

Sygn. akt: KIO 2519/11

WYROK
z dnia 8 grudnia 2011 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Anna Chudzik

Protokolant: Łukasz Listkiewicz

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **6 grudnia 2011 r.** w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 25 listopada 2011 r. przez **Martela Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie** w postępowaniu prowadzonym przez **Uniwersytet Medyczny w Łodzi**

przy udziale wykonawców:

- 1) **STARPOL BIUROSERWIS Sp. z o.o. z siedzibą w Białymstoku**, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego,
- 2) Bartosza Muchy prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą **MUCHA Przedsiębiorstwo Produkcyjno Usługowo Handlowe Bartosz Mucha**, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Odwołującego,

orzeka:

1. **Uwzględnia odwołanie i nakazuje Zamawiającemu zmianę opisu przedmiotu zamówienia (pkt 2, 4, 5 i 6 załącznika nr 2.1.b do SIWZ) poprzez dopuszczenie rozwiązań równoważnych rozwiązaniom dopuszczonym w wyjaśnieniach treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia z 15 listopada 2011 r. oraz opracowanie opisu przedmiotu zamówienia uwzględniającego dokonane zmiany;**
2. Kosztami postępowania obciąża **Uniwersytet Medyczny w Łodzi** i:

- 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15.000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez **Martela Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie** tytułem wpisu od odwołania,
- 2.2. zasądza od **Uniwersytetu Medycznego w Łodzi** na rzecz **Martela Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie** kwotę **18.600 zł 00 gr** (słownie: osiemnaście tysięcy sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wpisu od odwołania oraz wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. 113, poz. 759 z późn. zm.) na niniejszy wyrok – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Łodzi**.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający – Uniwersytet Medyczny w Łodzi – prowadzi postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego na *Dostawę mebli dla CKD UM w Łodzi poziom 3, 7 i 8 oraz wyposażenia dla Zakładu Diagnostyki Obrazowej CKD*.

W dniu 25 listopada 2011 r. wykonawca Martela Sp. z o.o. wniósł odwołanie wobec treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, zarzucając Zamawiającemu naruszenie przepisów: art. 29 ust. 1, 2 i 3 oraz art. 38 ust. 4 ustawy Pzp.

Odwołujący podniósł, że w dniu 15 listopada 2011 r. Zamawiający zamieścił na swojej stronie internetowej odpowiedzi na pytania wykonawców, w których w sposób znaczący zmienił opis przedmiotu zamówienia, dopuszczając rozwiązania zupełnie inne, gorsze jakościowo, uczynił to przy użyciu znaków towarowych i nie dopuścił rozwiązań równoważnych do nowego opisu. Pytania, na które udzielił odpowiedzi sugerowały, jakoby rozwiązania pierwotne przyjęte w opisie przedmiotu zamówienia odpowiadały produktom Odwołującego oraz wskazywały, że jedynie Odwołujący oferuje na rynku polskim takie rozwiązania. Zdaniem Odwołującego zawarte w pytaniach sugestie są nieprawdziwe.

W ocenie Odwołującego, odpowiedzi na pytania wprowadziły zupełną dowolność w interpretacji opisu przedmiotu zamówienia – nie wiadomo, czy należy złożyć ofertę zgodną z pierwotnym opisem przedmiotu zamówienia, czy można w ofertach dopuszczać rozwiązania równoważne – a jeśli tak, to czy tylko takie, jak przedstawił autor pytań, czy również równoważne do nich. Ponadto, odpowiedzi na pytania doprowadziły do naruszenia uczciwej konkurencji, bowiem jedna firma ma świadomość, że jej produkty (zupełnie inne niż pierwotnie opisane) zostaną uznane za równoważne do pierwotnie opisanych, natomiast pozostałe firmy nie wiedzą, czy ich produkty (niemal identyczne do produktów firmy zadającej pytania), zostaną uznane z prawidłowe.

Dodatkowo, odpowiedzi na pytania wykonawców spowodowały zdaniem Odwołującego, że Zamawiający w opisie przedmiotu zamówienia użył nazw i znaków towarowych (BN Office Solution oraz jednoznaczne wskazanie na konkretny produkt tej firmy), ale nie dopuścił rozwiązań równoważnych (brak użycia wyrażenia „lub równoważne”).

Odwołujący podniósł również, że odpowiedzi na pytania, pomimo że w istotny sposób zmieniły treść SIWZ, nie zostały poparte modyfikacją SIWZ, przekazaną wykonawcom i zamieszczoną na stronie internetowej.

Odwołujący wskazał, że w odpowiedzi na pytanie 10 (str. 12-17 wyjaśnień) Zamawiający dopuścił rozwiązania zupełnie inne, niż pierwotnie opisane. W przypadku krzeseł K1, K2, K3:

- pierwotnie wymagana była sklejka brzoza, dopuszczona została sklejka bukowa – dwa różne materiały dostępne na rynku bez ograniczeń, ale sklejka budowa jest materiałem znacznie tańszym i gorszym jakościowo;
- pierwotnie wymagana była sklejka ze zmieniającą się grubością w sposób płynny w stosunku 5:3 np. od 10 mm na siedzisku do 6 mm w górnej części oparcia, a dopuszczono stałą grubość sklejki – 10,5 mm jako rozwiązanie równoważne, ale tylko producenta BN Office Solution;

Wykonanie sklejki „cieniowanej” jest droższe niż jednej grubości. Dopuszczono tylko alternatywę tego jedynie producenta. Odwołujący podkreślił, że sklejki są dostępne w różnych grubościach – 8, 9, 10, 11, 12 mm, niezrozumiałe więc jest, dlaczego Zamawiający wymaga sklejki 10,5 mm BN Office Solution.

- pierwotnie wymagana tapicerka, miała być zmywalna i posiadać atest PZH, miała mieć powłokę w 43 % z bawełny oraz nośnik z 57% poliestru, wytrzymałość min. 100 tys. cykli w skali Martindala; zmieniono na tapicerkę zmywalną (nie wskazano, czy posiada atest PZH), tkanina łatwa w utrzymaniu czystości wodoodporna, zawierająca np. Vinyl, skład tkaniny wierzch 100% Vinyl + spód 100% poliester, posiadająca kartę charakterystyki;

Tapicerka, w której składzie jest Vinyl jest tańsza, gdyż PCW jest materiałem wycofywanym z Europy jako nieekologiczny, bardzo trudny do utylizacji, którego produkcja jest wyjątkowo niekorzystna dla środowiska. Opis ten wskazuje na krzesła tylko jednego producenta. Zdaniem Odwołującego niezrozumiałe jest, dlaczego dopuszczono krzesło BN Office Solution, nie dopuszczając rozwiązań równoważnych do nowo opisanych.

- pierwotnie wymagane krzesło miało konstrukcję spawaną, po zmianie krzesło ma konstrukcję giętą;

Gięcie profili jest wynikiem prostszego i tańszego cyklu produkcyjnego. W tym przypadku tylko jeden producent (BN Office Solution) zyskuje na rozwiązaniu przewagę kosztową. Zamawiający dopuścił jednoznaczne rozwiązania jednego producenta BN Office Solution, nie dopuszczając rozwiązań równoważnych.

- pierwotnie fotel miał mieć zakres regulacji wysokości 400-500 mm, a dopuszczone rozwiązanie BN Office Solution posiada zakres 470-600 mm; tymczasem wymóg 400 -

500 mm wynika z rozporządzenia dotyczącego przestrzegania zasad BHP przy stanowiskach pracy;

- pierwotnie fotel miał mechanizm synchron, a dopuszczone rozwiązanie BN Office Solution posiada zupełnie inny mechanizm – aktive, który jest rozwiązaniem tańszym, nie zapewniającym dynamicznego podparcia pleców; w mechanizmach typu synchron są różne zakresy wychylenia oparcia względem siedziska, np. oparcie odchyła się o 2-3 stopnie, a w tym samym czasie siedzisko odchyła się o 1 stopień. Zamawiający zaniechał wskazania rozwiązania równoważnego w tym zakresie, dopuszczając rozwiązanie tylko jednego producenta.

Powołując się na orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej, Odwołujący podkreślił, że to na Zamawiającym spoczywa obowiązek dokonania opisu przedmiotu zamówienia w sposób jednoznaczny i wyczerpujący. Treść tego przepisu wskazuje, iż Zamawiający, formułując postanowienia opisu przedmiotu zamówienia, winien wziąć pod uwagę wszelkie okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenia oferty. Tymczasem – zdaniem Odwołującego – w niniejszym przypadku Zamawiający wprowadził niejednoznaczności powodujące niewiedzę potencjalnych wykonawców co do możliwości złożenia rozwiązań równoważnych do mebli BN Office Solution, które zostały zaakceptowane przez Zamawiającego.

Odwołujący podkreślił, że w związku z akceptacją przez Zamawiającego konstrukcji indywidualnej BN Office Solution, nie ma pewności, czy np. zaproponowanie krzesła z wymienioną w pytaniu tapicerką, ale o konstrukcji z pierwotnego opisu, będzie spełniało wymagania, czy oferta zostanie odrzucona. Zdaniem Odwołującego, Zamawiający powinien odnieść się do poszczególnych parametrów wymienionych w opisie proponowanego w pytaniu rozwiązania, a przede wszystkim stworzyć jednoznaczny opis przedmiotu zamówienia.

Odwołujący podniósł, że opisując przedmiot zamówienia Zamawiający powinien unikać wszelkich sformułowań lub parametrów, które wskazywałyby na konkretny wybór albo na konkretnego wykonawcę. Nie można mówić o zachowaniu uczciwej konkurencji w sytuacji, gdy przedmiot zamówienia określany jest w sposób wskazujący na konkretny produkt, przy czym produkt ten nie musi być nazwany przez zamawiającego, wystarczy, że wymogi i parametry dla przedmiotu zamówienia określone są tak, że aby je spełnić oferent musi dostarczyć jeden konkretny produkt. Ponadto, niedookreślenie zakresu równoważności poprzez brak wskazania istotnych dla zamawiającego funkcji i elementów zamawianych przedmiotów nie spełnia warunku określonego w art. 29 ust. 1 ustawy Pzp, tj. wymogu, aby opis przedmiotu zamówienia został dokonany w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, przy

użyciu dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, przy uwzględnieniu wszystkich wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty.

Zdaniem Odwołującego, w odpowiedziach na pytanie 10 (oraz 5 nr 5.3 i 5 nr 6) – Zamawiający użył sformułowań i parametrów, wskazujących na konkretne produkty firmy BN Office Solutions oraz nie określił zakresu równoważności, a nawet nie dopuścił równoważności w stosunku do produktów BN Office Solutions, mimo że pochodzą one z zupełnie innego zakresu jakościowego i cenowego, niż produkty pierwotnie opisane w SIWZ. Zadający pytania Wykonawca zawierał w nich bezpodstawne twierdzenia, jakoby tylko Odwołujący mógł oferować poszczególne rozwiązania na rynku polskim.

Ponadto Odwołujący podniósł, że w pytaniu 5 nr 1.1. pytający bezpodstawnie wskazał, że z opisu: *Blat ma być wykonany z płyty wiórowej, trójwarstwowej. Zastosowana płyta wiórowa powinna spełniać wymogi klasy higieniczności E1, grubości 22mm, pokryty laminatem HPL o grubości min. 0,40 mm"* wynika, że są to meble produkcji firmy Martela. Tym bardziej bezpodstawne jest twierdzenie, jakoby jedynie Martela oferowała na rynku polskim meble o takiej charakterystyce. Tego rodzaju sugestie pytającego znalazły się również w pytaniach : 5 nr 1.3 regulacja biurek, 5 nr 3 - kontener Kp 1, Kp 2 - Martela, 5 nr 5, 5 nr 5.3, 5 nr 6, 5 nr 7, w pytaniu 7 (certyfikaty) oraz w pytaniu 10.

Odwołujący podniósł, że nie miał szansy udowodnić i wyjaśnić, iż rozwiązania przyjęte pierwotnie nie naruszały uczciwej konkurencji, tymczasem Zamawiający bezkrytycznie dopuścił produkty jednego producenta, znacznie niższej jakości i tańsze. Zdaniem Odwołującego, zmodyfikowany opis przedmiotu zamówienia narusza zasady uczciwej konkurencji. Ponadto, odstępując od dokonania oficjalnej modyfikacji SIWZ, Zamawiający naruszył przepis art. 38 ust. 4 ustawy Pzp.

Odwołujący wniósł o i nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności wyjaśnień dotyczących SIWZ i modyfikacji jej treści oraz powtórzenie czynności odpowiedzi na pytania dotyczące specyfikacji w taki sposób, aby nie naruszały przepisów ustawy Pzp oraz zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. Na rozprawie Odwołujący oświadczył, że wnosi o dopuszczenie rozwiązań równoważnych rozwiązaniom opisanym w pytaniu 10, które zostały dopuszczone przez Zamawiającego w wyjaśnieniach z 15 listopada 2011 r.

Na podstawie dokumentacji przedmiotowego postępowania oraz biorąc pod uwagę stanowiska stron przedstawione na rozprawie, Izba ustaliła, co następuje:

W załączniku Nr 2.1.b do SIWZ *Przedmiot zamówienia Wymagane parametry techniczne* Zamawiający sformułował m.in. następujące wymagania:

1) W poz. 2 załącznika – krzesła gościnne (meble K1, K2, K3):

- Krzesła K1 mają być bez tapicerki – wysokiej jakości sklejka brzoza;
- Sklejka użyta do produkcji ma być w całości z drewna brzoza (nie może to być np. buk odbarwiany na kolor brzozy);
- Tapicerka musi być zmywalna i posiadać atest PZH. Tkanina musi posiadać powłokę w 43% z bawełny(oraz nośnik w 57% z poliestru. Wytrzymałości na ścieranie musi być minimum 100 000 cykli w skali Martindala;

2) Poz. 4 załącznika – fotel pracowniczy obrotowy (F1):

- Regulacja wysokości siedziska ma być w zakresie 400 – 500 mm;
- Fotel ma mieć mechanizm synchro z płynną regulacją sity odchylenia;
- Fotel obrotowy ma spełniać założenia określone w Rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej w sprawie bezpieczeństwa i higieny pracy na stanowiskach wyposażonych w monitory ekranowe;

3) Poz. 5 załącznika – fotel wyższy standard (StK1 F2):

- Fotel ma mieć mechanizm synchro z płynną regulacją siły odchylenia i zakresem odchylenia do min. -22 o.

W dniu 2 listopada 2011 r. jeden z wykonawców zwrócił się do Zamawiającego o wyjaśnienie treści SIWZ, podnosząc, że: *Zamawiający w bardzo szczegółowy sposób opisuje krzesła, fotele (...) fińskiego producenta firmy Martela. Oczywistym jest, iż tak szczegółowe warunki i parametry opisane przez Zamawiającego spełniają tylko produkty firmy Martela – co stanowi złamanie zasad uczciwej konkurencji (...). W związku z powyższym zwracamy się z prośbą o dopuszczenie niżej opisanych produktów czołowego producenta krzesel w europie firmy BNOS należącej do grupy NOWY STYL GROUP jako równoważnych do opisanych krzesel i foteli firmy Martela. Chcielibyśmy zaznaczyć, że BN Office Solution jest firmą o niezaprzeczalnej renomie, która istnieje na rynku od 1992 r. Producent ten wyprodukował już ponad 60 milionów krzesel o jakości na najwyższym światowym poziomie, o wielkości i znaczeniu i firmy i jej produktów świadczy fakt, że BNOS sprzedaje swoje produkty na wszystkich kontynentach poprzez swoje spółki dystrybucyjne znajdujące się w 12 krajach na całym świecie.*

Wraz z powyższym pytaniem wykonawca przekazał Opis oferowany, określający wszystkie parametry mebli ww. producenta, wskazując m.in. następujące cechy:

1) Krzesła gościnne - dotyczy mebli K1, K2, K3

- K1 – krzesło bez tapicerki, wysokiej jakości sklejka bukowo

- Grubość sklejki stała i wynosi 10,5 mm – dużo lepsze rozwiązanie techniczne (bardziej wytrzymałe) niż sklejka o różnych grubościach
- Tapicerka zmywalna ścieralność 100 000 cykli w skali Martindale, tkanina łatwa do utrzymania w czystości, wodoodporna, zawierająca np. Vinyl. Skład tkaniny-wierzch 100% Vinyl + spód 100% Poliester, posiadająca kartę charakterystyki.

2) Fotel pracowniczy obrotowy – dotyczy mebla F1

- Regulacja wysokości siedziska w zakresie 470-600mm
- Mechanizm Active (mechanizm ruchowy, dzięki któremu krzesło naśladuje dynamikę ciała użytkownika, nieustannie podpierając jego plecy i kręgosłup, jednocześnie nie ograniczając ruchu podczas siedzenia. Mechanizm ten umożliwia synchroniczne odchylenie siedziska i oparcia oraz pozwala swobodnie "bujać się" w krześle lub zablokować jego oparcie i siedzisko w 4 pozycjach, co umożliwia utrzymanie wygodnej i ergonomicznej pozycji podczas pracy i relaksu. Up & Down – regulowana wysokość oparcia. Krzesła, dzięki tym walorom, mogą być stosowane do długotrwałej pracy w pozycji siedzącej, a szczególnie do wielogodzinnej pracy przy komputerze) z regulacją siły odchylenia Podłokietniki stałe, poliuretanowe

3) Fotel wyższy standard - oznaczony w specyfikacji asortymentowej jako StK1 F2

- Wysokość oparcia 560 mm
- Regulacja wysokości siedziska w zakresie 430-560 mm
- Mechanizm synchroniczny Active-In) (Możliwość swobodnego "kołysania się", Dynamiczne oparcie, odchylające się synchronicznie z ruchomym siedziskiem w stosunku 2:1, Możliwość blokady siedziska w 5 pozycjach, Regulowana siła oporu oparcia, Anti-shock – zabezpieczenie przed uderzeniem oparcia w plecy użytkownika po zwolnieniu blokady ruchu, Up & Down – regulowana wysokość oparcia
- Mechanizm Anti-Shock - zabezpieczenie przed uderzeniem użytkownika w plecy
- Tapicerka zmywalna ścieralność 100 000 cykli w skali Martindale, tkanina łatwa do utrzymania w czystości, wodoodporna, zawierająca np. Vinyl. Skład tkaniny –wierzch 100% Vinyl + spód 100% Poliester, posiadająca kartę charakterystyki.

W dniu 15 listopada 2011 r. Zamawiający udzielił odpowiedzi podając, że dopuszcza zaproponowane rozwiązania.

Izba zważyła, co następuje:

Na wstępie Izba ustaliła, że Odwołujący spełnia określone art. 179 ust. 1 ustawy Pzp przesłanki korzystania ze środków ochrony prawnej, tj. ma interes w uzyskaniu zamówienia,

a naruszenie przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp może spowodować poniesienie przez niego szkody, w postaci niezyskania zamówienia.

Odwołanie zasługuje na uwzględnienie.

Po pierwsze, opis przedmiotu zamówienia po udzieleniu przez Zamawiającego wyjaśnień, w których dopuścił wskazane przez pytającego wykonawcę rozwiązania, jest niejasny. Uzasadnione są wątpliwości co do sposobu interpretacji wymagań dotyczących parametrów mebli. Jak wskazał Odwołujący, ze zmodyfikowanej specyfikacji nie można wywnioskować, czy Zamawiający uzna za prawidłową ofertę na meble spełniające wymagania częściowo z pierwotnego opisu, a częściowo z opisu dopuszczonego w wyjaśnieniach treści SIWZ. Zamawiający dopiero na rozprawie sprecyzował, że dopuszcza jedynie meble zgodne w całości z pierwotny opisem, albo w całości z opisem uzupełnionym w drodze wyjaśnień. Tymczasem wykonawcy z treści dokumentacji przetargowej, uzupełnionej o udzielone wyjaśnienia, powinni uzyskać wiedzę o wszystkich okolicznościach warunkujących prawidłowość oferty, którą mają zamiar złożyć.

W związku z powyższym, zmodyfikowany opis przedmiotu zamówienia należy uznać za niezgodny z art. 29 ust. 1 ustawy Pzp, nakładającym na Zamawiającego obowiązek dokonania tego opisu w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, z uwzględnieniem wszystkich wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty.

Wobec powstałych wątpliwości interpretacyjnych co do wymagań Zamawiającego w zakresie parametrów oferowanych mebli, Izba uznała za konieczne opracowanie opisu przedmiotu zamówienia, obejmującego całość wymogów i jednoznacznie określającego wszystkie aspekty, których znajomość jest konieczna do prawidłowego sporządzenia oferty. Mimo że ustawa Pzp nie ustanawia obowiązku dokonywania modyfikacji SIWZ wyłącznie poprzez opracowanie jej nowego tekstu, uwzględniającego treść udzielonych wykonawcom wyjaśnień, a możliwość zmiany specyfikacji jedynie poprzez udzielenie wykonawcom wyjaśnień, jest dopuszczana w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej, to jednak należy, że możliwość ta ograniczona jest warunkiem, aby tak zmodyfikowana specyfikacja była jasna, zrozumiała dla wykonawców i nie wywoływała wątpliwości interpretacyjnych. W przeciwnym razie opis przedmiotu zamówienia będzie niezgodny z przepisem art. 29 ust. 1 ustawy Pzp i może prowadzić do naruszenia zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

Ponadto, ustalony w toku rozprawy stan faktyczny potwierdził, że opis przedmiotu zamówienia, poprzez pytania dotyczące treści specyfikacji i udzielone przez Zamawiającego wyjaśnienia, został uzupełniony o konkretne rozwiązania imiennie wskazanego producenta.

Należy przy tym stwierdzić, że modyfikacja ta wbrew pozorom nie doprowadziła do obniżenia wymogów dotyczących oferowanych mebli, jak bowiem wyjaśnił na rozprawie Zamawiający, nie zostały dopuszczone meble o parametrach tylko częściowo zgodnych z pierwotnym opisem, a częściowo z opisem zaproponowanym przez jednego z wykonawców. Udzielając wyjaśnień Zamawiający de facto wyraził zgodę na złożenie oferty przez konkretnego wykonawcę, oferującego meble inne niż opisane w SIWZ.

Nietrafny jest przedstawiony na rozprawie argument Zamawiającego, że dopuścił on w całości zaproponowane rozwiązanie, wraz z określeniem producenta, gdyż tak zostało sformułowane pytanie i nie mógł on ingerować w jego treść. Należy stwierdzić, że tak udzielona odpowiedź implementowała w całości wskazane w pytaniu rozwiązania do treści SIWZ, nie wyłączając określenia producenta i nazw własnych, nie dopuszczając jednocześnie rozwiązań równoważnych. Jest to niedopuszczalne w świetle art. 29 ust. 3 ustawy Pzp.

O ile możliwość zmiany treści SIWZ jest przewidziana w art. 38 ust. 4 ustawy Pzp i nie było żadnych przeszkód, aby Zamawiający z tej możliwości skorzystał, to zmiana ta powinna być uzasadniona potrzebami zamawiającego, a nie zamiarem dopuszczenia do postępowania oferty o konkretnie określonej treści. W przedmiotowej sprawie nie ma podstaw, aby uznać za taką potrzebę sugerowaną w pytaniu wadliwość pierwotnego opisu, który miał wskazywać na rozwiązania oferowane przez Odwołującego. Po pierwsze wykonawca zadający pytanie nie uprawdopodobnił nawet swojego twierdzenia, po drugie nie skorzystał ze środków ochrony prawnej w celu wykazania, że opis ten naruszał uczciwą konkurencję. Ponadto przyjmując nawet założenie, że pierwotnie opisany przedmiot zamówienia pośrednio wskazywał na określonego producenta (co jednak nie jest przedmiotem niniejszego postępowania odwoławczego), to dokonana zmiana nie naprawiła tej wadliwości, a wręcz ją pogłębiła, wprowadzając opis bezpośrednio wskazujący na meble określonego z nazwy producenta.

Wobec faktu, że przedmiotem odwołania nie była prawidłowość opisu przedmiotu zamówienia sprzed zmiany dokonanej w drodze wyjaśnień treści SIWZ, na marginesie jedynie zaznaczyć należy, że Odwołujący złożył na rozprawie dokumenty wskazujące, że pierwotny opis nie wskazywał nawet pośrednio na oferowane przez niego rozwiązania. Ze złożonych dowodów wynika, że meble o określonych przez Zamawiającego parametrach oferują również inni producenci.

W związku z niedopuszczalnym wskazaniem w zmodyfikowanym opisie przedmiotu zamówienia na konkretnego wykonawcę i oferowane przez niego rozwiązania, Izba uznała

za konieczne zobowiązanie Zamawiającego – zgodnie z wnioskiem Odwołującego – do zmiany opisu przedmiotu zamówienia poprzez dopuszczenie rozwiązań równoważnych.

Wobec powyższego orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku, na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 3 pkt 1 i 2b 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. Nr 41, poz. 238).

Przewodniczący: