



Warszawa, dnia 19 lutego 2020 r.

Prezes
Krajowej Izby Odwoławczej
ul. Postępu 17a, 02-676 Warszawa

Odwolujący:

Barbara Stańczyk,
prowadząca działalność gospodarczą pod firmą:
Neomed Barbara Stańczyk
ul. Kajki 18, 05-501 Piaseczno

reprezentowana przez:

r. pr. Ewelina Toborek Kancelaria Radcy Prawnego Dariusz Ziemiński & Partnerzy
fax. 22 832 36 86,
e-mail: etoborek@kzp.net.pl

Zamawiający:

Szpital Specjalistyczny im. Świętej Rodziny
Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej
02-544 Warszawa, ul. A. J. Madalińskiego 25
faks 22 4502264, e-mail

ODWOŁANIE

w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego na „dostawę materiałów jednorazowego użytku oraz materiałów opatrunkowych”, nr postępowania 1/2020 (dalej „postępowanie”), dotyczące Części 1 zamówienia: Jałowe zestawy do operacji. Kod CPV 33141000- 3, Fartuch chirurgiczny pełnobarierowy, jałowy. Kod CPV 33199000-1.

1. Na podstawie art. 180 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych, zwanej dalej „ustawą”, w imieniu wykonawcy Barbary Stańczyk, prowadzącej



działalność gospodarczą pod firmą: Neomed Barbara Stańczyk, zwanej dalej „Odwołującym”, wnosząc odwołanie wobec udzielonych przez Zamawiającego wyjaśnień treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia (dalej „SIWZ”).

2. Przedmiotem zamówienia jest sprzedaż i dostarczenie do zamawiającego materiałów jednorazowego użytku chirurgicznych jałowych i niejałowych oraz materiałów opatrunkowych jałowych i niejałowych w ilościach i w asortymencie wymienionych w formularzach asortymentowo - cenowych, przedstawionych w Załącznikach nr 2-1 ÷ 2-15.

Zamówienie jest podzielone na 15 części:

Część 1 zamówienia: Jałowe zestawy do operacji. Kod CPV 33141000- 3, Fartuch chirurgiczny pełnobarierowy, jałowy. Kod CPV 33199000-1

Część 2 zamówienia: Jałowe zestawy dla noworodka. Kod CPV 33141000- 3

Część 3 zamówienia: Kompresy i opaski. Kod CPV 33141119-7

Część 4 zamówienia: Serwety i podkłady. Kod CPV 33141000-3

Część 5 zamówienia: Odzież niejałowa jednorazowa. Kod CPV 33199000-1

Część 6 zamówienia: Podkłady jednorazowe niejałowe. Kod CPV 33198000-4

Część 7 zamówienia: Podkłady jednorazowe niejałowe na rolkach. Kod CPV 33198000-4

Część 8 zamówienia: Pieluchy jednorazowe dla wcześniaków. Kod CPV 33770000-8

Część 9 zamówienia: Jałowe zestawy do porodu. Kod CPV 33141620-2

Część 10 zamówienia: Prześcieradło jednorazowe niejałowe duże. Kod CPV 33198000-4

Część 11 zamówienia: Pieluchy jednorazowe. Kod CPV 33770000-8

Część 12 zamówienia: Gąbki hemostatyczna i opatrunki nasączone. Kod CPV 33141000-3

Część 13 zamówienia: Plastyry i taśmy. Kod CPV 33141112-8

Część 14 zamówienia: Serweta pod pośladki ze zbiornikiem z separatorem. Kod CPV 33141000-3

Część 15 zamówienia: Serweta do porodu. Kod CPV 33141000- 3

Zamawiający dopuszcza składanie ofert częściowych na poszczególne Części zamówienia.

Niniejszej odwołanie dotyczy Części 1 zamówienia: Jałowe zestawy do operacji. Kod CPV 33141000- 3, Fartuch chirurgiczny pełnobarierowy, jałowy. Kod CPV 33199000-1.

3. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 22 stycznia 2020 r. pod numerem ogłoszenia 2020/S 015-030281.

Zamawiający zamieścił SIWZ na stronie internetowej pod adresem:

4. Czynnościom i zaniechaniom Zamawiającego w zakresie Części 1 zamówienia Odwołujący stawia następujące zarzuty:

- a) zarzut naruszenia art. 7 ust. 1 ustawy w związku z naruszeniem art. 29 ust. 1 i 2 ustawy, poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób, który utrudnia uczciwą konkurencję, tj. poprzez opisanie zamawianych produktów w taki sposób, że łącznie wymagania Zamawiającego wobec danego produktu spełnia tylko jeden konkretny produkt jednego konkretnego producenta, względnie że wymagania Zamawiającego nie mają oparcia w jego faktycznych i obiektywnie uzasadnionych potrzebach a eliminują z postępowania szereg produktów wysokiej jakości.

5. Wskazując na powyższe, Odwołujący wnosi o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu, aby:

- a) zmienił treść SIWZ oraz treść ogłoszenia o zamówieniu w sposób wskazany w uzasadnieniu odwołania,
- b) dokonaną zmianę SIWZ przekazał niezwłocznie wszystkim wykonawcom, którym przekazano SIWZ, oraz zamieścił zmianę SIWZ na stronie internetowej na której SIWZ jest udostępniana,
- c) przesunął termin składania ofert o niezbędny dodatkowy czas na wprowadzenie zmian w ofertach, z uwzględnieniem postanowień art. 12a ust. 2 ustawy,
- d) niezwłocznie po przekazaniu zmiany treści ogłoszenia o zamówieniu Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej zamieścił informację o zmianach na stronie internetowej.

6. Odwołujący wskazuje, że niewątpliwie jest wykonawcą, który ma interes w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia oraz może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego powołanych w odwołaniu przepisów ustawy. Odwołujący jest zainteresowany udzieleniem mu przedmiotowego zamówienia w zakresie Części 1 zamówienia. Jednak w sytuacji, gdy postanowienia SIWZ zostały sformułowane w sposób sprzeczny z ustawą, w szczególności gdy Zamawiający opisał przedmiot zamówienia w sposób utrudniający uczciwą konkurencję, Odwołujący nie ma możliwości złożenia oferty spełniającej jednocześnie wszystkie wymagania SIWZ. Kwestionowane w odwołaniu postanowienia SIWZ pozbawiają Odwołującego możliwości uzyskania przedmiotowego zamówienia publicznego i jego realizacji na najkorzystniejszych dla Zamawiającego warunkach. Powyższe niezbicie dowodzi istnienia interesu Odwołującego w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia.

Ponadto Odwołujący wskazuje, że w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy Odwołujący może ponieść szkodę. Gdyby Zamawiający postąpił zgodnie z przepisami ustawy, to prawidłowo sformułowałby postanowienia SIWZ, w szczególności w zakresie opisu przedmiotu zamówienia, faktycznie umożliwiając Odwołującemu złożenie oferty spełniającej wszystkie wymagania SIWZ. Tym samym oferta Odwołującego mogłaby zostać wybrana jako najkorzystniejsza w zakresie Części 1 zamówienia. Poprzez kwestionowane w odwołaniu postanowienia SIWZ i ogłoszenia o zamówieniu Zamawiający pozbawił Odwołującego możliwości uzyskania niniejszego zamówienia w zakresie Części 1 zamówienia. Zamawiający doprowadził bowiem do sytuacji, w której Odwołujący nie jest w stanie złożyć prawidłowej oferty, spełniającej wszystkie wymagania SIWZ. W rezultacie Odwołujący nie może uzyskać przedmiotowego zamówienia w zakresie Części 1 zamówienia i osiągnąć zysku, który Odwołujący planował osiągnąć w wyniku realizacji przedmiotowego zamówienia (*lucrum cessans*).

Powyższe stanowi wystarczającą przesłankę do skorzystania przez Odwołującego ze środków ochrony prawnej przewidzianych w art. 179 ust. 1 ustawy.

Odwołujący podkreśla ponadto, że naruszenie wskazanych powyżej przepisów ustawy niewątpliwie może mieć istotny wpływ na wynik postępowania w zakresie Części 1 zamówienia, a zatem biorąc pod uwagę art. 192 ust. 2 ustawy Krajowa Izba Odwoławcza winna uwzględnić niniejsze odwołanie.

7. Zamawiający w dniu 17 lutego 2020 r. zamieścił na stronie internetowej wyjaśnienia treści SIWZ, w których zasadniczo podtrzymał wymagania postawione w opisie przedmiotu zamówienia w zakresie Części 1 zamówienia. Niniejsze odwołanie jest wnoszone w dniu 19 lutego 2020 r., co oznacza, że Odwołujący uczynił zadość wymaganiom art. 182 ust. 1 pkt 1 ustawy.

Zgodnie z art. 180 ust. 5 ustawy kopia niniejszego odwołania została przesłana Zamawiającemu przed upływem terminu do wniesienia odwołania w taki sposób, aby mógł on zapoznać się z jego treścią przed upływem tego terminu.

8. Przedmiotowe postępowanie dotyczy zamówienia o wartości większej niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy. Tym samym, zgodnie z przepisem art. 180 ust. 1 i 2 ustawy, niniejsze odwołanie uznać należy za dopuszczalne.

UZASADNIENIE

I Odnośnie zarzutu naruszenia art. 7 ust. 1 ustawy w związku z naruszeniem art. 29 ust. 1 i 2 ustawy, poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób, który utrudnia uczciwą konkurencję, tj. poprzez opisanie zamawianych produktów w taki sposób, że łącznie wymagania Zamawiającego wobec danego produktu spełnia tylko jeden konkretny produkt jednego konkretnego producenta, względnie że wymagania Zamawiającego nie mają oparcia w jego faktycznych i obiektywnie uzasadnionych potrzebach a eliminują z postępowania szereg produktów wysokiej jakości, stwierdzić należy co następuje.

1. Jak to już podniesiono powyżej Zamawiający w dniu 17 lutego 2020 r. zamieścił na stronie internetowej wyjaśnienia treści SIWZ, w których zasadniczo podtrzymał wymagania postawione w opisie przedmiotu zamówienia w zakresie Części 1 zamówienia. Część pytań i odpowiedzi dotyczyła wskazanych poniżej pozycji formularza asortymentowo – cenowego (Załącznik nr 2-1 do SIWZ). Oznacza to, że Zamawiający w zakresie Części 1 zamówienia wymaga, aby zaoferować mu:

1) w przypadku Części 1 poz. 1 formularza asortymentowo – cenowego (Załącznik nr 2-1 do SIWZ):

„Zestaw jałowy do cięć cesarskich wykonany z dwuwarstwowego pełnobarierowego laminatu (film polietylenowy + hydrofilowa warstwa włókniny polipropylenowej) bez zawartości lateksu, wiskozy i celulozy o gramaturze min. 55g/m². Obłożenie o wysokiej odporności na penetrację płynów oraz odporność na rozerwanie na sucho i mokro. Wymagana walidacja procesu sterylizacji tlenkiem etylenu, potwierdzona dokumentem wydanym przez uprawnioną jednostkę zewnętrzną. Na opakowaniu min. 4 odklejane etykiety z numerem serii, datą ważności produktu oraz nazwą producenta. Karta informacyjna o składzie zestawu wraz z piktogramami poszczególnych komponentów. Zestaw zapakowany w torbę foliową z wytrzymałej, grubej i przezroczystej folii polietylenowej ze 2 dwiema papierowymi wstawkami z papieru Tyvek oraz oznakowanym miejscem otwarcia zestawu możliwym z lewej jak i prawej strony. Pierwszy karton transportowy drugi to worek foliowy. Karton transportowy umożliwiający utwarcie bez użycia ostrego narzędzia lub jakiegokolwiek innego. Zestaw posiada kartę danych technicznych na gotowy wyrób medyczny.”

W skład ww. zestawu muszą wchodzić elementy szczegółowo wyliczone i opisane przez Zamawiającego w poz. 1 formularza asortymentowo – cenowego (Załącznik nr 2-1 do SIWZ);

2) w przypadku Części 1 poz. 2 formularza asortymentowo – cenowego (Załącznik nr 2-1 do SIWZ):

„Zestaw jałowy do operacji brzuszno - kroczych wykonany z dwuwarstwowego pełnobarierowego laminatu (film polietylenowy + hydrofilowa warstwa włókniny

polipropylenowej) (zgodne z EN 13795 1-3) bez zawartości lateksu, wiskozy i celulozy o gramaturze min. 55g/m². Obłożenie cechuje wysoka odporność na penetrację płynów oraz odporność na rozerwanie na sucho i mokro. Wymagana walidacja procesu sterylizacji tlenkiem etylenu, potwierdzona dokumentem wydanym przez uprawnioną jednostkę zewnętrzną. Części wzmocniona - włóknina polipropylenowa o gramaturze w obszarze krytycznym min. 110 g/m².

Na opakowaniu min. 4 odklejane etykiety z numerem serii, datą ważności produktu, nazwą producenta. Karta informacyjna o składzie zestawu wraz z piktogramami poszczególnych komponentów. Zestaw zapakowany w torbę foliową z wytrzymałej, grubej i przezroczystej folii polietylenowej ze 2 dwiema papierowymi wstawkami z papieru Tyvek oraz oznakowanym miejscem otwarcia zestawu możliwym z lewej jak i prawej strony. Pierwszy karton transportowy drugi to worek foliowy. Karton transportowy umożliwiający utwarcie bez użycia ostrego narzędzia lub jakiegokolwiek innego. Zestaw posiada kartę danych technicznych na gotowy wyrób medyczny."

W skład ww. zestawu muszą wchodzić elementy szczegółowo wyliczone i opisane przez Zamawiającego w poz. 2 formularza asortymentowo – cenowego (Załącznik nr 2-1 do SIWZ);
3) w przypadku Części 1 poz. 3 formularza asortymentowo – cenowego (Załącznik nr 2-1 do SIWZ):

„Zestaw Uniwersalny jałowy wykonany z dwuwarstwowego pełnobarierowego laminatu (film polietylenowy + hydrofilowa warstwa włókniny polipropylenowej) (zgodne z EN 13795 1-3) bez zawartości lateksu, wiskozy i celulozy o gramaturze min. 55g/m². Obłożenie cechuje wysoka odporność na penetrację płynów oraz odporność na rozerwanie na sucho i mokro. Wymagana walidacja procesu sterylizacji tlenkiem etylenu, potwierdzona dokumentem wydanym przez uprawnioną jednostkę zewnętrzną. Na opakowaniu min. 4 odklejane etykiety z numerem serii, datą ważności produktu oraz nazwą producenta. Karta informacyjna o składzie zestawu wraz z piktogramami poszczególnych komponentów. Zestaw zapakowany w torbę foliową z wytrzymałej, grubej i przezroczystej folii polietylenowej z dwiema papierowymi wstawkami z papieru Tyvek oraz oznakowanym miejscem otwarcia zestawu możliwym z lewej jak i prawej strony. Pierwszy karton transportowy drugi to worek foliowy. Karton transportowy umożliwiający utwarcie bez użycia ostrego narzędzia lub jakiegokolwiek innego. Zestaw posiada kartę danych technicznych na gotowy wyrób medyczny."

W skład ww. zestawu muszą wchodzić elementy szczegółowo wyliczone i opisane przez Zamawiającego w poz. 3 formularza asortymentowo – cenowego (Załącznik nr 2-1 do SIWZ);
4) w przypadku Części 1 poz. 4 formularza asortymentowo – cenowego (Załącznik nr 2-1 do SIWZ):

„serweta na stół Mayo rozmiar 80 x 145cm \pm 5 cm o gramaturze \geq 90 g/m², chłonna wykonana z folii polietylenowej, składana teleskopowo, szerokość wzmocnienia min 60cm x 145cm \pm 3 cm, wzmocnienie wykonane z chłonnej włókniny polipropylenowej. Opakowanie papierowo foliowe zawierające min. 2 odklejane etykiety z numerem serii, datą ważności produktu oraz nazwą producenta.”

5) w przypadku Części 1 poz. 6 formularza asortymentowo – cenowego (Załącznik nr 2-1 do SIWZ):

„Zestaw do operacji ginekologicznych z włókniny chłonnej, dwuwarstwowej, gramatura min 55 g/m², , jałowy”

W skład ww. zestawu muszą wchodzić elementy szczegółowo wyliczone i opisane przez Zamawiającego w poz. 6 formularza asortymentowo – cenowego (Załącznik nr 2-1 do SIWZ).

W ocenie Odwołującego opis przedmiotu zamówienia w zakresie ww. pozycji formularza asortymentowo – cenowego (Załącznik nr 2-1 do SIWZ) został dokonany niezgodnie z powołanymi w *petitum* odwołania przepisami ustawy i uniemożliwia skuteczne złożenie oferty w postępowaniu. Zdaniem Odwołującego postanowienia opisu przedmiotu zamówienia są tak skonstruowane, że wymagania SIWZ **łącznie** spełniają tylko i wyłącznie konkretne produkty konkretnych producentów. Powyższe eliminuje produkty innych producentów, w tym także światowych potentatów w tej dziedzinie. Innymi słowy opis przedmiotu zamówienia został tak przygotowany, że w rezultacie mamy do czynienia z tzw. dyskryminującym zbiegiem wymagań. Oprócz konkretnych produktów konkretnych producentów nie istnieją żadne dostępne na rynku rozwiązania (produkty), które w całości (łącznie) spełniają wymagania SIWZ. Wykonawca, który chciałby zaoferować jakikolwiek inny produkt dostępny na rynku, będzie narażony na złożenie oferty o treści niezgodnej z treścią SIWZ, gdyż każdy produkt inny niż produkt preferowany przez Zamawiającego zawsze nie spełni jednego albo kilku z postawionych przez Zamawiającego wymagań. Ponadto w ocenie Odwołującego wymagania Zamawiającego nie mają oparcia w jego faktycznych i obiektywnie uzasadnionych potrzebach a eliminują z postępowania szereg produktów wysokiej jakości. Opis parametrów produktu w taki sposób, że spełnia je tylko jeden, konkretny produkt czy dokonywanie opisu przedmiotu zamówienia przez wskazanie rygorystycznych, wygórowanych wymagań, nieuzasadnionych potrzebami Zamawiającego, dowodzi ograniczenia uczciwej konkurencji w przedmiotowym postępowaniu.



W związku z powyższym Odwołujący wnosi o zmianę ww. wymagań SIWZ poprzez dopuszczenie możliwości zaoferowania oprócz produktów spełniających wszystkie wskazane powyżej wymagania również następujących produktów:

1) w przypadku Części 1 poz. 1 formularza asortymentowo – cenowego (Załącznik nr 2-1 do SIWZ):

„sterylne zestawy jednorazowego użytku, wykonane z materiału dwuwarstwowego, chłonnego na całej powierzchni, zawierającego osłonę Mayo ze wzmocnieniem. Opakowanie zewnętrzne typu folia-papier. Cztery naklejki z kodem kreskowym, nazwą produktu, numerem katalogowym, nr serii, datą ważności i informacją o producencie. Gramatura 62g/m². Zgodność z normą PN-EN 13795.

Skład

1 serweta na stół Mayo 80cm x 145cm

2 serwety do owinięcia noworodka 80cm x 60cm

1 serweta na stół do instrumentarium 150cm x 190cm

1 OP taśma 10cm x 50cm

1 fartuch wzmocniony w rozmiarze L

1 serweta jednoczęściowa 186/250 x 320cm do cięcia cesarskiego z obszarem przyklepnym 35 x 32 cm ±3 cm ze zintegrowanym zbiornikiem na płyny 360°, zintegrowane z serwetą organizatory przewodów w formie rzepów

5 szt. serwet gazowych 45cm x 45cm, 17 nitkowych 8 warstwowych z RTG i tasiemką, wszystkie brzegi podwinięte

20 szt. kompresów gazowych 10cm x 10cm 17 nitkowych 16 warstwowych z RTG”;

2) w przypadku Części 1 poz. 2 formularza asortymentowo – cenowego (Załącznik nr 2-1 do SIWZ):

„sterylne zestawy jednorazowego użytku, wykonane z materiału dwuwarstwowego, chłonnego na całej powierzchni, zawierającego osłonę Mayo ze wzmocnieniem. Opakowanie zewnętrzne typu folia-papier. Cztery naklejki z kodem kreskowym, nazwą produktu, numerem katalogowym, nr serii, datą ważności i informacją o producencie. Gramatura 62g/m². Zgodność z normą PN-EN 13795.

Skład

1 serweta na stół Mayo 80cm x 145cm

1 serweta 240/250cm x 350cm do operacji brzuszno-kroczych z dodatkową warstwą chłonną, z otworem brzuszny oraz otworem kroczy z zintegrowanymi serwetami ochronnymi na nogi



1 serweta na stół do instrumentarium 150cm x 190cm

1 serweta z włókniny PP 35g/m² 80cm x 60cm

1 kieszeń dwukomorowa z kształtką i przylepcem 2x15x40cm

1 gąbka do czyszczenia końcówek instrumentów 5cm x 5cm

2 OP Taśmy 10 x 50cm

20 kompresów gazowych 17N 16W z RTG 10cm x 10cm”;

3) w przypadku Części 1 poz. 3 formularza asortymentowo – cenowego (Załącznik nr 2-1 do SIWZ):

„sterylny zestaw jednorazowego użytku, wykonany z materiału dwuwarstwowego, chłonnego na całej powierzchni, zawierającego osłonę Mayo ze wzmocnieniem. Opakowanie zewnętrzne typu folia-papier. Cztery naklejki z kodem kreskowym, nazwą produktu, numerem katalogowym, nr serii, datą ważności i informacją o producencie. Gramatura 62g/m². Zgodność z normą PN-EN 13795.

Skład

1 serweta na stół Mayo 80 x 145cm

2 serwety samoprzylepne 75 x 90cm

1 serweta samoprzylepna 150 x 180cm

1 serweta samoprzylepna 150 x 200cm

1 serweta na stolik instrumentariuszki 150 x 190cm

1 OP taśma 10 x 50cm

5 serwet gazowych 45cm x 45cm, 17 nitkowych, 8 warstwowych z nitką RTG i tasiemką, wszystkie brzegi podwinięte

20 kompresów gazowych 10cm x 10cm 17 nitkowych 16 warstwowych z nitką RTG”;

4) w przypadku Części 1 poz. 4 formularza asortymentowo – cenowego (Załącznik nr 2-1 do SIWZ):

„osłona sterylna, jednorazowego użytku, wykonana z folii polietylenowej o gramaturze \geq 47g/m², wzmocnienie włókninowe części roboczej (rozmiar 145cm x 59cm), rozmiar 80cm x 145cm, składana teleskopowo, osłona z wywinięciem zewnętrznym przedniej części tworzącym mankiet. Opakowanie zewnętrzne folia-papier. Trzy naklejki do dokumentacji medycznej z kodem kreskowym, nazwą produktu, numerem katalogowym, nr serii, datą ważności i informacją o producencie”;

5) w przypadku Części 1 poz. 6 formularza asortymentowo – cenowego (Załącznik nr 2-1 do SIWZ):

„sterylny zestaw jednorazowego użytku, wykonany z materiału dwuwarstwowego, chłonnego na całej powierzchni, zawierającego osłonę Mayo ze wzmocnieniem. Opakowanie zewnętrzne



typu folia-papier. Cztery naklejki z kodem kreskowym, nazwą produktu, numerem katalogowym, nr serii, datą ważności i informacją o producencie. Gramatura 62g/m². Zgodność z normą PN-EN 13795.

Skład

1 serweta na stół instrumentariuszki 150 x 190cm

1 serweta na stół Mayo 80 x 145cm (warstwa chłonna 76cm x 85cm)

2 ręczniki do rąk 30 x 40 cm

1 serweta 100 x 100cm

1 samoprzylepny uchwyt typu Velcro 2,5 x 15 cm

1 serweta ginekologiczna w kształcie litery T 180/255 x 200 cm ze zintegrowanymi osłonami na kończyny, samoprzylepnym otworem 12 x 25cm oraz zbiornikiem na płyny wyposażonym w separator części stałych od płynnych i zawór do odprowadzania płynów."

2. Odwołujący wskazuje, że wedle utrwalonego stanowiska Krajowej Izby Odwoławczej działaniem wbrew zasadzie uczciwej konkurencji jest na tyle rygorystyczne określenie wymagań, jakie powinien spełnić przedmiot zamówienia, że nie jest to uzasadnione obiektywnymi potrzebami Zamawiającego, a jednocześnie ogranicza krąg potencjalnych wykonawców zdolnych do należytego wykonania zamówienia, względnie stawia wybranych wykonawców w uprzywilejowanej sytuacji wobec pozostałych.

Odwołujący pragnie wskazać za wyrokiem KIO z dnia 8 sierpnia 2012 r., sygn. akt: KIO 1549/12, że: „(...) opisanie przedmiotu zamówienia należy do kluczowych w postępowaniu o udzielenie zamówienia nie tylko uprawnień, ale i obowiązków zamawiającego. Ramy, w których zamawiający powinien poruszać się opisując przedmiot zamówienia w siwz, wyznaczone zostały w szczególności w art. 7 ust. 1 w zw. z art. 29 Pzp. Zatem zamawiający definiując przedmiot zamówienia powinien go opisać z zachowaniem wyrażonej w art. 7 ust. 1 Pzp zasady równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji. Zakazane jest opisanie przedmiotu zamówienia w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję (art. 29 ust. 2 Pzp).” W ocenie Odwołującego w niniejszym postępowaniu Zamawiający bez wątpienia nie uczynił zadość obowiązkowi wynikającemu z ww. przepisów.

Ze względu na powyższe Odwołujący domaga się, aby Zamawiający zmienił treść SIWZ w sposób wskazany powyżej.

W uzasadnieniu powyższego żądania Odwołujący wskazuje, że art. 29 ust. 1 ustawy nakłada na Zamawiającego obowiązek opisanie przedmiotu zamówienia w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględnienia wszystkich wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty. Przepis ten

służy realizacji ustawowych zasad uczciwej konkurencji a co za tym idzie zasady równego dostępu do zamówienia, wyrażonych w art. 7 ust. 1 ustawy. Biorąc pod uwagę przepis art. 29 ust. 2 ustawy, zgodnie z którym przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję, wystarczy do stwierdzenia faktu nieprawidłowości w opisie przedmiotu zamówienia, a tym samym sprzeczności z prawem, jedynie zaistnienie możliwości utrudniania uczciwej konkurencji poprzez zastosowanie określonych zapisów w specyfikacji, niekoniecznie zaś realnego uniemożliwienia takiej konkurencji (zob. wyrok Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z dnia 25 stycznia 2006 r., II Ca 693/05).

W ocenie Odwołującego wskazane powyżej wymagania, postawione przez Zamawiającego w opisie przedmiotu zamówienia, nie są podyktowane uzasadnionymi potrzebami Zamawiającego a wyłącznie chęcią maksymalnego ograniczenia konkurencji. Wedle utrwalonego stanowiska Krajowej Izby Odwoławczej działaniem wbrew zasadzie uczciwej konkurencji jest na tyle rygorystyczne określenie wymagań, jakie powinien spełnić przedmiot zamówienia, że nie jest to uzasadnione obiektywnymi potrzebami Zamawiającego, a jednocześnie ogranicza krąg potencjalnych wykonawców zdolnych do należytego wykonania zamówienia. Na powyższe konsekwentnie wskazuje się w orzecznictwie KIO.

Przykładowo, w uchwale Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 6 lutego 2012 roku, sygn. akt KIO/KD 14/12, podkreślono, że: „istotne jest aby przedmiot zamówienia został opisany w sposób neutralny i nieutrudniający uczciwej konkurencji. Oznacza to konieczność eliminacji z opisu przedmiotu zamówienia wszelkich sformułowań, które mogłyby wskazywać konkretnego wykonawcę, bądź które eliminowałyby konkretnych wykonawców, uniemożliwiając im złożenie ofert lub powodowałyby sytuację, w której jeden z zainteresowanych wykonawców byłby bardziej uprzywilejowany od pozostałych. Działaniem wbrew zasadzie uczciwej konkurencji jest na tyle rygorystyczne określenie wymagań, jakie powinien spełnić przedmiot zamówienia, że nie jest to uzasadnione obiektywnymi potrzebami Zamawiającego, a jednocześnie ogranicza krąg potencjalnych wykonawców zdolnych do wykonania zamówienia. (tak też wyrok KIO z 21 września 2010 roku sygn. akt KIO 1954/10, wyrok KIO z 7 października 2010 roku sygn. akt KIO 2053/10).”

Odwołujący wskazuje za wyrokiem KIO z dnia 22 lipca 2013 roku, sygn. akt: KIO 1589/13, że: „z regulacji prawa wspólnotowego wynika, iż Zamawiający zobowiązany jest do sporządzenia tzw.: <<neutralnego>> opisu przedmiotu zamówienia, wyczerpująco oraz sporządzonego w sposób przejrzysty. Opis przedmiotu zamówienia powinien umożliwiać wykonawcom jednakowy dostęp do zamówienia i nie może powodować nieuzasadnionych przeszkód w otwarciu zamówień publicznych na konkurencję.”

Podobnie w wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 20 czerwca 2013 r., sygn. akt KIO 1314/13, podkreślono, że: „Zamawiający nie może opisywać przedmiotu zamówienia w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję. Postępowanie o udzielenie zamówienia musi być prowadzone tak, aby nie prowadziło do wyłączenia bez uzasadnionej przyczyny chociażby jednego wykonawcy z możliwości złożenia oferty, stwarzając korzystniejszą sytuację pozostałym wykonawcom.”

W ocenie Odwołującego poprzez wskazane powyżej wymagania, postawione przez Zamawiającego w opisie przedmiotu zamówienia, Zamawiający bez jakiegokolwiek uzasadnienia eliminuje z przedmiotowego postępowania zdecydowaną większość wykonawców, którzy z powodzeniem są w stanie wykonać przedmiotowe zamówienie. Biorąc natomiast pod uwagę przepis art. 29 ust. 2 ustawy, zgodnie z którym przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję, do stwierdzenia nieprawidłowości w opisie przedmiotu zamówienia, a tym samym sprzeczności z prawem, wystarczy jedynie zaistnienie możliwości utrudniania uczciwej konkurencji poprzez zamieszczenie określonych postanowień w SIWZ, niekoniecznie zaś realnego uniemożliwienia takiej konkurencji.

Nie będzie zatem żadnym argumentem w sprawie, że kwestionowany w odwołaniu opis przedmiotu zamówienia spełnia dwóch czy więcej wykonawców, skoro Zamawiający w sposób całkowicie nieuprawniony wyeliminował możliwość ubiegania się o przedmiotowe zamówienie przez zdecydowaną większość wykonawców zdolnych do należytego wykonania zamówienia. Powyższe jednoznacznie wynika z orzecznictwa Krajowej Izby Odwoławczej.

Przykładowo, w wyroku KIO 2683/13, sygn. akt KIO 2683/13, Izba podkreśliła, że: „(...) zamawiający ma pełne prawo tak opisać przedmiot zamówienia, aby zapewnić jak najlepszą realizację swoich potrzeb. Nie jest to jednak prawo nieograniczone. Swoboda zamawiającego w tym zakresie nie może bowiem w sposób nieuzasadniony zawężyć kręgu wykonawców, którzy mogą wykonać przedmiot zamówienia. Zatem oceniając opis przedmiotu zamówienia pod kątem zgodności z art. 29 ust. 2 ustawy Pzp należy ustalić, czemu służą jego poszczególne elementy - czy są one uzasadnione istotą i celem zamówienia, czy też, nie służąc żadnym obiektywnie uzasadnionym potrzebom, zawężają krąg wykonawców mogących zamówienie wykonać. Nie ma wątpliwości, że w przedmiotowym postępowaniu określenie parametru kolektora dotyczącego minimalnej temperatury stagnacji na poziomie 200 stopni C uniemożliwia ubieganie się o udzielenie zamówienia tym wykonawcom, którzy oferują kolektory o niższej temperaturze stagnacji. Nie ma przy tym znaczenia podnoszony przez Zamawiającego fakt, że na rynku działa wielu wykonawców będących w stanie ww. wymaganie spełnić. Nieuzasadnione ograniczenie konkurencji może mieć bowiem miejsce nie tylko w sytuacji, gdy krąg wykonawców ubiegających się o zamówienie zostaje ograniczony do jednego czy dwóch,

ale również wtedy, gdy dopuszczając do postępowania wielu wykonawców, w sposób nieuzasadniony uniemożliwia się udział w nim równie dużej grupie."

Do podobnych wniosków Izba doszła również w wyroku z dnia 5 czerwca 2014 r., sygn. akt: KIO 938/14: „przejawem naruszenia zasady uczciwej konkurencji jest nie tylko opisanie przedmiotu zamówienia z użyciem oznaczeń wskazujących na konkretnego producenta lub konkretny produkt albo z użyciem parametrów wskazujących na konkretnego producenta, dostawcę albo konkretny wyrób ale także określenie na tyle rygorystycznych wymagań co do parametrów technicznych, które nie są uzasadnione obiektywnymi potrzebami zamawiającego i które uniemożliwiają udział niektórym wykonawcom w postępowaniu, ograniczając w ten sposób krąg podmiotów zdolnych do wykonania zamówienia.” Identycznie sformułowany pogląd wyrażono w wyroku z dnia 27 stycznia 2014 r., sygn. akt KIO 28/14.

Oprócz powołanego powyżej orzecznictwa wskazać można w tym zakresie również na wyrok KIO z 30 grudnia 2010r., sygn. akt KIO 2729/10, zgodnie z którym: „treść art. 29 ust. 2 ustawy Pzp stanowi, iż do naruszenia normy prawnej wyrażonej w powyższym przepisie dochodzi już przypadku utrudnienia konkurencji, nie zaś jedynie wówczas jeżeli wskutek dokonania opisu przedmiotu zamówienia dochodzi do jej całkowitego wyeliminowania. Utрудnianie konkurencji nie polega wszakże na całkowitej eliminacji wszystkich producentów, dostawców lub dystrybutorów poza jednym, jak również wszystkich urządzeń, technologii lub rozwiązań poza jednym. Literalna wykładnia normy prawnej wyrażonej w powyższym przepisie wskazuje, iż nieuzasadnione utrudnianie konkurencji (wobec określonego i równouprawnionego do udziału w rynku wykonawcy lub oferowanego produktu) prowadzi do wypełnienia hipotezy normy prawnej wyrażonej w art. 29 ust. 2 ustawy Pzp”.

Również w orzecznictwie sądów powszechnych utrwalił się pogląd o niedopuszczalności opisywania przedmiotu zamówienia w sposób nawet pośrednio ograniczający konkurencję (nie mówiąc już o bezpośrednim jej utrudnianiu innymi sposobami). Wyraźnie wskazuje na to wyrok Sądu Okręgowego w Lublinie z dnia 9 listopada 2005 r., sygn. akt II Ca 587/05, zgodnie z którym: „istotne jest, aby przedmiot zamówienia został opisany w sposób neutralny i nieutrudniający uczciwej konkurencji. Oznacza to konieczność eliminacji z opisu przedmiotu zamówienia wszelkich sformułowań, które mogłyby wskazywać konkretnego wykonawcę, bądź które eliminowałyby konkretnych wykonawców, uniemożliwiając im złożenie ofert lub powodowałyby sytuację, w której jeden z zainteresowanych wykonawców byłby bardziej uprzywilejowany od pozostałych”. Do powyższego orzeczenia nawiązuje wyrok Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 17 kwietnia 2009 r., sygn. akt II Ca 137/09, zgodnie z którym: „dokonanie opisu przedmiotu zamówienia przez wskazanie rygorystycznych wymagań, nieuzasadnionych potrzebami zamawiającego będzie uprawdopodobniało naruszenie uczciwej



konkurencji". Tożsame stanowisko znalazło się również w wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 17 grudnia 2009 r., sygn. akt II Ca 992/09 oraz w wyroku Sądu Okręgowego w Lublinie z dnia 2 kwietnia 2009 r., sygn. akt IX Ga 49/09.

Odwołujący zwraca szczególną uwagę na wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 24 stycznia 2012 r., sygn. akt VI ACa 965/11. W rozpatrywanej wówczas sprawie Sąd Apelacyjny podtrzymał wyrok Sądu Okręgowego Warszawa-Praga w Warszawie stwierdzający nieważność umowy sprawie zamówienia publicznego. W uzasadnieniu swojego rozstrzygnięcia Sąd Apelacyjny wskazał m.in., że: „(...) przygotowanie i przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia musi odbyć się z poszanowaniem zasad określonych w art. 7 i 29 ustawy. Zamawiający nie może więc określać przedmiotu zamówienia w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję. Oznacza to konieczność eliminacji z opisu przedmiotu zamówienia wszelkich sformułowań, które mogłyby wskazywać na konkretnego wykonawcę bądź też, które eliminowałyby konkretnych wykonawców uniemożliwiając im złożenie oferty lub powodowałyby sytuację, w której jeden z zainteresowanych wykonawców byłby bardziej uprzywilejowany od pozostałych.” W ocenie Odwołującego tezy zawarte w uzasadnieniu ww. wyroku stosują się wprost w niniejszej sprawie.

Podsumowując, z powołanych w odwołaniu przepisów ustawy wynika jednoznacznie, iż przedmiot zamówienia winien być opisany w sposób neutralny i nie utrudniający uczciwej konkurencji.

Odwołujący jest przekonany, że opisanie przedmiotu zamówienia w inny sposób, tj. zgodnie z żądaniami odwołania, umożliwi realizację potrzeb Zamawiającego przy jednoczesnym poszanowaniu zasad równego traktowania wykonawców i prowadzenia postępowania przetargowego zgodnie z zasadą zachowania uczciwej konkurencji.

Mając na uwadze argumenty przedstawione w niniejszym odwołaniu, należy stwierdzić, że Zamawiający dopuścił się wszystkich wskazanych powyżej naruszeń formułując postanowienia SIWZ i ogłoszenia o zamówieniu w sposób kwestionowany w odwołaniu. Zatem uznać należy, że odwołanie jest w pełni uzasadnione.

Mając powyższe na uwadze wnoszę jak na wstępie.

Z poważaniem

Ewelina Toborek
r. pr. Ewelina Toborek



Załączniki:

- 1) dowód uiszczenia wpisu od odwołania w wymaganej wysokości,
- 2) dowód przekazania kopii odwołania Zamawiającemu,
- 3) wydruk z CEiDG dla Odwołującego,
- 4) pełnomocnictwo do wniesienia odwołania.

Piaseczno, dnia 19 lutego 2020 r.

PEŁNOMOCNICTWO

Wykonawca Barbara Stańczyk, prowadząca działalność gospodarczą na podstawie wpisu do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej pod firmą **Neomed Barbara Stańczyk** pod adresem ul. Kajki 18, 05-501 Piaseczno, posiadająca nr NIP 1230018984, zwana dalej „Wykonawcą”, ubiegająca się o udzielenie zamówienia publicznego na dostawę materiałów jednorazowego użytku oraz materiałów opatrunkowych, nr postępowania 1/2020 (zwanego dalej „Zamówieniem”) w postępowaniu prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego przez Szpital Specjalistyczny im. Świętej Rodziny Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej, 02-544 Warszawa, ul. A. J. Madalińskiego 25 (zwany dalej „Zamawiającym”), niniejszym udziela niżej wymienionym osobom:

- **DARIUSZ ZIEMBIŃSKI**, radca prawny z Kancelarii Radcy Prawnego Dariusz Ziemiński & Partnerzy, legitymujący się legitymacją radcy prawnego numer WA 12677,
- **EWELINA TOBOREK**, radca prawny z Kancelarii Radcy Prawnego Dariusz Ziemiński & Partnerzy, legitymująca się legitymacją radcy prawnego numer WA 13799,
- **ŻAKLINA OSSOWSKA**, prawnik w Kancelarii Radcy Prawnego Dariusz Ziemiński & Partnerzy, legitymująca się paszportem o numerze DAF 452113,

każdej z osobna, pełnomocnictwa do samodzielnego reprezentowania Wykonawcy w postępowaniu odwoławczym przed Krajową Izbą Odwoławczą. Niniejsze pełnomocnictwo w szczególności upoważnia do podpisywania i wnoszenia w imieniu Wykonawcy odwołań do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej, zgłaszania przystąpień do postępowań odwoławczych, opozycji przeciw przystąpieniu innego wykonawcy do postępowania odwoławczego oraz sprzeciwów wobec uwzględnienia w całości lub w części przez Zamawiającego zarzutów przedstawionych w odwołaniu, a także upoważnia do dokonywania wglądu w akta postępowania odwoławczego. Ww. pełnomocnik ma prawo do samodzielnego ustanawiania dalszych pełnomocników i udzielania im pełnomocnictwa do samodzielnego działania we wskazanym powyżej zakresie.

Za Neomed Barbara Stańczyk

NEOMED
Barbara J. Stańczyk
05-501 Piaseczno, ul. Kajki 18
tel. 22 736 74 00 do 20
fax 22 736 74 09; 22 73 5 74 10

podpis osoby upoważnionej

Imię BARBARA
Nazwisko STAŃCZYK
Numer NIP 1230018984
Numer REGON 011937818
Firma przedsiębiorcy STAŃCZYK BARBARA NEOMED



Adres poczty elektronicznej neomed@op.pl
Adres strony internetowej -
Numer telefonu -
Numer faksu -



Stale miejsce wykonywania działalności gospodarczej woj. MAZOWIECKIE, pow. piaseczyński, gm. Piaseczno, miejsc. Piaseczno, ul. Michała Kajki, nr 18, 05-501, poczta Piaseczno
Dodatkowe stale miejsca wykonywania działalności gospodarczej Polska, woj. ŚLĄSKIE, pow. tarnogórski, gm. Tworóg, miejsc. Boruszowice, ul. Romualda Traugutta, nr 21, 12-690, poczta Boruszowice
Polska, woj. MAZOWIECKIE, pow. piaseczyński, gm. Piaseczno, miejsc. Piaseczno, ul. Orężna, nr 6A, 05-501, poczta Piaseczno
Polska, woj. MAZOWIECKIE, pow. piaseczyński, gm. Góra Kalwaria, miejsc. Szymanów, nr 9E, 05-532, poczta Baniocha

Adres do doręczeń woj. MAZOWIECKIE, pow. piaseczyński, gm. Piaseczno, miejsc. Piaseczno, ul. Orężna, nr 6A, 05-501, poczta Piaseczno

Przedsiębiorca posiada obywatelstwa państw Polska

Data rozpoczęcia wykonywania działalności gospodarczej 2001-01-02
Data zawieszenia wykonywania indywidualnej działalności -
Data wznowienia wykonywania indywidualnej działalności -
Data zaprzestania wykonywania działalności gospodarczej -
Data wykreślenia wpisu z rejestru -
Przeważająca działalność gospodarcza (kod PKD) 46.46.Z Sprzedaż hurtowa wyrobów farmaceutycznych i medycznych
Wykonywana działalność gospodarcza (kody PKD) 46.46.Z, 13.99.Z, 14.19.Z, 46.90.Z, 47.21.Z, 47.29.Z, 47.73.Z, 49.41.Z, 52.10.A, 52.10.B, 62.09.Z, 68.20.Z, 69.20.Z, 70.22.Z, 73.11.Z, 73.12.A, 73.12.B, 73.12.C, 73.12.D, 73.20.Z, 77.11.Z, 77.12.Z, 77.33.Z, 77.39.Z, 81.10.Z, 82.92.Z, 82.99.Z
Mażeńska wspólność majątkowa -
Status indywidualnej działalności gospodarczej Aktywny



brak wpisów

brak wpisów

brak wpisów

brak wpisów

Wpis w CEIDG jest wolny od wszelkich opłat na rzecz Skarbu Państwa

Przedsiębiorca ma obowiązek posiadać tytuł prawny do nieruchomości, której adres wpisano do CEIDG, pod rygorem wykreślenia z CEIDG.

Przedsiębiorca ma obowiązek dokonywać zmian wpisu w terminach określonych w art. 15 ust. 1 ustawy o Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej i Punkcie Informacji dla Przedsiębiorcy pod rygorem wykreślenia z CEIDG.

Osoba fizyczna wpisana do CEIDG może ponieść odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną zgłoszeniem do CEIDG nieprawdziwych danych, jeżeli podlegały obowiązkowi wpisu na jej wniosek, a także niezgłoszeniem danych podlegających wpisowi do CEIDG w ustawowym terminie albo niezgłoszeniem zmian danych objętych wpisem.

Organy administracji publicznej nie mogą domagać się od przedsiębiorców okazywania, przekazywania lub złączania do wniosków i innych przedkładanych przed nimi pism, zaświadczeń o wpisie do CEIDG.