

WYROK

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Aneta Młacka

Protokolant: Oskar Oksiński

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 06 czerwca 2024 roku w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 15 maja 2024 roku przez Odwołującego Darmir spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa (ul. Bałtycka 47A, 10-175 Olsztyn) w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego Wojewódzki Szpital Specjalistyczny w Olsztynie (ul. Żołnierka 18, 10-561 Olsztyn) przy udziale uczestnika po stronie Zamawiającego: MGM Elektronik Szewczyk, Gębka sp. j. (ul. Związkowa 12, 20-148 Lublin)

orzeka:

1. oddala odwołanie
2. kosztami postępowania obciąża Odwołującego Darmir spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa (ul. Bałtycka 47A, 10-175 Olsztyn) i
3. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 10000 zł 00 gr (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego Darmir spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa (ul. Bałtycka 47A, 10-175 Olsztyn)

Na orzeczenie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Zamówień Publicznych.

Przewodnicząca:

Sygn. akt: KIO 1700/24

UZASADNIENIE

Zamawiający Wojewódzki Szpital Specjalistyczny w Olsztynie prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie podstawowym, którego przedmiotem jest wymiana systemu przywoławczego na 7 oddziałach Wojewódzkiego Szpitala Specjalistycznego w Olsztynie.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane 15.02.2024r. w Biuletynie Zamówień Publicznych pod numerem 2024/BZP 00106308.

Odwołujący D. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Spółka komandytowa wniósł odwołanie wobec czynności zaniechania odrzucenia oferty Wykonawcy MGM Elektronik S.G. sp. j., błędnego zakwalifikowania oferty tego Wykonawcy jako najkorzystniejszej w sytuacji, gdy oferta nie spełnia minimalnych warunków zamówienia, określonych przez Zamawiającego, a jej cena jest rażąco nieadekwatna do warunków zamówienia.

Odwołujący zarzucił także że Zamawiający zastosował jako wyłączne kryterium ceny, w sytuacji gdy powyższe jest wyjątkiem i może być ewentualnie zastosowane w przypadku robót budowlanych w razie dostarczenia przez zamawiającego projektu robót, co nie wynika z dokumentacji przetargowej, by taka dokumentacja miała zostać przedłożona przez zamawiającego.

Zdaniem Odwołującego oferta wybrana nie spełnia minimalnych standardów określonych przez Zamawiającego, a jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia. Ponadto zawiera rażąco nieadekwatną cenę względem przedmiotu zamówienia, co stanowiło przesłankę do jej odrzucenia zgodnie z art. 226 ust.1 pkt. 5, 8 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Odwołujący wniósł o unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty i dokonanie wyboru oferty Odwołującego. Zamawiający skonstruował warunki zamówienia w SWZ i określił jego cechy w załączniku nr 5 SWZ, wyszczególnione w opisie działania systemu, wymaganiach dotyczących okablowania, instalacji, sposobu zarządzania systemem. Jako kryterium oceny ofert zastosowano kryterium ceny. Zamawiający wskazał także w SWZ, że cena lub koszt podane w ofercie powinny obejmować wszystkie elementy związane z wykonaniem zamówienia/ oferowanych części zamówienia oraz warunkami stawianymi przez Zamawiającego (pkt. XVII.2 SWZ).

W ocenie Odwołującego, Wykonawca MGM Elektronik S.G. sp. j. nie spełnia minimalnych, granicznych parametrów systemu, określonych w specyfikacji istotnych warunków zamówienia - załączniki nr 5. W tym zakresie Odwołujący wskazał na poniższe okoliczności:

- Rozwiązanie przyjęte przez Wykonawcę MGM Elektronik S.G. sp. j. nie posiada sygnalizacji dźwiękowej (przy czym zamawiający wymaga sygnalizacji dźwiękowej dla każdego wezwania, zostało bowiem wskazane w specyfikacji „3

kolorowa lampka sygnalizacyjna wskazująca przywołanie, alarm, obecność, sygnalizacja za pomocą 3 kolorów oraz sygnału dźwiękowego, wymagane są min. trzy tryby pracy dla lampki sygnalizacyjnej, zdarzenia sygnalizowane poprzez manipulator”), a także trzech trybów pracy tj. salowa lampka sygnalizacyjna, tryb „Dyżurka”, tryb „Lekarska”.

- Wykonawca MGM Elektronik S.G. sp. j. nie spełnia minimalnych wymagań określonych przez SWZ polegających na braku mocowania manipulatora za pomocą magnesu lub klipsa do mocowania. Zamawiający wskazał, że dopuszcza mocowanie manipulatorów pacjenta za pomocą magnesu lub klipsa. Tymczasem manipulator oferowany przez Wykonawcę MGM Elektronik S.G. sp. j. nie posiada ani magnesu, ani klipsa do mocowania.

- Zamawiający nie dopuścił rozwiązania systemu, który będzie zasilany z przełączników sieciowych, a podtrzymanie w przypadku zaniku napięcia będzie odbywać się z zasilania gwarantowanego. W związku z powyższym, zasilanie systemu (urządzeń) nie może odbywać się z wykorzystaniem przełączników sieciowych, a oferta Wykonawcy MGM Elektronik S.G. sp. j. przyjmuje rozwiązanie zasilania systemu niedopuszczalne przez Zamawiającego.

- Wykonawca MGM Elektronik S.G. sp. j. nie uwzględnił wytłoczenia na przycisku BT oznaczenia językiem Braille'a. Po zadaniu przez Zamawiającego pytania Wykonawca MGM Elektronik S.G. sp. j. uzupełnił powyższy brak wskazaniem, że producent może dostarczyć przyciski z alfabetem, bez zagwarantowania powyższego.

Jak wskazał Odwołujący, Wykonawca MGM Elektronik S.G. sp. j. zaproponował system, „w którym uszkodzenie niesie za sobą konieczność wymiany jakiegokolwiek elementu systemu przywoławczego na nowy i wezwania wykonawcy lub zewnętrznego serwisu”.

Zdaniem Odwołującego, sposób oceny ofert wyłącznie na podstawie kryterium ceny stanowi wyjątek. Skoro Zamawiający nie dostarczył projektów według których mają zostać wykonane roboty, nie powinien stosować jako wyłącznego kryterium ceny, co kwalifikuje sposób dokonywania przez niego oceny ofert jako błędny, w tym w kontekście skonstruowania w tym zakresie SWZ.

Zamawiający wniósł odpowiedź na odwołanie. Wniósł o oddalenie odwołania w całości.

W ocenie Zamawiającego oferta Wykonawcy MGM Elektronik S.G. sp. j. spełnia warunki zamówienia a zaoferowana cena nie jest rażąco niska.

Zamawiający wskazał, że w postępowaniu złożono inne oferty o przybliżonych cenach do oferty wybranej tj. 518 200,23 zł brutto oraz 594 980,72 zł brutto, co utwierdziło Zamawiającego w przekonaniu, że zaoferowana cena jest adekwatna do przedmiotu zamówienia.

W zakresie zasadności zastosowania wyłącznie kryterium ceny Zamawiający wskazał, że nie dotyczy to zapisów SWZ.

W odniesieniu do pozostałych zarzutów, Zamawiający wskazał na poniższe okoliczności:

- W formularzu cenowym w pozycji *lampka sygnalizacyjna - 3 kolorowa* Wykonawca MGM Elektronik S.G. sp. j. zaoferował *Moduł lampek - LM-B nr kat. 21-1032500-01-02*, dla którego potwierdzenie parametrów w zakresie wymagania trzech trybów pracy zawarte zostało w karcie katalogowej LM-B oraz na str. 103 katalogu produktów. Zamawiający wymagał *sygnalizacji za pomocą 3 kolorów oraz sygnału dźwiękowego*, bez wskazywania który komponent systemu ma ją generować. Potwierdzenie dla posiadania systemu dźwiękowego zawarte zostało w karcie katalogowej ZT-B.

- Zamawiający nie zgodził się z zarzutem dotyczącym braku mocowania manipulatora za pomocą magnesu, ponieważ postanowienie to zostało zmodyfikowane. Pierwotny opis przedmiotowego parametru brzmiał: *Manipulator wyposażony w magnes w celu przyczepiania go do ramy łóżka*. Na wniosek wykonawcy: *Czy Zamawiający będzie wymagać manipulatorów pacjenta montowanych na ścianie na dedykowanym uchwycie i do łóżka za pomocą klipsa do pościeli zamiast magnesów? (...)*, Zamawiający udzielił odpowiedzi: *Zamawiający dopuszcza inne mocowanie manipulatorów np.*

klips. W związku z powyższym zarzut jest bezpodstawny, ponieważ Zamawiający dopuścił inne rozwiązania. W formularzu cenowym w pozycjach *Manipulator komfort* Wykonawca oprócz przycisku gruszkowego i modułu sterującego wycenił uchwyt, tym samym spełnił wymóg, co dodatkowo potwierdził w wyjaśnieniach z dnia 31 maja 2024r.

- W zakresie zarzutu dotyczącego zasilania Zamawiający zwrócił się o wyjaśnienie treści złożonej oferty. Na zadane pytanie: *Czy zaoferowany system będzie zasilany z przełączników sieciowych?* Wykonawca udzielił odpowiedzi: *Zaoferowany system zasilany jest z zasilaczy systemowych umieszczonych wraz ze switchem L4-SWI9-GBIT, będącym kontrolerem systemu, w jednej obudowie*. Wykonawca jasno w powyższym wyjaśnieniu wskazuje, że jego system jest zasilany z zasilaczy systemowych, które zaoferował w Formularzu cenowym Siemens SITOP, natomiast switch jest kontrolerem systemu.

Izba ustaliła i zważyła co następuje:

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Odwołujący nie wykazał, aby oferta Wykonawcy MGM Elektronik S.G. sp. j. nie odpowiadała warunkom opisanym w SWZ.

Odwołujący nie wykazał zatem, aby zachodziła podstawa do odrzucenia oferty Wykonawcy MGM Elektronik S.G. sp. j. na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Wykonawca MGM Elektronik S.G. sp. j. w formularzu cenowym w pozycji lampka sygnalizacyjna - 3 kolorowa Wykonawca MGM Elektronik zaoferował Moduł lampek - LM-B nr kat. 21-1032500-01-02, dla którego potwierdzenie parametrów w zakresie wymagania trzech trybów pracy zawarte zostało w karcie katalogowej LM-B oraz na str. 103 katalogu produktów.

Odwołujący w treści odwołania wskazał, że: „Rozwiązanie przyjęte przez Wykonawcę MGM Elektronik nie posiada sygnalizacji dźwiękowej, a także trzech trybów pracy tj. salowa lampka sygnalizacyjna, tryb „Dyżurka”, tryb „Lekarska”.

Wbrew twierdzeniu Odwołującego, rozwiązanie oferowane przez Odwołującego posiada system dźwiękowy. Potwierdzenie dla posiadania systemu dźwiękowego zawarte zostało w karcie katalogowej ZT-B. Odwołujący w trakcie rozprawy z udziałem stron, po zapoznaniu z materiałem, nie zaprzeczył powyższej okoliczności.

Ponadto Zamawiający wymagał sygnalizacji za pomocą 3 kolorów oraz sygnału dźwiękowego, bez wskazywania który komponent systemu ma ją generować.

Tym samym Odwołujący nie wykazał zasadności postawionego zarzutu.

Odwołujący nie wykazał, aby produkt oferowany przez Wykonawcę MGM Elektronik S.G. sp. j. nie spełnił wymagań SWZ. Jak wskazał Zamawiający, brak było wymagania, aby sama lampka posiadała system dźwiękowy. Wynika to z treści załącznika nr 5, gdzie został opisany system przyzywowy. Odniesienie do sygnalizacji dźwiękowej występuje kilkakrotnie i każdorazowo nie jest odnoszone do lampki, a odnosi się i stanowi niezbędną część systemu przyzywowego. Treści załącznika nr 5 do SWZ można zatem odczytywać wyłącznie w taki sposób, że sygnał dźwiękowy dotyczy systemu przyzywowego, a nie lampki. Zamawiający i Wykonawca MGM Elektronik S.G. sp. j. wskazali, że system oferowany przez Wykonawcę MGM Elektronik wypełnia SWZ.

Na wniosek wykonawcy: Czy Zamawiający będzie wymagać manipulatorów pacjenta montowanych na ścianie na dedykowanym uchwycie i do łóżka za pomocą klipsa do pościeli zamiast magnesów? (...), Zamawiający udzielił odpowiedzi: Zamawiający dopuszcza inne mocowanie manipulatorów np. klips.

Z powyższego wynika, że Zamawiający dopuścił możliwość, aby manipulatory pacjenta były montowane na ścianie na dedykowanym uchwycie i do łóżka za pomocą magnesów lub innych rozwiązań, w tym wskazał jako przykład klips. Z postanowienia Zamawiającego wynika, że dopuszcza inne rozwiązania, a jako przykład wskazano klips. Skoro rozwiązanie w postaci klipsa zostało wymienione jako przykładowe, to oznacza, że możliwe jest zaoferowanie innych rozwiązań. Tym samym, nawet jeśli (jak wskazuje Odwołujący) manipulator oferowany przez Wykonawcę MGM Elektronik S.G. sp. j. nie posiada ani magnesów, ani klipsa do mocowania, a oferuje inne rozwiązanie, to nie oznacza, że nie spełnia wymagania Zamawiającego. Wykonawca MGM Elektronik S.G. sp. j. w formularzu cenowym w pozycjach Manipulator komfort oprócz przycisku gruszkowego i modułu sterującego wycenił uchwyt, to oznacza, że spełnił wymagania dopuszczone przez Zamawiającego. Odwołujący w tym zakresie nie wykazał okoliczności przeciwnych. Zarzut podlegał oddaleniu.

Jak wskazał Odwołujący, Zamawiający nie dopuścił rozwiązania systemu, który będzie zasilany z przełączników sieciowych, a podtrzymanie w przypadku zaniku napięcia będzie odbywać się z zasilania gwarantowanego. W związku z powyższym, zasilanie systemu (urządzeń) nie może odbywać się z wykorzystaniem przełączników sieciowych. Zdaniem Odwołującego, oferta Wykonawcy MGM Elektronik S.G. sp. j. przyjmuje rozwiązanie zasilania systemu niedopuszczalne przez Zamawiającego.

Zamawiający zwrócił się do Wykonawcy MGM Elektronik S.G. sp. j. o wyjaśnienie treści złożonej oferty. Na zadane pytanie: Czy zaoferowany system będzie zasilany z przełączników sieciowych? Wykonawca udzielił odpowiedzi: Zaoferowany system zasilany jest z zasilaczy systemowych umieszczonych wraz ze switchem L4-SWI9-GBIT, będącym kontrolerem systemu, w jednej obudowie. Wykonawca w powyższym wyjaśnieniu wskazuje, że jego system jest zasilany z zasilaczy systemowych, które zaoferował w Formularzu cenowym Siemens SITOP, natomiast switch jest kontrolerem systemu.

W trakcie rozprawy z udziałem stron Zamawiający wyjaśnił, że oczekiwał zaoferowania zasilania systemowego bez konieczności przyłączenia do sieci szpitalnej, a więc zasilanie powinno być odrębne, przeznaczone tylko dla tego systemu. W jego ocenie, rozwiązanie zaoferowane przez Wykonawcę MGM Elektronik S.G. sp. j. odpowiada wymaganiom SWZ. W trakcie rozprawy z udziałem stron Wykonawca MGM Elektronik S.G. sp. j. wyjaśnił, że słowo „switch” zostało użyte przez producenta, jednakże switch jest kontrolerem systemu, a nie przełącznikiem sieciowym. Podkreślił, że zaoferowane przez niego rozwiązanie nie wykorzystuje żadnych switchy sieciowych Zamawiającego. Spełnia zatem warunek postawiony przez Zamawiającego, aby nie wykorzystywać switchy budynkowych, sieci

strukturalnej budynku.

Odwołujący nie wykazał w żaden sposób, aby rozwiązanie przyjęte przez Wykonawcę MGM Elektronik S.G. sp. j. było niezgodne z wymaganiami SWZ. Zarzut nie tylko nie został rozwinięty w odwołaniu, ale także w trakcie rozprawy z udziałem stron Odwołujący nie potrafił dowieść tezy postawionej w odwołaniu. W trakcie rozprawy z udziałem stron Odwołujący przyznał, że zasilacz systemowy nie jest przełącznikiem sieciowym, co wskazuje na okoliczność że Wykonawca MGM Elektronik S.G. sp. j. nie zaoferował rozwiązania niezgodnego z wymaganiami SWZ. Zarzut Odwołującego podlegał więc oddaleniu.

Zdaniem Odwołującego, Wykonawca MGM Elektronik S.G. sp. j. nie uwzględnił wytłoczenia na przycisku BT oznaczenia językiem Braille'a. Jak wskazał Odwołujący, po zadaniu przez Zamawiającego pytania Wykonawca MGM Elektronik S.G. sp. j. uzupełnił powyższy brak wskazaniem, że producent może dostarczyć przyciski z alfabetem, bez zagwarantowania powyższego.

Zamawiający wezwał Wykonawcę MGM Elektronik S.G. sp. j. do złożenia wyjaśnień. W treści pisma wskazał: „Zamawiający wymagał zaoferowania manipulatora komfort, który dodatkowo będzie posiadał przycisk przywołania z wytłoczonym alfabetem Braille'a napisem np. „SOS” lub „POMOC”. W nadesłanym przez Wykonawcę katalogu brak informacji, iż zaoferowany Manipulator BT-B – nr kat. 21-1031000 -01-06 posiada wymaganą funkcję.”

Wykonawca MGM Elektronik S.G. sp. j. przesłał do Zamawiającego pismo, w którym Wykonawca potwierdził, że zaoferowany przez niego przycisk BT-B – nr kat. 21-1031000-01-06 zostanie dostarczony w wykonaniu spełniającym stawiany przez Zamawiającego wymóg. Ponadto Wykonawca przesłał pismo producenta, w którym producent potwierdził możliwość dostarczenia manipulatorów oznaczonych w katalogu nazwą przycisk gruszkowy, typ BT-B, numer katalogowy 21-1031000-01-06 z dodatkowym oznaczeniem w alfabecie Braille'a.

Z powyższego wynika, że Wykonawca MGM Elektronik potwierdził, że spełnia wymagania SWZ. Odwołujący nie wykazał, aby nie było możliwe dostarczenie manipulatorów oznaczonych w katalogu nazwą przycisk gruszkowy, typ BT-B, jakie zaoferował Wykonawca MGM Elektronik S.G. sp. j., z dodatkowym oznaczeniem w alfabecie Braille'a. Natomiast Wykonawca MGM Elektronik S.G. sp. j. złożył wyjaśnienie pochodzące od producenta, że manipulatory oznaczonych w katalogu nazwą przycisk gruszkowy, typ BT-B, które zaoferował mogą posiadać dodatkowe oznaczenie w alfabecie Braille'a. Z pisma Wykonawcy MGM Elektronik S.G. sp. j. wynika jednoznacznie, że zaoferowany produkt zostanie dostarczony w wykonaniu spełniającym stawiany przez Zamawiającego wymóg. Wykonawca MGM Elektronik S.G. sp. j. wykazał zatem, że spełnia wymagania SWZ. Odwołujący nie wykazał natomiast zasadności zarzutu.

Odwołujący zakwestionował sposób oceny ofert wyłącznie na podstawie kryterium ceny. Powyższy zarzut należy uznać za spóźniony.

Zgodnie z art. 515 ust. 1 pkt 2 a i b ustawy Prawo zamówień publicznych odwołanie wnosi się w przypadku zamówień, których wartość jest mniejsza niż progi unijne, w terminie 5 dni od dnia przekazania informacji o czynności zamawiającego stanowiącej podstawę jego wniesienia, jeżeli informacja została przekazana przy użyciu środków komunikacji elektronicznej lub 10 dni od dnia przekazania informacji o czynności zamawiającego stanowiącej podstawę wniesienia, jeżeli informacja została przekazana w sposób inny niż określony w lit. a.

Skoro Odwołujący kwestionuje postanowienia, warunki SWZ, to odwołanie dotyczące treści SWZ powinien był wnieść w terminie 5 lub 10 dni od przekazania jej treści. Stawianie zarzutu dotyczącego treści SWZ na etapie badania i oceny ofert przez Zamawiającego należy uznać za spóźnione – po terminie przysługującym zgodnie z ustawą na podniesienie takiego zarzutu.

Nie zasługuje na uwzględnienie zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 226 ust.1 pkt. 8 ustawy Prawo zamówień publicznych. Zgodnie z powyższym artykułem Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia. Odwołujący poza wymienieniem w treści odwołania powyższego przepisu, nie wskazał żadnej okoliczności, argumentu, który uzasadniałby zarzut. Nie wykazał zatem, aby oferta Wykonawcy MGM Elektronik S.G. sp. j. zawierała rażąco niską cenę.

Zarzuty podniesione przez Odwołującego okazały się bezzasadne.

W konsekwencji należało stwierdzić, że Odwołujący nie wykazał, aby oferta Wykonawcy MGM Elektronik S.G. sp. j. podlegała odrzuceniu.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 557 oraz art. 574 ustawy z 11.09.2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2022 r., poz. 1710 ze zm.) oraz w oparciu o przepisy § 5 pkt 1 oraz § 8 ust. 2 pkt 1), zaliczając w poczet kosztów postępowania uiszczony przez Odwołującego wpis od odwołania.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

Przewodnicząca:.....

