymają 20 pkt, pieluchomajtki oddychające częściowo otrzymają 0 pkt. Ocena tego wymogu zostanie dokonana na podstawie informacji zawartych w otrzymanym katalogu o produkcie lub na podstawie innego, dołączonego dokumentu do oferty potwierdzającego ten warunek.

11.11 ściągacze taliowe z przodu i z tyłu (0-10 pkt)

Zamawiający informuje, że pieluchomajtki, które będą posiadały ściągacze taliowe z przodu i z tyłu otrzymają 10 pkt, natomiast brak ściągacza oceniony zostanie na 0 pkt,

11.12 powrót zawartości płynu (0-10 pkt)

Zamawiający informuje, że powrót zawartości płynu zostanie oceniony na podstawie ucisku na wewnętrzną stronę pieluchomajtki wykonanego dłonią. Jeśli płyn nie wypłynie na zewnątrz to ocena wyniesie 10 pkt, jeśli płyn wypłynie na zewnątrz to ocena wyniesie 0 pkt,

Zamawiający zastrzega sobie prawo weryfikacji wskazanych przez oferenta właściwości i cech oferowanych produktów w oparciu o testy przy użyciu dostarczonych próbek i oceny ofert na tej podstawie. W związku z tym Zamawiający informuje, że przekazane przez oferentów próbki nie podlegają zwrotowi ponieważ na ich podstawie będzie się odbywała weryfikacja jakości zgodnie z zapisami w SIWZ.

UZASADNIENIE ZARZUTÓW WOBEC ZAMAWIAJĄCEGO

Liczba sztuk w opakowaniu.

Zamawiający zgodnie z OPZ wymaga opakowań po 30 szt. podczas gdy w instrukcji dotyczącej złożenia próbek (rozd. X pkt 6 SWZ) wymaga po 1 opakowaniu handlowym wg rodzaju, przy czym niezależnie od wielkości opakowania wymaga po minimum 1 sztuce dla każdej pozycji. Instrukcja ta bezspornie dotyczy Części I – pieluchomajtek, gdyż tylko pieluchomajtki, jak to wynika z rozdz. XIII SWZ – Opis kryteriów, będą podlegały ocenie jakości. Dowodzi to nieprzejrzystości postępowania oraz niejednoznacznego i niewyczerpującego opisu przedmiotu zamówienia.

Wykonawca nie ma pewności, czy może złożyć ofertę na pieluchomajtki pakowane inaczej niż po 30 sztuk. Z instrukcji tej nie wynika jasno, czy opakowania handlowe zawierające próbki mają być kompletne, czy mają zawierać nie mniej niż 1 sztukę produktu.

Jeżeli założyć, że opakowania handlowe, w których wykonawca ma dostarczyć próbki mają być kompletne, to instrukcja dotycząca próbek jest sprzeczna z wymaganiem opakowań po 30 szt. zawartym w OPZ, gdyż kompletne opakowanie handlowe może zawierać 1 sztukę produktu, a także każdą inną niż 30 ich liczbę (np. 10, 12, 15, 20, 28, 45) w zależności od marki pieluch i producenta.

Jeśli uznać wymóg opakowań po 30 sztuk jako ścisły, to stanowi on ograniczenie konkurencji i równego traktowania wykonawców poprzez uniemożliwienie złożenia ofert wykonawcom, których pieluchomajtki pakowane są inaczej niż po 30 sztuk, a jednocześnie spełniają wszystkie pozostałe wymagania OPZ, co dotyczy Odwołującego, który oferuje pieluchomajtki w opakowaniach handlowych po 15 sztuk. Stanowi również naruszenie zasady proporcjonalności, gdyż liczba sztuk w opakowaniu nie ma jakiegokolwiek wpływu na cechy jakościowe i użytkowe pieluchomajtek, jest jedynie nakierowana przez Zamawiającego na ograniczenie liczby wykonawców.

Jednocześnie w SWZ Zamawiający dopuścił odpowiednie przeliczanie zamawianych ilości na opakowania lub sztuki podczas gdy jednostką miary jest sztuka, co czyni zapis ten niejednoznacznym i niezrozumiałym, pozostawiając wykonawcę w niepewności.

Brak symbolu normy (norm) ISO w OPZ

Jako pierwszy wymóg OPZ Zamawiający podaje dla każdej pozycji konkretną, minimalną wartość chłonności w gramach „wg norm ISO”. Nie precyzuje jednocześnie, o jakie dokładnie normy mu chodzi. Nie rozumie jest, dlaczego używa liczby mnogiej, podczas gdy, zgodnie z wiedzą Odwołującego, do określenia tego parametru służy norma ISO 11948-1 – tzw. metoda Rothwella.

Opis kryterium oceny jakości

- Podkryterium chłonność

Zamawiający nie precyzuje na jakiej podstawie oceni ten parametr. Nie ustanowił wymogu przedłożenia żadnego dokumentu na potwierdzenie tego parametru. Ponadto informacja, że chłonność niezgodna z wymogami SWZ (Zamawiający nadal używa skrótu SIWZ) uzyska 0 punktów jest nielogiczna i kłóci się z OPZ, gdyż skoro Zamawiający wymaga minimalnej chłonności, to jeżeli którakolwiek z sześciu pozycji formularza asortymentowo-cenowego będzie miała niższą chłonność od podanej, oferta powinna zostać odrzucona jako niezgodna z treścią SWZ, a nie otrzymać 0 punktów za ten parametr i mimo niezgodności podlegać ocenie.

Jeżeli natomiast Zamawiający ma zamiar samodzielnie dokonać pomiaru chłonności, to nie podał żadnej metodologii tego badania, ponadto nie jest możliwe wykonanie rzetelnego pomiaru chłonności na 1 sztuce. Według wymienionej wcześniej normy ISO 11948-1 do oceny chłonności należy użyć 5 sztuk wyrobu chłonnego, a Zamawiający dopuszcza dostarczenie 1 sztuki próbki dla każdej pozycji. Jeśli nawet Zamawiający podjąłby się samodzielnej oceny chłonności, to jak ocenilby pozostałe parametry jakościowe w sytuacji, gdyby otrzymał po 1 sztuce

próbek z każdej pozycji? Zapis o ocenie chłonności jest logicznie niespójny, niejednoznaczny i niezrozumiały.

Zamawiający nie zapewnił również, że jest w stanie przeprowadzić prawidłowo badanie parametru chłonności przy użyciu ogólnie stosowanej przez producentów pieluchomajtek i certyfikowane instytuty badawcze, międzynarodowej normy ISO 11948-1.

- Podkryterium dopasowanie do kształtu ciała

Opis tego podkryterium jest lakoniczny i nieprecyzyjny. Pozostawia Zamawiającemu nieograniczone pole manewru do niekontrolowanego przyznania punktacji według całkowicie subiektywnej oceny i chęci. Pieluchomajtki jako wyrób medyczny są projektowane, produkowane i wprowadzane na rynek w oparciu o przepisy Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2017/745 z dnia 5 kwietnia 2017 r. w sprawie wyrobów medycznych, zmiany dyrektywy 2001/83/WE, rozporządzenia (WE) nr 178/2002 i rozporządzenia (WE) nr 1223/2009 oraz uchylecia dyrektyw Rady 90/385/EWG i 93/42/EWG, a ich producenci są certyfikowani wg międzynarodowych norm, m.in. ISO 9001 i ISO 13485.

Celem pieluchomajtek jest gromadzenie moczu u osób dotkniętych jego nietrzymaniem, ograniczenie do minimum możliwości wycieku moczu na zewnątrz, zapewnienie poczucia możliwie najwyższego komfortu i bezpieczeństwa.

Te cele osiąga się poprzez odpowiednią, anatomiczną konstrukcję produktu, zastosowanie wielu dodatkowych elementów dodatkowych, jak: elastyczne ściągacze taliowe i pachwinowe, elastyczne falbanki zabezpieczające, rozciągliwe przylepcorzepy mocujące wielorazowego zapinania i odpinania, wskaźnik wilgotności. Pieluchomajtką, aby prawidłowo spełniała funkcję chłonności i zabezpieczenia przed wyciekami, do czego konieczne jest dobre dopasowanie do ciała, oprócz odpowiedniego wykonania, musi być prawidłowo założona na pacjenta i zapięta, musi być dobrany odpowiedni rozmiar do wagi i obwodu pacjenta.

Pielucha sama się nie dopasowuje, co chce oceniać Zamawiający – pielucha musi zostać dobrze dopasowana przez osobę ją zakładającą.

Z tego powodu prawidłowa i obiektywna ocena tego parametru nie może zostać zapewniona w niekontrolowanym i subiektywnym procesie przyznawania za niego punktacji na podstawie przedstawionego przez Zamawiającego opisu badania tego podkryterium, który niczego nie wyjaśnia i pozostawia wykonawcę w niepewności, co do prawidłowej oceny jego oferty w tym podkryterium i spodziewanej liczby punktów.

- Podkryterium powrót zawartości płynu

Opis badania i oceny tego podkryterium jest nieprecyzyjny i pozwalający przez to Zamawiającemu na nieograniczoną dowolność wykonania badania, odczytania wyniku i przydzielenia punktacji wg subiektywnej jego chęci, co może skutkować nierównym traktowaniem wykonawców w skutek celowego zaniżenia punktacji niepreferowanemu wykonawcy. Jednocześnie wynik opisanego testu jest nieprzewidywalny dla wykonawców, nie jest bowiem oparty na żadnej uznanej metodologii czy normie i z tego powodu nie można go uznać za miarodajny.

Opisana w SWZ metoda jest nieudolnym dostosowaniem międzynarodowej metodyki pomiaru powrotu płynu (Rewet test) w wyrobach podkładowych pokrytych

włókniną, do których zalicza się pieluchomajtki. Należy w tym miejscu przytoczyć normę PN-EN ISO 9073-14:2008 stosowną do prawidłowego wykonania tego pomiaru (w załączeniu). Norma ta szczegółowo opisuje metodę postępowania, konieczne warunki badania, stosowane odczynniki i sprzęt, interpretację wyników i inne szczegóły. Przywołuje również inne normy mające zastosowanie. Z opisu przedstawionego przez Zamawiającego wynika, że nie zna tej normy, a jeśli nawet zna, to nie jest w stanie samodzielnie jej zastosować. Sprawia to, że uzyskane wyniki będą niewiarygodne, subiektywne i dowolne. Jest to oczywisty dowód na ww. wymienione naruszenie przepisów ustawy Pzp.

Mając na uwadze wszystko, co napisano, Odwołujący żąda zmiany treści SWZ poprzez:

1. Dopuszczenie innych opakowań pieluchomajtek niż po 30 sztuk,
2. Skonkretyzowanie wymogu przesłania próbek przez określenie, czy opakowanie handlowe ma być kompletne,
3. Przywołanie symbolu normy, wg której Zamawiający wymaga minimalnej chłonności pieluchomajtek, to jest normy ISO 11948-1,
4. Dokonanie oceny podkryterium chłonność w oparciu o przedmiotowe środki dowodowe (np. opisy, katalogi, specyfikacje techniczne) i przyznanie minimalnej liczby punktów za minimalną chłonność i maksymalnej za wyższą chłonność lub zastosowanie konkretnej liczby punktów za chłonność mieszczącą się w danym przedziale oraz podanie informacji, że zaoferowanie pieluchomajtek o niższej chłonności niż minimalna określona w OPZ będzie skutkowało odrzuceniem oferty,
5. Usunięcie podkryterium dopasowanie do kształtu ciał i odpowiednie zmniejszenie wagi procentowej dla kryterium jakość,
6. Usunięcie podkryterium powrót zawartości płynu jako niemierzalnego w warunkach Zamawiającego i odpowiednie zmniejszenie wagi procentowej dla kryterium jakość.

W świetle podniesionych w niniejszym odwołaniu zarzutów naruszenia przez Zamawiającego wymienionych przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 roku - Prawo zamówień publicznych oraz powołanych okoliczności nie ulega wątpliwości, iż dokonane naruszenia przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych będą mogły mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia. Z tych względów niniejsze Odwołanie pozostaje konieczne i uzasadnione.

W imieniu Odwołującego:

„GESPAR” - G. Pyjor, M. Sutkowski -
Spółka Jawna

Grzegorz Pyjor

„GESPAR” - G. Pyjor, M. Sutkowski -
Spółka Jawna
03-876 Warszawa, ul. Matuszewska 14
tel.: 22 679 00 72, tel./fax: 22 679 01 36
REGON: 006219231; NIP: 524-010-39-20
KRS: 0000015598

Wykaz załączników:

- KRS odwołującego
- dowód wniesienia wpisu 7500 zł
- dowód przesłania kopii odwołania Zamawiającemu w dn. 31.05.2023 r.
- kopia normy PN-EN ISO 9073-14:2008