

„GESPAR” - G. Pyjor, M. Sutkowski -
Spółka Jawna
03-876 Warszawa, ul. Matuszewska 14
tel.: 22 679 00 72, tel./fax: 22 679 01 36
REGON: 006219231; NIP: 524-010-39-20
KRS: 0000015998

Warszawa, dnia 16 listopada 2023 r.

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

Zamawiający:

Centrum Zdrowia Mazowsza Zachodniego Sp. z o.o.

ul. Limanowskiego 30, 96-300 Żyrardów

tel.:(46) 855-20-11 wew. 343, fax: (46) 855-35-27

adres strony internetowej: www.czmz.szpitalzyrardow.pl

adres platformy zakupowej: <https://platformazakupowa.pl/pn/czmz>

e-mail: zamowienia@szpitalzyrardow.pl

Adres strony internetowej prowadzonego postępowania:

<https://platformazakupowa.pl/transakcja/772516>

Odwołujący:

„GESPAR” - G. Pyjor, M. Sutkowski – Spółka Jawna

ul. Matuszewska 14; 03-876 Warszawa

Tel. 22 679 00 72, 22 679 01 57, tel./fax 22 679 01 43

Adres poczty elektronicznej: gespar@gespar.com.pl

NIP: 524-010-39-20 KRS: 0000015998

Imię i nazwisko przedstawiciela Odwołującego:

Grzegorz Pyjor - wspólnik

Dotyczy:

postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie podstawowym bez negocjacji na podstawie art. 275 pkt 1 ustawy z dn. 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (dz. u. z 2022 r., poz.1710) pod nazwą:

„Dostawy pieluchomajtek i podkładów higienicznych”

Numer postępowania: CZMZ/2500/16/2023

ODWOŁANIE

W imieniu Wykonawcy - „GESPAR” G. Pyjor, M. Sutkowski – Spółka Jawna z siedzibą przy ul. Matuszewskiej 14 w Warszawie (03-876), zwanym dalej „Odwołującym”, działając na podstawie art. 513 ust. 1 w zw. z art. 505 ust. 1 ustawy z 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r., poz. 2019 ze zm.), zwanej dalej „ustawą Pzp”, niniejszym wnoszę odwołanie od niezgodnej z przepisami ustawy czynności podjętej przez Zamawiającego, w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem są dostawy pieluchomajtek i podkładów higienicznych dla **Centrum Zdrowia Mazowska Zachodniego** Sp. z o.o. w Żyrardowie, zwanym dalej „Postępowaniem”.

- I. Zamawiającemu zarzucam działanie niezgodne z przepisami ustawy poprzez:
1. dokonanie nieuzasadnionej zmiany treści SWZ, co jest naruszeniem Art. 286. ust. 1 ustawy Pzp, które nastąpiło na etapie udzielania przez Zamawiającego odpowiedzi na pytania wykonawców,
 2. prowadzenie postępowania w sposób niezapewniający uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, nieprzejrzysty i nieproporcjonalny, co jest naruszeniem Art. 16. Pkt 1, 2 i 3 ustawy Pzp i co jest konsekwencją naruszenia przepisu podanego w punkcie 1. powyżej.

- II. Odwołujący posiada interes w uzyskaniu niniejszego zamówienia oraz może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego ww. przepisów ustawy. Odwołujący jest zainteresowany przystąpieniem do postępowania i złożeniem oferty.

Jednakże w skutek niezgodnej z prawem zmiany opisu przedmiotu zamówienia Odwołujący może ponieść szkodę w postaci uniemożliwienia mu przystąpienia do postępowania (*nie oferuje pieluchomajtek dla dorosłych wyposażonych we wskaźnik wilgotności, który jednoznacznie zmienia kolor (np. z żółtego na niebieski lub zielony) w miarę napełniania produktu moczem*), w wyniku czego niezyskania przedmiotowego zamówienia publicznego i w konsekwencji niezyskania zysku z realizacji zamówienia i potwierdzenia prawidłowego jego wykonania.

Powyższe dowodzi spełnienia przesłanki do skorzystania ze środków ochrony prawnej przewidzianych w art. 505 ust. 1 ustawy Pzp.

III. Wiadomość o okolicznościach stanowiących podstawę do wniesienia odwołania Odwołujący powziął w dniu 13 listopada 2023 roku, tj. w dniu zamieszczenia przez Zamawiającego na platformie postępowania Wyjaśnień treści SWZ (3), .

Termin na wniesienie odwołania wynikający z art. 515 ust. 1, pkt. 2, lit. a) ustawy Pzp został zachowany.

IV. Odwołujący przesłał odwołanie Zamawiającemu w dniu 15.11.2023 r., tj. z zachowaniem terminu, o którym mowa w art. 514 ust. 2 ustawy.

V. **Odwołujący wnosi o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:**

- sprostowania odpowiedzi na pytanie nr 1 zamieszczonej w Wyjaśnieniach treści SWZ (3) w taki sposób, aby przywrócić pierwotny opis przedmiotu zamówienia, a tym samym treści SWZ, w części dotyczącej opisu wymaganego wskaźnika wilgotności,
- w konsekwencji powyższego, przeprowadzenie badania i oceny ofert pod kątem zgodności z pierwotną, niezmienioną treścią SWZ.

Ponadto wnoszę o zasądzenie na rzecz Odwołującego kosztów postępowania.

OPIS STANU FAKTYCZNEGO

W dniu 06.11.2023 roku Zamawiający wszczął w trybie podstawowym bez negocjacji postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pod nazwą: dostawy pieluchomajtek i podkładów higienicznych dla **Centrum Zdrowia Mazowska Zachodniego Sp. z o.o.** w Żyrardowie.

W formularzu asortymentowo-cenowym będącym Załącznikiem nr 5 do SWZ Zamawiający zamieścił opis przedmiotu zamówienia. Jednym z wymogów dotyczących pieluchomajtek był ***indykator wilgotności w postaci co najmniej***

jednego paska zmieniającego kolor podczas napełniania się produktu (tiret 3 opisu).

W dniu 13.11.2023 r. Zamawiający zamieścił na stronie postępowania Wyjaśnienia treści SWZ (3). Na pytanie Nr 1 jednego z wykonawców o treści:

„Czy Zamawiający wymaga w przedmiocie zamówienia (załącznik nr 5, pozycje 1 - 3) pieluchomajtek dla dorosłych wyposażonych we wskaźnik wilgotności, który jednoznacznie zmienia kolor (np. z żółtego na niebieski lub zielony) w miarę napełniania produktu moczem?”

Zamawiający odpowiedział:

„Zamawiający wymaga.”

czym zmienił pierwotny opis przedmiotu zamówienia, a tym samym treść SWZ.

UZASADNIENIE ZARZUTÓW WOBEC ZAMAWIAJĄCEGO

W opinii Odwołującego zmiana ta jest nieuzasadniona i nastąpiła pod presją wykonawcy zadającego pytanie, którego celem było uniemożliwienie lub utrudnienie złożenia oferty wykonawcom, których oferowane pieluchomajtki są wyposażone w inne indykatory wilgotności niż dokładnie opisane w pytaniu, ale spełniające pierwotny opis, co dotyczy również Odwołującego. Wykonawcy biorący udział w postępowaniach o zamówienia publiczne są doskonale zorientowani w szczegółach budowy pieluchomajtek konkurencji, w związku z czym wiedzę tę często wykorzystują nakierowując Zamawiającego na korzystne dla siebie, poprzez ograniczenie konkurencji, modyfikacje opisów przedmiotu zamówienia. Zadaniem Zamawiającego powinno być nieuginanie się w takich sytuacjach w trosce o zachowanie uczciwej konkurencji i przejrzystości postępowania.

Zgodnie z Art. 284.1. wykonawca może zwrócić się do zamawiającego z wnioskiem o wyjaśnienie treści SWZ. Synonimem słowa wyjaśnienie, najbliższym mu pojęciowo w kontekście ww. przepisu, jest słowo wytłumaczenie. Wyjaśnia się, tłumaczy coś niezrozumiałego, niejasnego, nie do końca pewnego, coś co jest zawile i budzi wątpliwości prawidłowego zrozumienia. Nie można takich cech przypisać opisowi wymaganego indykatora wilgotności w pierwotnym brzmieniu, gdyż opis ten został napisany poprawną polszczyzną, w sposób całkowicie zrozumiały, nie budzący wątpliwości zwłaszcza u podmiotów profesjonalnie zajmujących się sprzedażą pieluchomajtek.

Formułujący pytanie wykonawca nie mógł mieć wątpliwości, co do spełniania przez oferowane przez siebie pieluchomajtki opisu zamieszczonego w formularzu asortymentowo-cenowym.

Jeżeli pieluchomajtki oferowane przez tego wykonawcę są wyposażone w indykator wilgotności w postaci co najmniej jednego paska zmieniającego kolor podczas napełniania się produktu, a taki indykator jego pieluchomajtki mają, o czym świadczy treść pytania, to jego pytanie nie spełnia cechy prośby o wyjaśnienie wymaganej przepisem pzp. Wykonawca ten nie przedstawił, czego nie rozumie i co wymaga wytłumaczenia przez Zamawiającego.

Pytanie wykonawcy miało za cel nakierowanie Zamawiającego na dokonanie takiej zmiany wymogu, aby odpowiadał on nadal pytającemu wykonawcy, a eliminował z postępowania innych, potencjonalnych wykonawców, których pieluchomajtki

posiadają indykatory spełniające wymóg pierwotny, lecz niespełniające opisu zmodyfikowanego.

Nie można zatem uznać treści ww. pytania wykonawcy za wniosek o wyjaśnienie treści SWZ w rozumieniu Art.284.1. Takie też rozumowanie powinien był przyjąć Zamawiający i odmówić odpowiedzi bądź odpowiedzi udzielić, ale w taki sposób, aby nie dokonać zmiany treści SWZ. Pierwotny opis przedmiotu zamówienia był zgodny z Art. 99 i 101 pzp. Wymóg dotyczący indykatora wilgotności został opisany w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, użyto do niego zrozumiałych określeń, dla wykonawców profesjonalnych zwłaszcza.

Nie widać jakiegokolwiek uzasadnienia, dlaczego Zamawiający odpowiadając na pytanie zmienił opis przedmiotu zamówienia, uszczegóławiając nawet kolory indykatora.

Zmiana treści SWZ, której nie można uznać za uzasadnioną powoduje, że postępowanie nabrało cech postępowania prowadzonego w sposób niezapewniający uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, nieprzejrzysty i nieproporcjonalny.

Zmiana wymogu pod wpływem jednego z wykonawców spowoduje nieuzasadnione potrzebami Zamawiającego ograniczenie liczby wykonawców mogących złożyć ofertę zgodną ze zmodyfikowaną treścią SWZ, co sprawi ograniczenie konkurencyjności postępowania.

Zmianę wymogu odnoszącego się do indykatora wilgotności należy uznać jako powodującą zaburzenie proporcjonalności prowadzenia postępowania nie uzasadnionego potrzebami Zamawiającego. Nie można bowiem uznać za takie wymogu, żeby wskaźnik wilgotności zmieniał jednoznacznie kolor akurat z żółtego na niebieski lub zielony. Nieistotne jest użycie przez pytającego wykonawcę zwrotu „np.” – na przykład, został on użyty w celach jedynie asekuracyjnych, gdyż tak właśnie zachowuje się wskaźnik, w który pieluchomajtki zadającego pytanie wykonawcy są wyposażone.

W świetle podniesionych w niniejszym odwołaniu zarzutów naruszenia przez Zamawiającego wymienionych przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 roku - Prawo zamówień publicznych oraz przywołanych okoliczności nie ulega wątpliwości, iż dokonane naruszenia przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych będą mogły mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia. Z tych względów niniejsze Odwołanie pozostaje konieczne i uzasadnione.

W imieniu Odwołującego:

„GESPAR” - G. Pyjor, M. Sutkowski -
Spółka Jawna

Grzegorz Pyjor

Wykaz załączników:

- KRS odwołującego
- dowód wniesienia wpisu 7500 zł
- dowód przesłania kopii odwołania Zamawiającemu w dn. 15.11.2023 r.

