

**WYROK**

**z dnia 23 sierpnia 2018 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:**

**Przewodniczący: Monika Kawa-Ogorzałek**

Protokolant: Piotr Cegłowski

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 22 sierpnia 2018 r. w Warszawie, w sprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 06.08.2018 r. przez wykonawcę **Boston Scientific Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie,**

w postępowaniu prowadzonym przez **Szpital Kliniczny im. Heliodora Święcickiego Uniwersytetu Medycznego im. Karola Marcinkowskiego w Poznaniu, ul. Przybyszewskiego 49, 60-355 Poznań,**

przy udziale wykonawcy: **D. S. i S. N.** prowadzących działalność gospodarczą pod nazwą **Sun-Med D. S., S. N. s.c., ul. Franciszkańska 104/112/lok. 118, 91-845 Łódź,** zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego.

**orzeka:**

1. oddala odwołanie;
2. kosztami postępowania obciąża Odwołującego i:
  - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15000 zł (słownie: piętnaście tysięcy złotych), uiszczoną przez Odwołującego tytułem wpisu od odwołania.
  - 2.2. zasądza od Odwołującego na rzecz Zamawiającego kwotę 3600 zł (słownie: trzy tysiące sześćset złotych) stanowiącą koszty wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. z 2017 r., poz. 1579 ze zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Poznaniu.**

**Przewodniczący: .....**

## UZASADNIENIE

Zamawiający – Szpital Kliniczny im. Heliodora Świącickiego Uniwersytetu Medycznego im. Karola Marcinkowskiego w Poznaniu, prowadzi na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2017 r., poz. 1579 ze zm.; dalej: „Pzp” lub „ustawa”) postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na „*Dostawę przyrządów do endoskopii i endochirurgii*”.

Odwołujący – Boston Scientific Polska sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie wniósł w dniu 6 sierpnia 2018 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie od czynności i zaniechań Zamawiającego polegających na:

1) bezprawnym zaniechaniu odrzucenia oferty wykonawcy D. S. i S. N. prowadzących działalność gospodarczą pod nazwą Sun-Med D. S., S. N. s.c. z siedzibą w Łodzi (dalej: „Przystępujący” lub „SUN-MED”), w zakresie pakietu 5, podczas gdy treść oferty złożonej przez SUN-MED nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, a w konsekwencji niezgodnym z przepisami wyborze oferty Przystępującego, co stanowiło naruszenie art. 7 ust. 1 Pzp oraz art. 89 ust. 1 pkt 2 w zw. z art. 91 ust. 1 ustawy.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i o nakazanie Zamawiającemu:

- 1) unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty w zakresie pakietu nr 5;
- 2) powtórzenia czynności badania i oceny ofert w zakresie pakietu nr 5 i odrzucenia oferty SUN-MED;
- 3) powtórzenia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty w zakresie pakietu nr 5.

Ponadto wniósł o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów wskazanych w uzasadnieniu odwołania na okoliczności tam wskazane oraz zasądzenie zwrotu kosztów postępowania poniesionych przez Odwołującego.

Uzasadniając odwołanie wskazał, iż zgodnie z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia (dalej: „SIWZ”) przedmiotem zamówienia była między innymi dostawa samorozprężalnych nitylowych stentów przelykowych - pakiet nr 5, pozycja nr 1. Opis przedmiotu zamówienia w zakresie tej pozycji umieszczony został przez Zamawiającego na stronie 43 SIWZ. W opisie Zamawiający wskazał, że przedmiotowe stenty mają charakteryzować się następującymi cechami: „pokrywane od zewnątrz tworzywem uniemożliwiającym wrastanie tkanek nowotworowych do wnętrza stentu wyposażone w kołnierze antymigracyjne znajdujące się na obu końcach stentu; uwalniane od końca dystalnego; wykonane z nitinolu z możliwością repozycji lub usunięcia bezpośrednio po zaimplantowaniu; dostępne w wersji częściowo pokrywanej lub pokrywanej na całej długości (w zwężeniach łagodnych okres implantacji 8 tygodni), dostępne długości: 10, 12 i 15 cm; Dostępne średnice: 18 i 23 mm. System uwalniający: Średnica: 18,5 Fr, dający możliwość

uwolnienia stentu do 75% jego długości i w razie konieczności jego repozycji, pozwalający na implantację stentu bez użycia aparatu RTG.”

Odwołujący wskazał, iż w toku postępowania zadano pytanie Zamawiającemu, czy „dopuszcza oferowanie stentów pokrywanym od wewnątrz, o średnicy 20mm, średnica zestawu 18,0 Fr, możliwość repozycji po uwolnieniu 80%, pozostałe parametry zgodne z opisem”. Zamawiający dopuścił możliwość złożenia oferty na asortyment o takich parametrach. Z treści zadawanych pytań i odpowiedzi przygotowanych przez Zamawiającego nie wynika, by na którymkolwiek etapie postępowania zrezygnował on z wymogu zaferowania stentu przeznaczonego do zwężeń łagodnych.

Odwołujący wskazał, iż parametry wskazane w opisie przedmiotu zamówienia zostały określone jako warunki graniczne. Ich posiadanie przez oferowany asortyment jest warunkiem dopuszczalności oferty, nie zaś przyznania dodatkowych punktów. Brak którejkolwiek z powyższych cech skutkować powinien więc odrzuceniem oferty.

Odwołujący wskazał, iż ze względu na bardzo duże ryzyko, jakim dla pacjenta byłoby wrośnięcie tkanki w stent stosowany przy leczeniu zwężenia łagodnego, tj. stenty do zwężeń łagodnych powinny podlegać dodatkowym rygorystycznym badaniom, pozwalającym na zapewnienie, że po okresie leczenia (kilka tygodni) możliwe będzie bezpieczne usunięcie wyrobu z organizmu. Potwierdzenie możliwości zastosowania danego stentu do zwężeń łagodnych powinno znaleźć się w dokumentacji rejestrowej produktu i być potwierdzone przez jego producenta w instrukcji używania. W innym wypadku twierdzenie, że stent jest przeznaczony do użycia w zwężeniach łagodnych byłoby nieuprawnione, a jego użycie przez lekarza w terapii zwężenia łagodnego byłoby zastosowaniem off-label. Odwołujący powołał się na dowód, tj. opinię biegłego z zakresu aparatury medycznej na okoliczności różnic pomiędzy stentami przełykowymi przeznaczonymi do stosowania w zwężeniach łagodnych oraz do stosowania w zwężeniach wywołanych guzami złośliwymi oraz wskazań i przeciwwskazań do stosowania stentów NEXENT Esophageal oferowanych przez SUN-MED w postępowaniu.

Odwołujący wskazał następnie, iż zgodnie z informacjami przedstawionymi w toku postępowania przez Przystępującego, stenty przełykowe NEXENT wyposażone są w pętle do ich usunięcia lub repozycji po zaimplementowaniu lub do 8 tygodni po implantacji. Poza informacją o pętlach służących do usuwania stentu, SUN-MED nie dostarczył jakichkolwiek informacji potwierdzających, że zaferowane stenty NEXENT przeznaczone są do stosowania w zwężeniach łagodnych (dowód: Wydruk informacji przedstawionej przez SUN-MED w toku postępowania (Załącznik nr 6).

Według informacji znajdujących się na oficjalnej stronie internetowej wytwórcy stentów NEXENT, NEXTBiomedical Co. Ltd, przeznaczone są one do stosowania w paliatywnym leczeniu zwężeń przełyku lub leczenie przetok tchawiczo-przełykowych

spowodowanych przez nowotwory złośliwe. Odwołujący wskazał na fragment strony internetowej (<http://www.nextbiomedical.co.kr/a3020.htm>) zawierający opis przeznaczenia stentów: „ZASTOSOWANIE: Stent przełykowy to stent umieszczony w przełyku, aby utrzymać drożność zablokowanego obszaru, aby pacjent mógł połykać miękkie pokarmy i płyny. Stenty przełykowe mogą być samorozprężalnymi metalicznymi stentami i mogą być stosowane w leczeniu raka przełyku. Systemy stentów przełyku NEXENT są przeznaczone do stosowania w paliatywnym leczeniu zwężenia przełyku i / lub przetoki tchawiczo-przełykowej wywołanej nowotworami złośliwymi.”

Na oficjalnej stronie internetowej wytwórcy przedmiotowych stentów NEXENT brak jest jakichkolwiek informacji o możliwości ich stosowania w przypadku zwężeń łagodnych. Informacja o możliwości usunięcia stentu przełykowego jest ograniczona do komunikatu „easy to remove by lasso” [tłumaczenie: łatwe do usunięcia przy pomocy laso] oraz „safe removal [tłumaczenie: bezpieczne usuwanie], bez wskazywania, czy dotyczy to możliwości usunięcia od razu po implantacji, czy też po upływie określonego czasu. W szczególności brak jest informacji potwierdzających, jakoby możliwe było bezpieczne usunięcie wyrobu po 8 tygodniach od jego implantacji.

W związku z powyższym Odwołujący stwierdził, iż z tych względów należy uznać, że zgodność stentów zaoferowanych przez SUN-MED w pakiecie nr 5, pozycji nr 1 z wymogami SIWZ budzić może poważne wątpliwości.

Zamawiający w piśmie procesowym stanowiącym odpowiedź na odwołanie wniósł o jego oddalenie w całości.

**Krajowa Izba Odwoławcza uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, jak również oświadczenia, stanowiska stron i dowody złożone w trakcie rozprawy, ustaliła i zważyła, co następuje:**

**Odwołanie nie zasługiwało na uwzględnienie.**

W pierwszej kolejności Izba stwierdziła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek ustawowych skutkujących odrzuceniem odwołania, wynikających z art. 189 ust. 2 ustawy Pzp.

Izba ustaliła, że Odwołujący spełnia określone w 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, polegającej na nieuzyskaniu zamówienia.

Izba dopuściła do udziału w postępowaniu wykonawcę ubiegającego się o udzielenie zamówienia - D. S. i S. N. prowadzących działalność gospodarczą pod nazwą Sun-Med. D. S., S. N. s.c. z siedzibą w Łodzi, zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego.

**Izba ustaliła:**

I. W pakiecie nr 5 zamówienia Zamawiający przedmiotem zamówienia w punkcie 1 były samorozprężalne nitylowe stenty przełykowe.

Zgodnie z opisem przedmiotu zamówienia Zamawiający wymagał aby stenty były: „pokrywane od zewnątrz tworzywem uniemożliwiającym wrastanie tkanek nowotworowych do wnętrza stentu wyposażone w kołnierze antymigracyjne znajdujące się na obu końcach stentu; uwalniane od końca dystalnego; wykonane z nitinolu; z możliwością repozycji lub usunięcia bezpośrednio po zaimplantowaniu; dostępne w wersji częściowo pokrywanej lub pokrywanej na całej długości( w zwężeniach łagodnych okres implantacji 8 tygodni), dostępne długości: 10, 12 i 15 cm; Dostępne średnice: 18 i 23 mm. System uwalniający: Średnica: 18.5 Fr, dający możliwość uwolnienia stentu do 75% jego długości i w razie konieczności jego repozycji, pozwalający na implantację stentu bez użycia aparatu RTG. (zamawiane w zależności od potrzeb)”.

II. Pismem z dnia 12 lipca 2018 r. Zamawiający, działając na podstawie art. 26 ust. 2 Pzp, wezwał Przystępującego do złożenia dokumentów określonych m.in. w punkcie XIII SIWZ m.in. w ppkt 5.1 SIWZ

Przystępujący pismem z dnia 19 lipca 2018 r. złożył dokumenty w tym opisu stentu NEXENT, z którego wynika m.in., że: „stenty całkowicie pokrywane z pętlą na końcu proksymalnym i dystalnym do jego usunięcia lub repozycji po zaimplementowaniu lub do 8 tygodni po implementacji.”

Pismem z dnia 20 lipca 2018 r., Zamawiający działając na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy wezwał wykonawcę SUN-MED do uzupełnienia oferty o dokumenty i oświadczenia wskazane w SIWZ ppkt. 5.1.3 i 5.1.4 - dotyczy pakietu nr 5 pozycja nr 1. Wyjaśnił, iż załączone do oferty katalogi i ulotki nie potwierdzały spełniania wymogu możliwości zaimplementowania stentów w zwężeniach łagodnych.

W odpowiedzi na wezwanie Przystępujący, pismem z dnia 23 lipca 2018 r. przesłał kopię instrukcji użycia stentu NEXENT oferowanego w pozycji 1 Pakietu nr 5 (wraz z tłumaczeniem na język polski).

W instrukcji użycia stentu NEXENT, w części zatytułowanej „Wskazanie do użycia” producent określił, że: „Stent przełykowy NEXENT w zestawie do wprowadzania jest wyrobem medycznym do udrażniania zwężeń tkanki przełyku (zwężeń łagodnych i

nowotworów złośliwych). Wyrób poszerza i utrzymuje drożnym zmianę patologiczną, gdy zwężenie jest następstwem zmiany łagodnej lub nowotworu złośliwego.”

**Izba zważyła:**

Na wstępie wskazać należy, iż na podstawie art. 191 ust. 2 ustawy Izba wydając wyrok bierze za podstawę stan rzeczy ustalony w toku postępowania. Na podstawie art. 190 ust. 1 ustawy - Strony i uczestnicy postępowania odwoławczego są obowiązani wskazywać dowody do stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne. Dowody na poparcie swych twierdzeń lub odparcie twierdzeń strony przeciwnej strony i uczestnicy postępowania odwoławczego mogą przedstawiać aż do zamknięcia rozprawy. Przepis ten nakłada na strony postępowania obowiązek, który zarazem jest uprawnieniem stron, wykazywania dowodów na stwierdzenie faktów, z których wywodzą skutki prawne.

Podkreślenia wymaga w tym miejscu, że postępowanie przez Izbą stanowi postępowanie kontradyktoryjne, czyli sporne, a z istoty tego postępowania wynika, że spór toczą strony postępowania i to one mają obowiązek wykazywania dowodów, z których wywodzą określone skutki prawne.

Powołując w tym miejscu regulację art. 14 Pzp do czynności podejmowanych przez Zamawiającego i wykonawców w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego stosuje się przepisy ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 roku - Kodeks cywilny, jeżeli przepisy ustawy nie stanowią inaczej. Zgodnie z art. 6 Kodeksu cywilnego ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne. Przepis ten stanowi dwie ogólne reguły, a mianowicie wymaganie udowodnienia powoływanego przez stronę faktu, powodującego powstanie określonych skutków prawnych oraz usytuowanie ciężaru dowodu danego faktu po stronie osoby, która z faktu tego wywodzi skutki prawne; ei incumbit probatio qui dicit non qui negat (na tym cięży dowód kto twierdzi, a nie na tym kto zaprzecza).

Izba wskazuje, że postępowanie odwoławcze jest odrębnym od postępowania o udzielenie zamówienia publicznego postępowaniem, które ma na celu rozstrzygnięcie powstałego pomiędzy stronami sporu. W trakcie postępowania odwoławczego to Odwołujący kwestionuje podjęte przez Zamawiającego decyzje w zakresie oceny ofert i wykonawców w postępowaniu, nie zgadza się z podjętymi czynnościami lub zaniechaniem określonych działań, tak więc zgodnie z regułą płynącą z art. 190 ustawy to na Odwołującym spoczywa ciężar udowodnienia, że stanowisko Zamawiającego jest nieprawidłowe. Izba wskazuje w tym miejscu na wyrok Sądu Okręgowego w Poznaniu z dnia 19 marca 2009 roku sygn. akt X Ga 32/09, w którym to orzeczeniu Sąd wskazał między innymi: „Ciężar udowodnienia takiego twierdzenia spoczywa na tym uczestniku postępowania, który przytacza twierdzenie o istnieniu danego faktu, a nie na uczestniku, który twierdzeniu temu zaprzecza (...).

## Sygn. akt KIO 1548/18

Aktywność we wnioskowaniu dowodów winien wykazywać zwłaszcza odwołujący, gdyż w większości przypadków to on będzie wywodził z faktu skutki prawne.”

W wyroku z dnia 21 stycznia 2012 r., sygn. akt KIO 54/12 Izba stwierdziła, iż: „Zgodnie z art. 190 ust. 1 ustawy p.z.p. strony są obowiązane wskazywać dowody dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne. Ciężar dowodu, zgodnie z art. 6 k.c. w zw. z art. 14 ustawy p.z.p. spoczywa na osobie, która z danego faktu wywodzi skutki prawne. Ciężar dowodu rozumieć należy z jednej strony jako obarczenie strony procesu obowiązkiem przekonania sądu (w tym przypadku Krajowej Izby Odwoławczej) dowodami o słuszności swoich twierdzeń, a z drugiej konsekwencjami zaniechania realizacji tego obowiązku, lub jego nieskuteczności, zaś tą konsekwencją jest zazwyczaj niekorzystny dla strony wynik postępowania (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2007 r., sygn. akt II CSK 293/07). Postępowanie przed Krajową Izbą Odwoławczą toczy się z uwzględnieniem zasady kontradyktoryjności, zatem to strony obowiązane są przedstawiać dowody a Krajowa Izba Odwoławcza nie ma obowiązku wymuszania ani zastępowania stron w jego wypełnianiu (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2007 r., sygn. akt II CSK 293/07, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 grudnia 1997 r., sygn. akt II UKN 406/97, wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 27 maja 2008 r., sygn. akt V ACa 175/08, wyrok KIO 1639/11).”

Kolejno wskazać należy, iż zgodnie z art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp Zamawiający odrzuca ofertę wykonawcy jeżeli jej treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, z zastrzeżeniem art. 87 ust. 2 pkt 3. Wskazać należy, iż zastosowanie dyspozycji wskazanego przepisu jako podstawy odrzucenia oferty znajduje szerokie omówienie w doktrynie, jak też w orzecznictwie Sądów Okręgowych i Izby. Podsumowując zawarte tam stanowisko wskazać należy, iż niezgodność treści oferty z SIWZ ma mieć charakter zasadniczy i nieusuwalny, ze względu na zastrzeżenie obowiązku poprawienia oferty wynikające z art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp. Niezgodność taka dotyczyć ma sfery merytorycznej zobowiązania określonego w SIWZ oraz zobowiązania zaoferowanego w ofercie przez Wykonawcę, bądź polegać może na sporządzeniu i przedstawieniu oferty w sposób niezgodny z wymaganiami SIWZ, z zaznaczeniem, iż chodzi tu o wymagania SIWZ dotyczące sposobu wyrażenia, opisanie i potwierdzenia zobowiązania ofertowego, a więc wymagania, co do treści oferty, a nie wymagania co do jej formy. Ponadto należy wykazać na czym konkretnie ta niezgodność polega, poprzez jednoznacznie wskazanie w ofercie co nie jest zgodne i w jaki sposób ta niezgodność występuje, w konfrontacji z klarownie wskazanymi i ustalonymi fragmentami SIWZ dotyczącymi kwantyfikowalnych właściwości przedmiotu zamówienia, ewentualnie również z uzupełniającymi treść SIWZ modyfikacjami i wyjaśnieniami Zamawiającego.

Mając powyższe na uwadze można przyjąć, iż niezgodność oferty z treścią SIWZ w rozumieniu art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp polega albo na niezgodności zobowiązania, które w

swojej ofercie wyraża wykonawca z zakresem zobowiązania, którego przyjęcia oczekuje Zamawiający i które opisał w SIWZ, ewentualnie na niezgodnym z SIWZ sposobie wyrażenia, opisanie i potwierdzenia zakresu owego zobowiązania w ofercie, oraz podania wszystkich wymaganych informacji z nim związanych (nawet przy jego rzeczywistej materialnej zgodności oferowanego świadczenia z wymaganiami Zamawiającego). Natomiast zastosowanie przez Zamawiającego odrzucenia oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp możliwe jest jedynie w sytuacji niemożliwości wyjaśnienia treści oferty i potwierdzenia w ten sposób jej zgodności z treścią SIWZ - na podstawie art. 87 ust. 1 Pzp, z zastrzeżeniem generalnego zakazu zmian w treści oferty, wynikającym ze zdania drugiego tego przepisu, lub przeprowadzenia dopuszczalnych zmian w treści oferty na podstawie art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp (por. wyrok KIO 1974/17 z 23 września 2015 r.)

Tym samym punktem wyjścia dla ustalenia i stwierdzenia niezgodności oferty z treścią SIWZ jest właściwe ustalenie oraz zinterpretowanie wymagań SIWZ sporządzonej w danym postępowaniu.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy, Izba uznała zarzut odwołania dotyczący naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp za niezasadny.

Zamawiający w punkcie 1 w pakiecie nr 5 wymagał m.in., aby oferowane stenty miały zastosowanie także do zwężeń łagodnych oraz aby możliwe było ich usunięcie w terminie do 8 tygodni po implantacji.

W ocenie Izby z przedłożonych Zamawiającemu przez Przystępującego dokumentów dotyczących oferowanych stentów, a przede wszystkim ze złożonej przez tego wykonawcę instrukcji użycia stentu NEXENT, wynika, że oferowane produkty spełniają wymagania Zamawiającego, a co za tym idzie oferowany produkt jest zgodny z SIWZ. Oferowane stenty mogą być bowiem - wbrew stanowisku Odwołującego - stosowane do zwężeń łagodnych, a ponadto możliwe jest ich usunięcie w terminie 8 tygodni od implementacji.

Ponadto z przedstawionego przez Przystępującego w toku rozprawy dowodu, tj. oświadczenia producenta stentów – firmy NEXTBIOMEDICAL co., Ltd. wynika, iż stenty przełykowe z następującymi numerami katalogowymi: (...) są przeznaczone do użycia w przywróceniu drożności zwężonej tkanki przełyku (zwężenie łagodne lub nowotwór złośliwy) jak wyraźnie zaznaczono w instrukcji użycia dostarczanej wraz z takimi stentami. Wyrób poszerza i pomaga w udrożnieniu zwężenia kiedy jest spowodowane zmianą łagodną lub nowotworem złośliwy, a ponadto mogą być używane do zaopatrywania łagodnych zwężeń przełykowych z czasem ich utrzymania do 8 tygodni (w zależności od charakteru zwężenia u pacjenta).

Izba stwierdza ponadto, iż skoro Odwołujący pomimo ciążącego na nim obowiązku dowodowego nie przedstawił żadnych przeciwdowodów co do treści oświadczenia firmy NEXTBIOMEDICAL Co., Ltd. oraz załączonej przez Przystępującego na wezwanie



## **Sygn. akt KIO 1548/18**

Zamawiającego instrukcji użycia stentu - to należało uznać, że Przystępujący wykazał, iż oferowane przez niego towary są zgodne z wymogami SIWZ.

Tym samym Izba potwierdza zasadność działań Zamawiającego, polegających na dokonaniu wyboru oferty złożonej przez Przystępującego jako najkorzystniejszej w niniejszym postępowaniu w zakresie części 5 zamówienia.

Mając powyższe na uwadze, na podstawie art. 192 ust. 1 zdanie pierwsze ustawy Pzp, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach Izba orzekła na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp oraz § 5 ust. 3 pkt 1 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości oraz sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238 ze zm.).

**Przewodniczący:** .....