

POSTANOWIENIE
z dnia 24 stycznia 2019 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Marzena Teresa Ordysińska

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 24 stycznia 2019 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 15 stycznia 2019 r. przez wykonawcę Blue-Box spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Białymstoku w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego - Samodzielny Publiczny Szpital Kliniczny Nr 2 Pomorskiego Uniwersytetu Medycznego w Szczecinie

p o s t a n a w i a:

1. Umarza postępowanie odwoławcze.
2. Nakazuje zwrot z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy Blue-Box spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Białymstoku kwoty 7 500,00 zł (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy), uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a ust. 1 i 198b ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2017, poz. 1579, z późn. zm.) na niniejsze postanowienie – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Szczecinie**.

Przewodniczący:

U z a s a d n i e n i e

I. Samodzielny Publiczny Szpital Kliniczny Nr 2 Pomorskiego Uniwersytetu Medycznego w Szczecinie (dalej: Zamawiający), prowadzi postępowanie, na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1986 ze zm.; dalej: Prawo zamówień publicznych albo ustawa Pzp), którego przedmiotem jest „Dostawa, montaż i uruchomienie zestawu laparoskopowego 3D”.

W dniu 15 stycznia 2019 r. wykonawca Blue-Box spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Białymstoku (dalej: Odwołujący) wniósł odwołanie, zarzucając Zamawiającemu naruszenie art. 29 ust. 2 i 3 ustawy Pzp w związku z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp oraz art. 7 ust. 1 ustawy Pzp w związku z art. 91 ust. 1 ustawy Pzp oraz art. 186 ust. 2 ustawy Pzp, w związku z niepodjęciem przez Zamawiającego, w ramach w/w postępowania o zamówienie publiczne, czynności do których był on zobowiązany, w świetle przepisów ustawy Pzp oraz podjęciem czynności do których nie był on uprawniony, tj.:

a/ niewykonania przez Zamawiającego dyspozycji z art. 186 ust. 2 ustawy Pzp tj. zgodnie z żądaniem Wykonawcy nie zmodyfikował on opisu przedmiotu zamówienia ani też nie dopuścił do składania ofert „równoważnych”, pomimo, że uznał w całości wcześniejsze odwołanie Wykonawcy (Sygn. akt KIO 2644/18);

b/ opisując w sposób zbyt rygorystyczny, w stosunku do swoich zobiektywizowanych potrzeb, wymagania techniczne odnoszące się do przedmiotu zamówienia, a rygoryzm ten "promuje" produkt dystrybuowany przez konkretną firmę (OLYMPUS). Dotyczy to parametrów przedmiotu zamówienia ze „zmodyfikowanego” Załącznika nr 2 do formularza oferty takich jak poz. 1.1 - 6, 8, 10 - 16, 21 - 24, 26 - 28, 31,35 - 45, 47 - 48, 50 - 51; 11.55 - 56; IV.57, 60, 64; IX. 74 - 75, 77, 83 - 84, 87; X.90 i XII. 91 - 92;

c/ opisując przedmiot zamówienia poprzez wskazanie znaków towarowych, patentów oraz szczególnych procesów, które charakteryzują zamawiany produkt produkowany i dystrybuowany przez konkretnego wykonawcę (firmę OLYMPUS), co prowadzi de facto do uprzywilejowania producenta i produktu firmy OLIMPUS, a eliminuje innych wykonawców i ich produkty, pomimo braku występowania przesłanek z art. 29 ust. 3 ustawy Pzp, tj. niemożności opisanie przedmiotu zamówienia za pomocą dostatecznie dokładnych określeń. Dotyczy to parametrów przedmiotu zamówienia ze „zmodyfikowanego” Załącznika nr 2 do formularza oferty takich jak poz. 1.1 - 6, 8, 10 - 16, 21 - 24, 26 - 28, 31,35 - 45, 47 - 48, 50 - 51; 11.55 - 56; IV.57, 60, 64; IX. 74 - 75, 77, 83 - 84, 87; X.90 i XII. 91-92.

d/ w sposób nieuprawniony nie dopuszcza do składania ofert „równoważnych” w stosunku do opisanego w „zmodyfikowanym” Załączniku nr 2 do formularza oferty, przedmiotu zamówienia pomimo, iż jest do tego bezwzględnie zobowiązany przepisami ustawy Pzp w związku z tym, że przedmiotowy opis wskazuje znaki towarowe, patenty oraz szczególne procesy, które charakteryzują zamawiany produkt produkowany i dystrybuowany przez konkretnego wykonawcę (firmę OLYMPUS).

Odwołujący w konsekwencji wnosił o uwzględnienie odwołania w całości i nakazanie Zamawiającemu:

a/ dokonania, w w/w postępowaniu o zamówienie publiczne, modyfikacji opisu przedmiotu zamówienia poprzez usunięcie znaków towarowych, patentów (np. w postaci parametrów) oraz szczególnych procesów, które charakteryzują zamawiany produkt produkowany i dystrybuowany przez konkretnego wykonawcę (firmę OLYMPUS), zastępując je obiektywnie niezbędnymi dla Zamawiającego parametrami (np. w zakresie minimum lub maximum) oraz normami, które nie będą odpowiadały z góry określonemu produktowi określonego producenta.

b/ w sytuacji gdy jest to obiektywnie uzasadnione specyfiką przedmiotu zamówienia i Zamawiający nie może opisać przedmiotu zamówienia za pomocą dostatecznie dokładnych określeń, aby dopuścić on zaoferowanie rozwiązań „równoważnych” uwzględniających zasadę uczciwej i efektywnej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, obejmujących jedynie taki zakres przedmiotu zamówienia do którego odnoszą się przesłanki z art. 29 ust. 3 ustawy Pzp, z podaniem w jaki sposób ową „równoważność” będzie Zamawiający oceniał tj. określił obiektywne i przejrzyste zasady oceny spełniania warunku „równoważności” przez zaoferowane, inne niż „referencyjne”, rozwiązania techniczne.

Nie zgłoszono żadnego przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego.

W dniu 21 stycznia 2019 r. Zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu.

II. Po pierwsze, Izba ustaliła, że w przedmiotowym postępowaniu odwoławczym nie przystąpił do postępowania po stronie Zamawiającego żaden wykonawca.

Po drugie, Izba uznała, że postępowanie odwoławcze należy umorzyć, bowiem w odpowiedzi na odwołanie Zamawiający uwzględnił w całości zarzuty podniesione w odwołaniu.

Zgodnie z art. 186 ust. 2 Prawa zamówień publicznych, w przypadku uwzględnienia przez Zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu Izba może umorzyć postępowanie na posiedzeniu niejawnym pod warunkiem, że w postępowaniu odwoławczym po stronie Zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca. W takim przypadku Zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

Ponadto, w związku z art. 186 ust. 6 pkt 2b Prawa zamówień publicznych, Izba postanowiła o zwrocie Odwołującemu uiszczzonego wpisu od odwołania.

Wobec powyższego, orzeczono jak w sentencji.

Przewodniczący: