

Sygn. akt KIO/UZP 1576/09

WYROK
z dnia 19 listopada 2009 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: **Lubomira Matczuk-Mazuś**

Członkowie: **Małgorzata Rakowska**

Izabela Niedziałek-Bujak

Protokolant: **Magdalena Pazura**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 17 listopada 2009 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **MEDSERVICE Sp. z o.o., 40-580 Katowice, ul. Zapolskiej 7** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Zakład Zamówień Publicznych przy Ministrze Zdrowia, 02-326 Warszawa, Al. Jerozolimskie 155/115** protestu z dnia 5 października 2009 r.,

orzeka:

1. Oddala odwołanie.

2. Kosztami postępowania obciąża MEDSERVICE Sp. z o.o., 40-580 Katowice, ul. Zapolskiej 7

i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości 4462 zł 00 gr (słownie: cztery tysiące czterysta sześćdziesiąt dwa złote zero groszy) z kwoty wpisu uiszczzonego przez **MEDSERVICE Sp. z o.o., 40-580 Katowice, ul. Zapolskiej 7,**
- 2) dokonać wpłaty kwoty 3599 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące pięćset dziewięćdziesiąt dziewięć złotych zero groszy) przez **MEDSERVICE Sp.**

z o.o., 40-580 Katowice, ul. Zapolskiej 7 na rzecz **Zakładu Zamówień Publicznych przy Ministrze Zdrowia, 02-326 Warszawa, Al. Jerozolimskie 155/115**, stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika,

- 3) dokonać wpłaty kwoty 00 zł 00 gr (słownie: XXX) przez XXX na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych na rachunek dochodów własnych UZP,
- 4) dokonać zwrotu kwoty 10 538 zł 00 gr (słownie: dziesięć tysięcy pięćset trzydzieści osiem złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **MEDSERVICE Sp. z o.o., 40-580 Katowice, ul. Zapolskiej 7.**

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

Odwołujący - MEDSERVICE Sp. z o.o. z siedzibą w Katowicach w odwołaniu od rozstrzygnięcia protestu przez jego oddalenie, wniesionym w postępowaniu prowadzonym w trybie przetargu ograniczonego przez zamawiającego - Zakład Zamówień Publicznych przy Ministrze Zdrowia z siedzibą w Warszawie, na wykonanie zamówienia „Dostawa aparatury do redukcji patogenów w osoczu wraz z zestawami do przeprowadzenia procesu walidacyjnego i zestawami do redukcji patogenów w osoczu przeznaczonym do użytku klinicznego otrzymywanym z krwi pełnej”, znak sprawy: ZZZP-116/09, zarzucił zamawiającemu dokonanie czynności niezgodnych z przepisami ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U z 2007 r. Nr 223, poz. 1655, z późn. zm.) i naruszających przepisy tej ustawy przez treść ogłoszenia o zamówieniu, zawartą w następujących częściach:

1. Sekcja IV „Procedura”, punkt IV.1.1) „Rodzaj procedury” w całości,
2. Sekcja IV „Procedura”, punkt IV.1.2) „Ograniczenie liczby wykonawców, którzy zostaną zaproszeni do składania ofert lub do udziału” w zakresie postanowień o treści:
 - a) „Przewidywana minimalna liczba: 5. Maksymalna liczba: 20”,
 - b) „Obiektywne kryteria ograniczonej liczby kandydatów: sposób oceny wniosku - 1) spełnienie warunków udziału określonych powyżej (pod rygorem odrzucenia wniosku

z zastrzeżeniem art. 26 ust. 3) oraz potwierdzony oświadczeniem wykonawcy czas obecności na rynku: za każdy pełny rok -1 pkt”,

c) „W przypadku uzyskania przez kilka wniosków takiej samej liczby punktów, o zaproszeniu decydować będzie kolejność złożenia wniosków”.

3. Sekcja IV „Procedura”, punkt IV. 2. 1) „Kryteria udzielenia zamówienia”, ppkt 2 o treści: „Ocena techniczna. Waga: 20”.

4. Sekcja IV „Procedura”, punkt IV. 3. 3) „Warunki uzyskania specyfikacji i dokumentów dodatkowych lub dokumentu opisowego” w całości.

5. Sekcja IV „Procedura”, punkt IV. 3. 4) „Termin składania ofert lub wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu” w całości.

6. Sekcja VI „Informacje uzupełniające”, pkt VI. 3 „Informacje dodatkowe” w zakresie postanowień o treści:

a) „Przewidywany termin otwarcia ofert: 22.10.2009 r.”,

b) „Instrukcja sporządzenia wniosku o dopuszczenie do udziału w przetargu ograniczonym (na życzenie Wykonawcy) jest dostępna w siedzibie Zamawiającego, pokój 105 (I piętro) w godz. 8:00 -16:00”,

c) „Pod pojęciem „czas obecności na rynku” rozumie się okres liczony od daty pierwszej rejestracji (wydania uprawnień) Wykonawcy uprawniającej go do wykonywania przedmiotowej działalności”

oraz od oddalenia protestu na punkt 9) ogłoszenia zamieszczonego na stronie internetowej zamawiającego o treści „Zaproszenie do składania ofert otrzymają wykonawcy (maksymalnie 20 wykonawców), których wnioski są kompletne i otrzymały największą ilość punktów za czas obecności na rynku. Zaproszenie do złożenia ofert w przetargu ograniczonym otrzymają ci Wykonawcy, których wnioski są kompletne i uzyskały najwyższe pozycje w rankingu”, oraz na zaniechanie umieszczenia przez zamawiającego w tym ogłoszeniu uzasadnienia pilności potrzeby udzielenia zamówienia.

Wskazane postanowienia ogłoszenia o zamówieniu, jak również rozstrzygnięcie protestu, w ocenie odwołującego, naruszają:

1) art. 49 ust. 3 Pzp przez jego zastosowanie i wyznaczenie skróconego terminu składania wniosków o dopuszczenie do udziału w przetargu ograniczonym, mimo że nie zachodzi pilna potrzeba udzielenia zamówienia,

2) art. 52 ust. 4 Pzp przez jego zastosowanie i wyznaczenie skróconego terminu składania ofert, mimo że nie zachodzi pilna potrzeba udzielenia zamówienia,

3) art. 7 ust. 1 Pzp przez naruszenie zasad równego traktowania wykonawców i zachowania uczciwej konkurencji wskutek wyznaczenia skróconych terminów

- składania wniosków o dopuszczenie do udziału w przetargu ograniczonym oraz składania ofert, mimo że nie zachodzi pilna potrzeba udzielenia zamówienia,
- 4) art. 48 ust. 2 pkt 6 w zw. z art. 51 ust. 2 Pzp przez zaniechanie podania znaczenia warunków udziału w postępowaniu,
 - 5) art. 51 ust. 2 Pzp przez uzależnienie zaproszenia wykonawcy do złożenia oferty od spełniania innych kryteriów niż najwyższa ocena spełniania warunków udziału w postępowaniu,
 - 6) art. 48 ust. 2 pkt 6 w zw. z art. 7 ust. 1 oraz art. 22 ust. 1 i 2 Pzp przez sformułowanie jako warunku udziału w postępowaniu czasu prowadzenia działalności gospodarczej,
 - 7) art. 48 ust. 2 pkt 10 Pzp przez zaniechanie określenia kryteriów oceny ofert w ramach oceny technicznej,
 - 8) art. 48 ust. 2 pkt 8 w zw. z art. 51 ust. 1 Pzp przez zaniechanie ustalenia liczby wykonawców spełniających warunki udziału w postępowaniu, których zamawiający zaprosi do składania ofert,
 - 9) art. 8 ust.1 i 2 oraz art. 7 ust.1 w zw. z art. 47 i art. 48 Pzp przez zamieszczenie wymagań związanych z udziałem w postępowaniu poza ogłoszeniem o postępowaniu, tj. w Instrukcji sporządzenia wniosku o dopuszczenie do udziału w przetargu ograniczonym dostępnej w siedzibie zamawiającego,
 - 10) art. 40 ust. 6 pkt 2 w zw. z art. 48 ust. 1 Pzp przez zamieszczenie w ogłoszeniu zamieszczonym na stronach internetowych Zamawiającego innych informacji niż przekazane Urzędowi Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich.

Odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu unieważnienia i powtórzenia kolejnych czynności podjętych w toku postępowania, poczynwszy od ogłoszenia zamówienia, w szczególności:

- 1) czynności oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu przez wykonawców, którzy złożyli wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu,
- 2) czynności zaproszenia do składania ofert wykonawców, którzy spełnili warunki udziału w postępowaniu, wraz z przekazaniem tym wykonawcom specyfikacji istotnych warunków zamówienia

oraz o nakazanie zamawiającemu dokonania zmiany ogłoszenia o zamówieniu w kwestionowanym zakresie polegającej na:

- 1) wyznaczeniu dłuższego terminu składania wniosków o dopuszczenie do udziału w przetargu ograniczonym, nie krótszego niż termin określony w art. 49 ust. 2 Pzp,
- 2) wyznaczeniu dłuższego terminu składania ofert, nie krótszego niż termin określony w art. 52 ust. 2 Pzp,

- 3) podaniu znaczenia warunków udziału w postępowaniu,
- 4) usunięciu z ogłoszenia postanowień dotyczących czasu obecności na rynku i jego znaczenia przy ocenie wniosków wykonawców,
- 5) usunięciu z ogłoszenia postanowień dotyczących kolejności złożenia wniosków o dopuszczenie do udziału w przetargu i jej znaczenia przy ocenie wniosków wykonawców,
- 6) określeniu kryteriów oceny ofert w ramach oceny technicznej poprzez podanie parametrów technicznych, które będą przedmiotem tej oceny,
- 7) określeniu liczby wykonawców, którzy zostaną zaproszeni do składania ofert,
- 8) podaniu w ogłoszeniu wszystkich informacji niezbędnych do sporządzenia wniosku o dopuszczenie do udziału w przetargu ograniczonym, w szczególności informacji zawartych w Instrukcji sporządzenia wniosku o dopuszczenie do udziału w przetargu ograniczonym dostępnej w siedzibie zamawiającego,
- 9) podaniu w ogłoszeniu o zamówieniu zamieszczonym na stronie internetowej zamawiającego informacji, które zostały przekazane Urzędowi Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich.

Interes prawny we wniesieniu odwołania odwołujący uzasadnił tym, że jest dystrybutorem urządzeń i zestawów będących przedmiotem zamówienia. Mimo, że złożył wniosek o dopuszczenie do udziału w przetargu ograniczonym i został zaproszony do złożenia oferty, naruszenie przepisów przez zamawiającego, w szczególności skrócenie terminów przez zastosowanie procedury przyśpieszonej, spowodowało ograniczenie możliwości negocjacji cen z producentem.

Zamawiający oddalił protest w całości podając w uzasadnieniu, że kryterium „czasu obecności na rynku” wprowadził w celu stworzenia rankingu wykonawców przez ich uszeregowanie. Wszyscy wykonawcy w liczbie 20, spełniający warunki udziału w postępowaniu zostaną zaproszeni do złożenia ofert, natomiast wykonawcy powyżej tej liczby, posiadający najmniej punktów za „czas obecności na rynku” nie zostaną zaproszeni do składania ofert i wykonawców tych traktuje się jak wykluczonych z postępowania.

W zakresie skrócenia terminów składania wniosków i ofert podał, że pilność zakupu aparatury do redukcji patogenów w osoczu wynika z wprowadzonej zmiany w programie polityki zdrowotnej pn. „Zapewnienie samowystarczalności RP w zakresie krwi, jej składników i produktów krwiopochodnych”, zadanie pn. „Poprawa bezpieczeństwa krwi i składników krwi stosowanych w lecznictwie” oraz wynikającym z niej obowiązkiem utrzymania niezaniżalnych rezerw bezpiecznego osocza po karencji przeznaczonego do celów leczniczych. Zgodnie z wytycznymi programu od 1 stycznia 2010 roku będzie

wprowadzony bezwzględny zakaz wydawania do lecznictwa przez RCKiK osocza innego niż po karencji lub poddanego procedurze redukcji patogenów. Intencją zamawiającego w tej sytuacji jest jedynie zakup przedmiotowej aparatury w terminach umożliwiających planową realizację wytycznych wymienionych w/w programie i jak najszybsze zabezpieczenie jego realizacji poprzez wyposażenie jednostek publicznej służby krwi w przedmiotową aparaturę. Stwierdził, że w ogłoszeniu podał zarówno kryteria oceny ofert, jak i ich znaczenie. Nie potwierdził różnicy w treści ogłoszenia przekazanego Urzędowi Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich i zamieszczonego na swojej stronie internetowej. W zakresie instrukcji sporządzenia wniosku o dopuszczenie do udziału w przetargu ograniczonym podał, że instrukcja jest dokumentem nieobowiązującym, utworzonym w celu ułatwienia wykonawcom złożenia wniosków, wydawanym jedynie na życzenie wykonawców. Treść instrukcji zawiera informacje tożsame z treścią ogłoszenia. Instrukcja została zamieszczona wraz z ogłoszeniem na stronie internetowej zamawiającego www.zzpprzyim.pl.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje.

Postępowanie prowadzone jest trybie przetargu ograniczonego z zastosowaniem procedury przyspieszonej, ze względu na pilną potrzebę udzielenia zamówienia publicznego.

Trzech wykonawców złożyło wnioski o dopuszczenie do udziału w przetargu, tj.

- 1) MacoPharma Polonia Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu,
- 2) odwołujący,
- 3) HEMOSYSTEMS Sobczak i Wspólnicy Sp.J. z siedzibą w Warszawie

i wszyscy trzej wykonawcy, będący dystrybutorami producentów zamawianej aparatury, zostali zaproszeni do złożenia ofert.

Jak wyjaśnił zamawiający, oferty złożyli dwaj wykonawcy, w tym odwołujący i jego oferta ze względu na cenę wyższą o około 10% od ceny oferty wybranej, uzyskała drugą punktację w rankingu ofert.

Mimo uczestniczenia odwołującego w dalszych etapach postępowania, tj. złożenia wniosku o dopuszczenie do udziału w przetargu ograniczonym i oferty, w ocenie KIO, odwołujący posiada interes prawny w rozumieniu art. 179 ust. 1 Pzp wnosząc protest i odwołanie na treść ogłoszenia o zamówieniu. Podobne stanowisko zajął Sąd Okręgowy w Poznaniu w wyroku z dnia 16 lipca 2009 r. sygn. akt X Ga 182/09 (str. 28 i 29 uzasadnienia), rozpoznając skargę na wyrok KIO w zakresie oddalenia odwołania od rozstrzygnięcia protestu dotyczącego postanowień siwz. Sąd uznając posiadanie interesu prawnego przez wykonawcę powołał się na wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 5 marca 2008 r. sygn. akt I ACa 85/08, w którym Sąd ten odwołał się do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 2 lutego 2006 r. sygn. akt II CSK 395/2005. Tak więc w przytoczonym orzecznictwie sądów,

podobnie jak w dyrektywie odwoławczej i ocenie KIO, przyjęto szerokie rozumienie interesu prawnego, wynikające z art. 179 ust. 1 Pzp.

Posiadanie interesu prawnego nie było podważane przez zamawiającego. KIO ustosunkowała się do tego zagadnienia w związku ze stanowiskiem odwołującego zawartym w odwołaniu.

W zakresie zarzutów odwołania ustalono. Odwołujący uzasadniał zarzuty i wnioski zawarte w odwołaniu wykazując przede wszystkim dążność do powtórnego składania wniosków o dopuszczenie do udziału w przetargu ograniczonym, jednak na rozprawie wyjaśnił, że nie byłby w stanie złożyć ponownego wniosku korzystniejszego niż obecny, ale mógłby przygotować ofertę bardziej konkurencyjną, gdyby dysponował dłuższym okresem na jej przygotowanie. KIO nie podzieliła tego poglądu, zwłaszcza w świetle faktów, że odwołujący jest jedynym dystrybutorem producenta, którego aparaturę oferuje i cena oferty odwołującego różni się zaledwie o około 10% od ceny oferty wybranej, więc nie jest ceną nierealną, co zdaje się nie potwierdzać braku odpowiedniego czasu na wynegocjowanie korzystniejszej ceny u producenta.

W ocenie KIO, odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie i z tego powodu zostało oddalone. W pierwszej kolejności dokonano ustaleń co do zastosowania procedury przyspieszonej, którą zakwestionował odwołujący, nie kwestionując trybu przetargu ograniczonego, co do zasady, jako jednego z dwóch trybów podstawowych.

W art. 49 ust. 3 i art. 52 ust. 4 Pzp ustawodawca wprowadził możliwość wyznaczenia przez zamawiającego krótszych terminów składania wniosków o dopuszczenie do udziału w przetargu ograniczonym i składania ofert, jeżeli zachodzi pilna potrzeba udzielenia zamówienia. W ustawie nie zawarto definicji pilnej potrzeby, nie określono również innych przesłanek zastosowania tej procedury, poza obowiązkiem zachowania terminów minimalnych.

Słusznie zamawiający podnosił, że wbrew twierdzeniu odwołującego, pilna potrzeba udzielenia zamówienia nie jest tożsama z natychmiastowym udzieleniem zamówienia, co do którego dopuszczono możliwość zastosowania trybu zamówienia z wolnej ręki.

W piśmiennictwie (Józef Edmund Nowicki – Zamówienia Publiczne „Doradca”, 2008 r. nr 3, str. 39) autor wyraził pogląd, że zamawiający musi udowodnić, iż pilna potrzeba udzielenia zamówienia nie wynika z przyczyn leżących po jego stronie. Chodzi tu nie tylko o winę umyślną zamawiającego, ale również o winę nieumyślną w postaci lekkomyślności i niedbalstwa. Obowiązkiem zamawiającego jest również wykazanie, iż przy zachowaniu należytej staranności nie mógł wcześniej przewidzieć określonej sytuacji. Przesłanką pilnej potrzeby udzielenia zamówienia, w ocenie autora, która potwierdza stanowisko KIO, mogą być również względy społeczne, organizacyjne lub ważny interes zamawiającego.

Odwołujący wywodził, że nie zachodzi pilna potrzeba udzielenia zamówienia z tego powodu, że Program Zdrowotny został zatwierdzony przez zamawiającego w połowie czerwca 2009 r., a zamówienia ma być realizowane przez okres 3 lat, więc pilność udzielenia zamówienia może dotyczyć wyłącznie dostarczenia aparatury, a nie wykonania całego zamówienia.

Zamawiający, w ocenie KIO, w sposób przekonujący uzasadnił, że mimo zatwierdzenia Programu Zdrowotnego pt. "Zapewnienie samowystarczalności Rzeczypospolitej Polskiej w zakresie krwi, jej składników i produktów krwiopochodnych" w czerwcu br. z okresem realizacji na lata 2009-2014, nie zaniechał żadnych dalszych czynności związanych z koniecznością uruchomienia procedury na zakup aparatury do redukcji patogenów w osoczu wraz z zestawami do przeprowadzenia procesu walidacyjnego i zestawami do redukcji patogenów w osoczu przeznaczonym do użytku klinicznego otrzymywanym z krwi pełnej.

Podał, że mając na uwadze założenia Programu, iż od 1 stycznia 2010 r. wprowadzony zostaje zakaz bezwzględnego wydawania do lecznictwa przez Regionalne Centra Krwiodawstwa i Krwiolecznictwa osocza innego niż po karencji lub poddanego procedurze redukcji patogenów, wszczął przedmiotowe postępowanie bezpośrednio po wyborze realizatorów programu w drodze konkursu, którymi są Regionalne Centra Krwiodawstwa i Krwiolecznictwa, w sumie 8 jednostek wskazanych w siwz, jako bezpośredni odbiorcy.

Zamawiający również podniósł, że na zakup aparatury wraz z zestawami zostały przeznaczone środki budżetowe, których wykorzystanie ma być rozliczone przed zakończeniem br.

KIO, mając na uwadze powyższe, a przede wszystkim treść art. 191 ust. 1a Pzp (na którą powoływał się zamawiający) – „Izba uwzględnia odwołanie, jeżeli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania”, nie znalazła podstaw do uwzględnienia odwołania, gdyż gdyby odwołujący udowodnił naruszenie przepisów ustawy przez zamawiającego, to w sytuacji, kiedy złożył w postępowaniu ważny wniosek o dopuszczenie do udziału w przetargu ograniczonym i ważną ofertę, która niewiele różni się od oferty wybranej w zakresie ceny, nie można uznać naruszenia przepisów ustawy przez treść ogłoszenia, jako mającego istotny wpływ na wynik postępowania. Wynik postępowania rozumiany jako wybór najkorzystniejszej oferty, został objęty oceną w ramach dalszego korzystania przez odwołującego ze środków ochrony prawnej (protest i odwołanie na postanowienia siwz oraz protest na czynność wyboru najkorzystniejszej oferty).

KIO, na podstawie powyższych ustaleń uznała, że odwołujący nie wykazał bezpodstawności zastosowania procedury przyśpieszonej w toku postępowania w trybie przetargu ograniczonego. Niewątpliwie okoliczności przedstawione przez zamawiającego należało

zakwalifikować jako względy organizacyjne i ważny interes zamawiającego, uzasadniające przesłankę pilnego udzielenia zamówienia publicznego. Przesłanka pilności, w ocenie KIO, nie może być zastosowana co do części zamówienia, która stanowi, zgodnie z opisem przedmiotu zamówienia i jego przeznaczeniem całość, a więc tylko do dostawy aparatury i zestawów, skoro przedmiot zamówienia obejmuje dostawę wraz z realizacją w okresie 3 lat, zaś rozpoczęcie realizacji zamówienia ma nastąpić jeszcze, zgodnie z założeniami programu, w 2009 r.

W ocenie KIO, nie znalazły potwierdzenia również pozostałe zarzuty odwołania. Zamawiający określił, zgodnie z przepisem art. 48 ust. 2 pkt 8 Pzp przewidywane liczby – minimalną i maksymalną wykonawców, którzy zostaną zaproszeni do składania ofert, podając, że jeśli liczba wykonawców, którzy spełniają warunki udziału w postępowaniu, będzie większa niż określona w ogłoszeniu, zamawiający zaprosi do składania ofert wykonawców, którzy otrzymają najwyższe oceny spełniania tych warunków. Jeżeli zaś liczba wykonawców, którzy spełniają warunki udziału w postępowaniu będzie mniejsza niż określona w ogłoszeniu, zamawiający zaprosi do składania ofert wszystkich wykonawców, spełniających warunki udziału w postępowaniu.

Z opisu zamieszczonego w sekcji IV pkt IV.1.2) ogłoszenia o zamówieniu wynika, że potwierdzony oświadczeniem wykonawcy „czas obecności na rynku” – 1 pkt za każdy pełny rok, zgodnie z przyznaniem zamawiającego zamieszczonym w rozstrzygnięciu protestu i potwierdzonym na rozprawie, służył wyłącznie stworzeniu rankingu wykonawców, nie stanowił zaś podstawy potencjalnego wykluczenia wykonawcy z postępowania, w razie nie wykazania tej okoliczności.

Zamawiający przewidział maksymalną ilość wykonawców w liczbie 20, wnioski złożyło tylko 3 wykonawców, którzy, jak podano w odwołaniu i potwierdzono na rozprawie, są jedynymi dystrybutorami na terenie Polski. Zatem, czas obecności na rynku nie miał żadnego znaczenia przy ocenie wniosków.

Zgodnie z art. 48 ust. 2 pkt 10 Pzp zamawiający podaje w ogłoszeniu o zamówieniu kryteria oceny ofert i ich znaczenie. W ogłoszeniu w sekcji IV pkt IV.2.1) zamawiający podał kryteria oceny ofert: cena – waga 80 i ocena techniczna – waga 20. Opis kryteriów i sposób oceny ofert z zastosowaniem kryteriów został zawarty w siwz (zasady oceny ofert - str. 10 i 11), gdzie opisano zarówno sposób obliczenia punktów za cenę oferty, jak również wyszczególniono parametry techniczne aparatury odnoszące się do jej wydajności oraz straty objętości osocza i straty stężenia czynnika krzepnięcia.

Podanie w ogłoszeniu samych kryteriów oceny ofert wraz z ich znaczeniem, bez opisu stosowania, nie stanowi o naruszeniu wskazanego art. 48 ust. 2 pkt 10 Pzp, który różni się w swej treści od treści art. 36 ust. 1 pkt 13 Pzp.

Można zgodzić się z odwołującym, że termin „ocena techniczna”, w istocie może odnosić się do sposobu oceny parametrów technicznych urządzenia, nie stanowiąc samo w sobie kryterium rozumianego jako konkretne parametry techniczne, jednakże w rozpoznanej sprawie zamawiający podał jako drugie kryterium oceny ofert – ocenę techniczną, czego jednak nie można uznać za kryterium niedopuszczalne.

Ponadto, odwołujący nie wykazał naruszenia przepisów ustawy w takim zakresie, który mógłby mieć istotny wpływ na wynik postępowania, w przedmiocie:

- opisu zawartego w sekcji IV pkt IV.3.3), pkt IV.3.4) oraz sekcji VI pkt VI.3) – termin składania wniosków dotyczących uzyskania dokumentów lub dostępu do dokumentów oraz termin składania ofert lub wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu;
- instrukcji sporządzenia wniosków niebędącej dokumentem wynikającym z przepisów ustawy (zamawiający wyjaśnił, że została zamieszczona na jego stronie internetowej i nie miała żadnego znaczenia przy ocenie wniosków i klasyfikacji wykonawców);
- różnicy w treści pkt 9 ogłoszenia zamieszczonego na stronie internetowej zamawiającego, w którym nie zawarto informacji przekazanych Urzędowi Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich: minimalnej ilości wykonawców przewidzianych do zaproszenia do składania ofert, uwzględnienia kolejności złożenia wniosków w razie uzyskania takiej samej liczby punktów, uzasadnienia pilności udzielenia zamówienia.

Biorąc pod uwagę powyższe, w szczególności nie wykazanie przez odwołującego naruszenia przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania, KIO oddaliła odwołanie na podstawie art. 191 ust. 1 Pzp, uznając, że zamawiający nie naruszył przepisów prawnych wskazanych w odwołaniu – art. 49 ust. 3, art. 52 ust. 4, art. 7 ust. 1, art. 48 ust. 2 pkt 6 w zw. z art. 51 ust. 2, art. 51 ust. 2, art. 48 ust. 2 pkt 6 w zw. z art. 7 ust. 1 oraz art. 22 ust. 1 i 2, art. 48 ust. 2 pkt 10, art. 48 ust. 2 pkt 8 w zw. z art. 51 ust. 1, art. 8 ust. 1 i 2 oraz art. 7 ust. 1 w zw. z art. 47 i art. 48, art. 40 ust. 6 pkt 2 w zw. z art. 48 ust. 1 Pzp, w stopniu uzasadniającym zastosowanie art. 191 ust. 1a Pzp.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 Pzp, stosownie do jego wyniku, uwzględniając wynagrodzenie pełnomocnika zamawiającego w wysokości 3599 zł, na podstawie rachunku przedłożonego do akt sprawy, zgodnie z § 4 ust. 1 pkt 2 lit. b rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 9 lipca 2007 r. w sprawie wysokości oraz sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 128, poz. 886, z późn. zm.).

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655, z późn. zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w **Warszawie**.

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....