

1380  
EZP/...../16

Wrocław, 09.12.2016

Wg rozdzielnika

**Dotyczy: postępowania na Zakup fabrycznie nowych narzędzi chirurgicznych na potrzeby Breast Unit Dolnośląskiego Centrum Dolnośląskiego Centrum Onkologii we Wrocławia znak sprawy ZP/PN/71/16/LBO**

### UNIEWAŻNIENIE

Dolnośląskie Centrum Onkologii we Wrocławiu unieważnia postępowanie na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 7 w związku z art. 146 ust. 6 ustawy Prawo Zamówień Publicznych, ponieważ postępowanie jest obarczone niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.

### UZASADNIENIE

Pismem z dnia 23.11.2016 roku spółka Magnus Medical sp. z o.o. sp. k. poinformowała Zamawiającego, że mogło dojść w toku postępowania do naruszenia zasady zachowania uczciwej konkurencji wynikającej z art. 7 pzp, i w związku z tym Magnus Medical sp. z o.o. sp. k. wnioskuje o jego unieważnienie oraz powtórzenie. Informujący zarzucił Zamawiającemu, udzielenie w toku ww. postępowania wykluczających się odp. w poz. 11 i 12 Arkusza asortymentowo - cenowego.

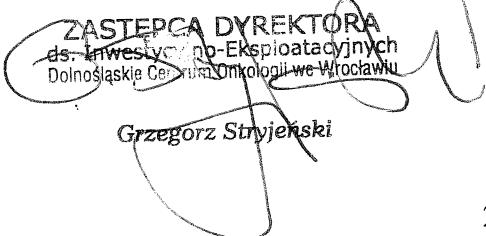
Po przeanalizowaniu pytań i odpowiedzi w odniesieniu do poz. 11 Zamawiający stwierdza, że udzielone odpowiedzi są ze sobą sprzeczne. Zamawiający dopuścił w odpowiedziach narzędzia chirurgiczne o rozmiarach 21 cm, 20, 5 cm, ale w ostatnim pytaniu o treści: „Czy Zamawiający wyraża zgodę na narzędzie najwyższej jakości, dissektor o dł 205 mm, reszta parametrów bez zmian?”, Zamawiający nie zgodził się na takie rozwiązanie. Nadto Zamawiający w przypadku pytania wykonawców dotyczącego dopuszczenia do postępowania narzędzi chirurgicznych z tolerancją długości narzędzia  $\pm 5$  mm lub  $\pm 5\%$ , także nie dopuścił takiego rozwiązania, co mogło wzbudzać wątpliwości w zakresie dopuszczonych przez Zamawiającego wcześniej rozmiarów.

W przypadku poz. 12, na którą wskazuje także Magnus Medical sp. z o.o. sp.k., tj. kleszczy naczyniowych typu Mosquito - Zamawiający także udzielił wzajemnie sprzecznych odpowiedzi. Zamawiający czterokrotnie na pytania wykonawców zadawane w toku postępowania, a dotyczące dopuszczenia kleszczy o dł. 10 cm, wyraził na nie zgodę, a udzielając odpowiedzi na piąte (ostatnie pytanie w tej poz.) o treści: „Czy Zamawiający wyraża zgodę na narzędzie najwyższej jakości, kleszcze dł. 100 mm, reszta parametrów bez zmian?”, nie zgodził się na takie rozwiązanie. Przy czym zauważyć należy, iż wykonawca z najkorzystniejszą ofertą zaproponował właśnie kleszcze naczyniowe typu Mosquito o długości 10 cm.

W odniesieniu do pozycji 11 i 12 Zamawiający wskazuje, iż udzielając odpowiedzi, może zmienić wymagania względem pierwotnie opisanych w SIWZ, jednakże, ani odpowiedzi, ani modyfikacje, bez względu na fakt, czy zamawiający dokonuje ich jednocześnie, czy odrębnie, nie mogą naruszać podstawowych zasad udzielania zamówień publicznych i innych przepisów prawa zamówień publicznych: przede wszystkim muszą być jasne, jednoznaczne, niesprzeczne z innymi postanowieniami SIWZ i innymi odpowiedziami na pytania wykonawców (wykonawcy muszą mieć pewność co do oczekiwań zamawiającego) oraz zrozumiałe i nie mogą prowadzić do naruszenia zasady uczciwej konkurencji. Zasada równego traktowania wykonawców, o której mowa w art. 7 ust. 1 pzp, wyraża się w konieczności równego traktowania wykonawców na wszystkich etapach postępowania. Z kolei zasada uczciwej konkurencji oznacza konieczność zapewnienia w postępowaniu warunków nieskrępowanego, niezakłóconego konkurowania.

Nie można wykluczyć także, że udzielane przez Zamawiającego sprzeczne odpowiedzi wpłynęły na potencjalny krąg wykonawców w niniejszym postępowaniu.

Dla zastosowania przepisu art. 93 ust. 1 pkt 7 ustawy pzp muszą równocześnie zaktualizować się dwie okoliczności. Po pierwsze, w postępowaniu dokonano lub zaniechano czynności skutkującej wystąpieniem wady niemożliwej do usunięcia, a po drugie wada ta wpływa na ważność umowy w sprawie zamówienia publicznego. Co do pierwszego z elementów można z całą stanowczością stwierdzić, iż udzielenie błędnej odpowiedzi na pytania jest wadą, której nie można naprawić z uwagi na upływ terminu składania i otwarcia ofert. Dodatkowo wada ta jest na tyle istotna (m.in. narusza zasady płynące z art. 7 i 29 pzp), iż stanowi podstawę do unieważnienia postępowania. Stąd też, przy takim stanie faktycznym uznać należy, iż zaistniały przesłanki do unieważnienia postępowania.

ZASTĘPCA DYREKTORA  
ds. inwestycyjno-eksploatacyjnych  
Dolnośląskie Centrum Onkologii we Wrocławiu  
  
Grzegorz Stryjeński