

Sygn. akt KIO 1872/19

POSTANOWIENIE
z dnia 7 października 2019 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Katarzyna Poprawa

Protokolant: Mikołaj Kraska

po rozpoznaniu w dniu 7 października 2019 roku w Warszawie, na posiedzeniu niejawnym z udziałem Stron, odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 23 września 2019 roku przez Wykonawcę **Roche Diagnostics Polska Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie**

w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego **Świętokrzyskie Centrum Matki i Noworodka - Szpital Specjalistyczny w Kielcach Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej z siedzibą w Kielcach**

przy udziale **wykonawcy Abbott Laboratories Poland Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie**, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygnaturze akt KIO 1872/19 po stronie Zamawiającego

postanawia:

1. Umarza postępowanie odwoławcze.
2. Nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy Roche Diagnostics Polska Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą Warszawa kwoty 7 500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy), stanowiącej wniesiony wpis.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2018 r. poz. 1986 t.j.), na niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Kielcach.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający – Świętokrzyskie Centrum Matki i Noworodka - Szpital Specjalistyczny w Kielcach Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej z siedzibą w Kielcach prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na „Zakup i dostawę odczynników, kalibratorów, kontroli wraz z dzierżawą dwóch analizatorów w postaci zintegrowanej platformy biochemiczno- immunochemicznej”, nr referencyjny SAG ZP-12/2019 (zwane dalej „postępowaniem”), ogłoszone w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 17 września 2019 r. pod numerem 598357-N-2019.

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego prowadzone jest na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1986 ze zm.), zwanej dalej „ustawą” lub „Pzp”, w trybie przetargu nieograniczonego, wg. procedury obowiązującej dla postępowań na dostawy, których wartość szacunkowa nie przekracza kwoty określonej w § 1 ust. 1 a) Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 29 grudnia 2017r. w sprawie kwot wartości zamówienia oraz konkursów, od których jest uzależniony obowiązek przekazywania ogłoszeń Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej (Dz. U. z 2017r. poz. 2479) tj. o wartości poniżej 221.000 euro.

W dniu 23 września 2019 roku do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej zostało wniesione przez wykonawcę Roche Diagnostics Polska sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (zwanego dalej Odwołującym) odwołanie wobec opisu przedmiotu zamówienia.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie art. 29 ust. 1 i 2 Pzp w zw. z art. 7 ust. 1 Pzp poprzez dokonanie opisu przedmiotu zamówienia w sposób niejednoznaczny, nieuwzględniający wszystkich wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na treść oferty oraz w sposób utrudniający uczciwą konkurencję, poprzez dobór parametrów technicznych i preferencje określonych rozwiązań technicznych, charakterystycznych dla wyrobów konkretnego producenta, czym uniemożliwił złożenie oferty Odwołującemu.

Wobec powyższego Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania w całości i nakazanie Zamawiającemu dokonania zmian w specyfikacji istotnych warunków zamówienia (dalej SIWZ) – w opisie przedmiotu zamówienia, zgodnie z żądaniami wynikającymi z uzasadnienia odwołania.

Odwołujący stwierdził, że zapisy zawarte w opisie przedmiotu zamówienia łącznie w obecnym kształcie dyskwalifikują jakąkolwiek konkurencję - nie ma analizatora, który poza analizatorem firmy Abbott - Alinity ci spełniałby wszystkie zapisy SIWZ. Dobór parametrów eliminuje już na wstępie firmę Roche z przedmiotowego postępowania.

W związku z powyższym Odwołujący zakwestionował postanowienia SIWZ:

I. Parametry wskazane w Załączniku nr 2:

1. Pkt 1 Tabeli „Warunki graniczne” - Załącznik nr 2 do SIWZ.

Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu zmiany SIWZ poprzez dopuszczenie zaoferowania i odpowiednią modyfikację warunków granicznych załącznika nr 2 w sposób następujący:

Ad. pkt 1:

Platforma biochemiczno-immunochemiczna fabrycznie nowa, rok produkcji 2019, składająca się ze zintegrowanego analizatora biochemicznego i immunochemicznego lub analizatory biochemiczny i immunochemiczny stojące osobno.

Zamawiający dopuszcza wizję lokalną i zaproponowanie ergonomicznego rozmieszczenia oferowanych analizatorów, a także odpowiednią adaptację na koszt Wykonawcy pracowni laboratorium, umożliwiającą instalację oferowanych analizatorów.

2. Pkt 2, 25, 4, 32 i 37 Tabeli „Warunki graniczne” Załącznik nr 2 do SIWZ

Odwołujący wnosi o nakazanie Zamawiającemu zmiany SIWZ poprzez dopuszczenie zaoferowania i odpowiednią modyfikację warunków granicznych załącznika nr 2 na następujące:

Ad. pkt 2:

- Dwóch analizatorów: biochemicznego i immunochemicznego, każdy wyposażony w jedną jednostkę sterującą, monitor, czytnik kodów, stację uzdatniania wody (jeśli jest wymagana), w których zarządzanie próbką odbywa się w systemie informatycznym.
- chłodzenie odczynników na pokładzie analizatora umożliwiające ich ciągłe przechowywanie, zgodnie z wymogami producenta odczynników opisanymi w instrukcji.

Ad. pkt 25:

- wydajność analizatora biochemicznego nie mniej niż 300 testów/h z ISE.

Ad. pkt 4:

Ilość miejsc na odczynniki pozwalająca na umieszczenie odczynników do wykonania min. 32 różnych testów dla części biochemicznej oraz min. 18 miejsc odczynnikowych dla części immunochemicznej.

Ad. pkt 32 i 37:

Odwołujący żąda nakazania Zamawiającemu wykreślenia z punktu 32 i 37 tabeli warunków granicznych, wymogu odnoszącego się do zakresu temperaturowego tj. frazy „temp. lodówki 2-12st. C” (punkt 32) oraz „w temp 2-12 stopni” (pkt 37).

3. Pkt 7 Warunków granicznych Załącznik nr 2 do SIWZ.

Odwołujący wnosi o nakazanie Zamawiającemu zmiany SIWZ poprzez wykreślenie warunku granicznego określonego w punkcie 7.

4. Pkt 10 Warunków granicznych Załącznik nr 2 do SIWZ.
Odwołujący wnosi o nakazanie Zamawiającemu zmiany SIWZ poprzez modyfikację warunku granicznego pkt 10 w sposób następujący:
 - Możliwość dostawiania próbek badanych, odczynników i materiałów zużywalnych w trakcie pracy analizatora lub w trybie pauzy stand by.
5. Pkt 14 Warunków granicznych Załącznik nr 2 do SIWZ.
Odwołujący wnosi o nakazanie Zamawiającemu zmiany SIWZ poprzez dopuszczenie zaoferowania i odpowiednią modyfikację warunków granicznych załącznika nr 2 na następujące:
Ad. punkt 14:
 - możliwość podawania informacji o kolejnych etapach analizy.
6. Pkt. 21, 31 i 36 Warunków granicznych Załącznik nr 2 do SIWZ.
Odwołujący wnosi o nakazanie Zamawiającemu zmiany SIWZ poprzez odpowiednią modyfikację warunków granicznych załącznika nr 2 w p. 21, 31 i 36 na następujące:
 - kontrola pomiarów dla 2 lub 3 różnych poziomów surowic kontrolnych, zgodnie z zaleceniami Producenta odczynników.
7. Pkt. 27 Warunków granicznych Załącznik nr 2 do SIWZ.
Odwołujący wnosi o nakazanie Zamawiającemu zmiany SIWZ poprzez odpowiednią modyfikację warunków granicznych załącznika nr 2 w pkt 27 na następujące:
 - Wymagana możliwość oznaczenia kortyzolu w moczu lub w ślinie.
8. Pkt. 30 Warunków granicznych Załącznik nr 2 do SIWZ.
Odwołujący wnosi o nakazanie Zamawiającemu zmiany SIWZ poprzez dopuszczenie zaoferowania i odpowiednią modyfikację warunków granicznych załącznika nr 2 w punkcie 30 na następujące:
 - kuwety pomiarowe wielokrotnego użycia lub kuwety jednorazowe.
9. Pkt. 34 Warunków granicznych Załącznik nr 2 do SIWZ.
Odwołujący wnosi o nakazanie Zamawiającemu zmiany SIWZ poprzez odpowiednią modyfikację warunków granicznych załącznika nr 2 w p. 34 na następujące:
 - Reakcje w jednorazowej kuwecie reakcyjnej z tworzywa sztucznego pomiarowe.
10. Pkt. 35 Warunków granicznych Załącznik nr 2 do SIWZ.
Odwołujący wnosi o nakazanie Zamawiającemu zmiany SIWZ poprzez:
 - wykreślenie p.35 parametrów wymaganych.
11. Pkt. 37 Warunków granicznych Załącznik nr 2 do SIWZ.
Odwołujący wnosi o nakazanie Zamawiającemu zmiany SIWZ poprzez odpowiednią modyfikację warunków granicznych załącznika nr 2 w pkt 37 na następujące:
 - Odczynniki do analizatorów immunochemicznych po otwarciu stabilne do daty ważności określonej przez Producenta. Proszę skalkulować ofertę przy założeniu,

że odczynniki po otwarciu będą przechowywane na pokładzie w analizatorze i okresowo w lodówce.

12. Pkt. 38 Warunków granicznych Załącznik nr 2 do SIWZ.

Odwołujący wnosi o nakazanie Zamawiającemu zmiany SIWZ poprzez modyfikację warunku pkt 38 na następujący:

- Zabezpieczenie zapobiegające kontaminacji próbek badanych poprzez stosowanie końcówek jednorazowych lub efektywny system mycia sond eliminujący kontaminację.

13. Pkt. 40 Warunków granicznych Załącznik nr 2 do SIWZ.

Odwołujący wnosi o nakazanie Zamawiającemu zmiany SIWZ poprzez dopuszczenie zaoferowania i odpowiednią modyfikację warunków granicznych w punkcie 40 na następujące:

-Testy HIV, HBsAg i anty-HCV posiadające w ulotce odczynnika szczegółową informację nt. postępowania i interpretacji wyników.

14. Pkt. 41 Warunków granicznych Załącznik nr 2 do SIWZ.

Odwołujący wnosi o nakazanie Zamawiającemu zmiany SIWZ poprzez dopuszczenie zaoferowania i odpowiednią modyfikację warunków granicznych w p. 41 na następujące:

- 95% odczynników gotowa do użycia bez konieczności rekonstytucji.

15. Pkt. 42 Warunków granicznych Załącznik nr 2 do SIWZ.

Odwołujący wnosi o nakazanie Zamawiającemu zmiany SIWZ poprzez nadanie poniższym punktom załącznika nr 2 następującego brzmienia:

Ad. p.42:

Zakres oznaczania parametrów enzymatycznych min.: ALT - 4500 U/L, ASPAT - 4200 U/L, ALP - 4500 U/L, CK - 4000 U/L, AMYL - 6500 U/L, GGTP - 8500 U/L w pierwszym oznaczeniu lub po automatycznym rozcieńczeniu próbki.

16. Pkt. 43 Warunków granicznych Załącznik nr 2 do SIWZ

Odwołujący wnosi o nakazanie Zamawiającemu zmiany SIWZ poprzez:

- wykreślenie p.43 z parametrów wymaganych.

17. Pkt. 44 Warunków granicznych Załącznik nr 2 do SIWZ.

Odwołujący wnosi o nakazanie zmiany SIWZ poprzez wykreślenie tego warunku granicznego oraz usunięcie zapisu ICT Diluent z formularza cenowego.

18. Pkt. 45 Warunków granicznych Załącznik nr 2 do SIWZ.

Odwołujący wnosi o nakazanie Zamawiającemu zmiany SIWZ poprzez wykreślenie tego warunku granicznego.

19. Pkt. 46 Warunków granicznych Załącznik nr 2 do SIWZ oraz poz. dot. troponiny w części Immunochemia formularza asortymentowo-cenowego Załącznika nr 2 do SIWZ.

Odwołujący wnosi o nakazanie Zamawiającemu zmiany SIWZ poprzez wykreślenie tego warunku granicznego i modyfikację zapisu w formularzu asortymentowo-cenowym w części Immunochemia (pozycja po punkcie 30) na końcu formularza na: "Troponina I hs lub troponina T hs".

20. Pkt. 21 formularza asortymentowo-cenowego część Immunochemia Załącznik nr 2 do SIWZ.

Odwołujący wnosi o nakazanie Zamawiającemu zmiany SIWZ poprzez

- wykreślenie parametru Phenobarbital z p.21 (pozycja po punkcie 20) formularza asortymentowo-cenowego w części Immunochemia.

W dniu 25 września 2019 roku, do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego zgłosił przystąpienie wykonawca Abbott Laboratories Poland Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (zwany dalej Przystępującym) wnosząc o oddalenie odwołania.

W dniu 30 września 2019 roku do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej Zamawiający wniósł w formie pisemnej Odpowiedź na odwołanie, w której oświadczył, że częściowo uwzględnił odwołanie w zakresie zarzutów zawartych w punktach:

- Pkt I ustęp 2 odwołania (Pkt 2 oraz 32 i 37 Tabeli „Warunki graniczne” Załącznik nr 2 do SIWZ),
- Pkt I ustęp 8 odwołania (Pkt 30 Tabeli „Warunki graniczne” Załącznik nr 2 do SIWZ)
- Pkt I ustęp 10 odwołania (Pkt 35 Tabeli „Warunki graniczne” Załącznik nr 2 do SIWZ)
- Pkt I ustęp 11 odwołania (Pkt 37 Tabeli „Warunki graniczne” Załącznik nr 2 do SIWZ)
- Pkt I ustęp 12 odwołania (Pkt 38 Tabeli „Warunki graniczne” Załącznik nr 2 do SIWZ)
- Pkt I ustęp 14 odwołania (Pkt 41 Tabeli „Warunki graniczne” Załącznik nr 2 do SIWZ)
- Pkt I ustęp 17 odwołania (Pkt 44 Tabeli „Warunki graniczne” Załącznik nr 2 do SIWZ)
- Pkt I ustęp 18 odwołania (Pkt 45 Tabeli „Warunki graniczne” Załącznik nr 2 do SIWZ)
- Pkt I ustęp 20 odwołania (Pkt 21 formularza asortymentowo-cenowego część Immunochemia Załącznik nr 2 do SIWZ),

oraz wniósł o oddalenie odwołania w pozostałym zakresie, jako częściowo bezzasadnego oraz o zasądzenie od odwołującego na rzecz zamawiającego kosztów postępowania odwoławczego.

Odwołujący w dniu 30 września 2019 roku złożył pismo, w którym oświadczył, że w związku z uwzględnieniem przez Zamawiającego części zarzutów przedstawionych w odwołaniu cofa pozostałe, nieuwzględnione zarzuty odwołania i wnosi o umorzenie postępowania na posiedzeniu niejawnym.

Wobec uwzględnienia części zarzutów podniesionych w odwołaniu, braku zgłoszenia sprzeciwu wobec uwzględnionych zarzutów przez Przystępującego po stronie

Zamawiającego oraz wycofania przez Odwołującego pozostałych zarzutów Izba stwierdziła, że zaszły przesłanki do umorzenia postępowania odwoławczego zgodnie z art. 186 ust. 3a ustawy.

W tym stanie rzeczy, Izba – zgodnie z przepisem art. 186 ust. 3a ustawy Pzp postanowiła umorzyć postępowanie odwoławcze.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku postępowania na podstawie art. 192 ust. 9 oraz art. 192 ust. 10, 186 ust 6 pkt 1 Prawa zamówień publicznych oraz w oparciu o przepisy § 3 i § 5 ust. 1 pkt 2 lit a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. *w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania* (Dz. U. z 2018 r. poz. 972).

Przewodniczący: