



Znak sprawy: AZP-261-18/2024

Zamawiający:
Instytut Biologii Doświadczalnej
im. Marcelego Nenckiego Polskiej
Akademii Nauk "Instytut
Nenckiego PAN",
ul. Pasteura 3,
02-093 Warszawa.
e-mail: przetargi@nencki.edu.pl

Do wszystkich zainteresowanych

ZAWIADOMIENIE O UNIEWAŻNIENIU POSTĘPOWANIA

z art. 260 ust. 2 ustawy z dnia 11 września 2019 roku -Prawo zamówień publicznych (t.j.: Dz.U. z 2023 r., poz. 1605, z późn. zm.), dalej jako "Pzp", "ustawa Pzp"

dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego o wartości powyżej 130 000,00 zł, prowadzonego w trybie podstawowym bez negocjacji, na podstawie art. 275 pkt 1 ustawy Pzp pn. **Kriostat**, znak sprawy: AZP-261-18/2024.

Szanowni Państwo,

Uprzejmie informuję, iż Zamawiający unieważnił ww. postępowanie całości.

Uzasadnienie prawne: art. 255 pkt 6 ustawy Pzp: Zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego polegającą na opisanu przedmiotu zamówienia w sposób uniemożliwiający Wykonawcom ujęcie w cenie oferty wszystkich wymagań i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty, a Zamawiającemu nabycie urządzenia, posiadającego wszystkie wymagane funkcjonalności do przeprowadzenia planowanych badań. Powstała wada ma charakter trwały oraz uniemożliwia zawarcie umowy o udzielenie zamówienia publicznego, które nie byłoby obarczone wadą możliwości unieważnienia umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Uzasadnienie faktyczne:

Zamawiający informuje, że po otwarciu ofert w przedmiotowym postępowaniu został dostrzeżony błąd w Opisie przedmiotu zamówienia, wynikający z wyjaśnień treści SWZ oraz w treści udzielonych odpowiedzi na pytania do treści SWZ, który doprowadził do sytuacji, w której Wykonawcy działając z należytą starannością nie mogli w swoich ofertach w sposób jednakowy i prawidłowy uwzględnić wszystkich wymagań związanych z realizacją przedmiotu zamówienia, polegających na zaoferowaniu urządzeń posiadających parametry zgodne z wymaganiami wyrażonymi w Formularzach, stanowiących dokumenty zamówienia oraz zgodnych z obiektywnie uzasadnionymi potrzebami i wymaganiami Zamawiającego.

Zgodnie z art. 99 ust. 1 Pzp: „Przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty.”.

W przedmiotowym postępowaniu Zamawiający opisał przedmiot zamówienia w Załączniku nr

2_Parametry do SWZ. Zgodnie z pkt. II.2 przedmiot zamówienia musiał posiadać następujące parametry: „*Niezależna regulacja temperatury komory kriostatu i głowicy wynosząca od 0°C do –35°C.*”

Pod dokonanej zmianie w dniu 3.06.2024 r. został rozszerzony o zakres temperatury i brzmiał: „*Niezależna regulacja temperatury komory kriostatu i głowicy umożliwiająca regulację temperatury co najmniej od 0°C do –35°C. (dopuszczalne będą szersze zakresy: np. od 5°C do –35°C).*”. Zmiana treści SWZ została dokonana po pytaniu Wykonawcy o treści: „*Prosimy o dopuszczenie kriostatu z regulacją temperatury komory kriostatu wraz z głowicą wynoszącą od 5°C do –35°C. jest to parametr lepszy od opisanego w SWZ.*”.

Zmiana SWZ dotyczyła tylko zakresu temperatury. Intencją Zamawiającego, zgodnie z informacją od Wykonawcy, że przedmiot zamówienia posiada parametry lepsze niż opisane w SWZ, było rozszerzenie zakresu temperatury dla kriostatu.

Wykonawca, w dniu 4.06.2024 r. zwrócił się ponownie do Zamawiającego z pytaniem 31.05.2024 r. o treści:

„*Szanowni Państwo,*

W związku z niejednoznacznym udzieleniem odpowiedzi w dniu 3.06 na pytanie nr 2 tj.: "2) Pytanie: „Pozycja 2 Prosimy o dopuszczenie kriostatu z regulacją temperatury komory kriostatu wraz z głowicą wynoszącą od 5°C do –35°C. jest to parametr lepszy od opisanego w SWZ.”. Odpowiedź: Zamawiający, w związku z otrzymaniem dodatkowych informacji oraz w celu zwiększenia konkurencyjności postępowania, wprowadza zmiany w pkt II.2 Załącznika nr 2_Parametry: „Niezależna regulacja temperatury komory kriostatu i głowicy umożliwiająca regulację temperatury co najmniej od 0°C do –35°C. (dopuszczalne będą szersze zakresy: np. od 5°C do –35°C)”. W ramach zmiany SWZ publikujemy poprawiony formularz”” Bardzo prosimy Zamawiającego o potwierdzenie, iż dopuszcza kriostat z regulacją temperatury komory wraz z głowicą wynoszącą od 5°C do –35°C. Jednoznaczna odpowiedź na powyższe pytanie zwiększy konkurencyjność.”.

W związku z powyższym, w takim zakresie dokonał również zmiany Formularzy stanowiących elementy Specyfikacji warunków zamówienia uwzględniających wskazaną odpowiedź na pytanie.

Zamawiający, z dnia 4.06.2024 r. udzielił odpowiedzi na ww. pytanie w wyjaśnieniach treści SWZ w brzmieniu:

„*Zamawiający potwierdza, że zgodnie z punktem II.2. Załącznika nr 2_Parametry_03.06.2024_aktualny, Zamawiający*

- *dopuszcza kriostat z regulacją temperatury komory wraz z głowicą wynoszącą od 5°C do –35°C,*
- a także*
- *dopuszcza kriostat z regulacją temperatury komory wraz z głowicą wynoszącą od 0°C do –35°C”*

Należy podkreślić, że celem Zamawiającego było, by przedmiot zamówienia – kriostat posiadał niezależną regulację temperatury dla komory kriostatu i głowicy umożliwiającą regulację temperatury w zakresie: co najmniej od 0°C do –35°C, jak również co najmniej od 5°C do –35°C (zakres dodany po zmianie z 3.06.2024 r. Wykonawca zaś, w pytaniu z 31.05.2024 r. określił oferowany przedmiot zamówienia jako „*kriostat z regulacją temperatury komory kriostatu wraz z głowicą wynoszącą od 5°C do –35°C. jest to parametr lepszy od opisanego w SWZ.*”, co sugerowało, że oferowany przedmiot zamówienia jest lepszy od opisanego w SWZ.

Wykonawca w swoim pytaniu zadany w dniu 31.05.2024 r. oraz w pytaniu zadany w dniu 4.06.2024 r. nie sprecyzował, że chodzi o urządzenie posiadające tylko jeden agregat, czyli nie zapewniające możliwości niezależnej regulacji temperatury komory kriostatu i głowicy zgodnie z wymogami SWZ, a dodatkowo określił, że ten oferowany przez niego parametr jest lepszy niż ten wskazany w SWZ.

Zamawiający udzielił odpowiedzi powołując się na pytanie Wykonawcy oraz wskazując, że „Zgodnie z punktem II.2 Załącznika nr 2_Parametry_03.06.2024_aktualny jest to dopuszczalne”

Intencją zamawiającego było wskazanie, że zapis proponowany w pytaniu wykonawcy jest równoznaczny z zapisem wskazanym w punkcie II.2 Załącznika nr 2_Parametry_03.06.2024_aktualny do SWZ, gdyż pytanie nie wskazywało na kwestie niezależnej regulacji, a zawierało jedynie spójnik „wraz

z”, który może być różnie interpretowany. Szczególnie w kontekście zapisów Załącznika nr 2 do SWZ.

Po analizie merytorycznej ofert i wskazanych w nich modeli kriostatów, pracownik naukowy, będący członkiem Komisji przetargowej stwierdził, że w 2 ofertach wskazany jest model kriostatu zawierający tylko jeden agregat, który uniemożliwia niezależną regulację temperatury na głowicy i w komorze kriostatu. Niezależna regulacja temperatury jest kluczowa dla utrzymania stabilności i zapobiegania wahaniom temperatury podczas cięcia, zwłaszcza gdy komora kriostatu jest otwarta. Podwójny system chłodzenia zapewnia, że tkanki są utrzymywane w optymalnej temperaturze do cięcia. Funkcjonalność ta jest istotna, ponieważ umożliwia precyzyjne kontrolowanie warunków temperaturowych podczas krojenia preparatów, co zwiększa efektywność i jakość uzyskanych próbek. Uzyskanie najwyższej możliwej jakości próbek jest niezbędne do przeprowadzenia niektórych badań w grancie, z którego finansowany jest ten zakup, gdyż badania histologiczne projekcji neuronalnych wymagają skrawków o najwyższej integralności strukturalnej i molekularnej.

Z opinii biegłego (eksperta) wynika, że każda tkanka wymaga dopasowania odpowiedniej temperatury zarówno w komorze, jak i na głowicy z próbką, celem uzyskania skrawków najwyższej jakości.

Temperatura w komorze (około -20 stopni C) zapewnia stabilne warunki krojenia. Dzięki nim tkanka nie przykleja się do stolika i szkiełka antyrolującego, a skrawek można z łatwością przenieść na szkiełko podstawowe lub do buforu. Natomiast kluczowym czynnikiem przy skrawaniu różnych typów tkanek jest odpowiednie dopasowanie temperatury na samej głowicy. W tym wypadku niezbędny jest system dwuagregatowego chłodzenia. Przy jednoagregatowym chłodzeniu podczas skrawania szereg tkanek ulega uszkodzeniom (kruszy się lub rozpada). Każdy typ tkanki wymaga ustawienia optymalnej temperatury na głowicy. Tkanki z wyższą zawartością tłuszczu wymagają temperatury niższej niż w komorze. W przypadku tkanki nerwowej (mózgowie, rdzenie kręgowie) temperatura samej tkanki powinna być 2-4 stopnie wyższa niż w komorze. Ponadto osobne chłodzenie na głowicy jest niezbędne dla dopasowania optymalnych warunków skrawania wynikających z kondycji danej tkanki (tkanka utrwalona lub nie, tkanka po krioprotekcji lub bez krioprotekcji, wiek i kondycja zdrowotna zwierzęcia).

Z wieloletniego doświadczenia w skrawaniu tkanek techniką mrożeniową wynika, iż dwuagregatowy system chłodzenia w kriostacie jest niezbędny dla uzyskania preparatów najwyższej jakości, w tym preparatów z tkanki nerwowej. Specyficzna budowa tej tkanki wręcz wymaga osobnego chłodzenia na głowicy z preparatem celem otrzymania preparatu, na którym będzie uwidoczniła niezaburzona struktura neuronalna.

Po analizie otrzymanych ofert i wobec powyższego, Zamawiający nie może dokonać rozstrzygnięcia ww. postępowania, gdyż przedmiot zamówienia obciążony jest wadą. Przedmiot zamówienia nie został opisany w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty.

Oferowane dla przedmiotów zamówienia różne funkcjonalności są na tyle niejednoznaczne, by dokonać oceny ofert.

Niezależna regulacja temperatury dla kriostatu oraz odrębnie dla głowicy jest istotna ze względów naukowych – prowadzonych przez Zamawiającego badań. Przedmiot zamówienia o innej funkcjonalności nie zapewniłby Zamawiającemu możliwości realizacji badań przewidzianych w grancie w pełnym zakresie. Rozstrzygnięcie ww. postępowania i wybranie kriostatu o innej funkcjonalności oznaczałoby także, że zamówienie zostanie sfinansowane z naruszeniem zasady celowego i racjonalnego wydatkowania publicznego.

Podkreślenia wymaga fakt, że liczne orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej podkreśla, że niejasność lub nieprecyzyjność opisu przedmiotu zamówienia może stanowić podstawę unieważnienia postępowania na podstawie art. 255 pkt 6 ustawy Pzp (przykładowo wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 14 stycznia 2022 r., sygn. KIO 3733/21, Legalis nr 2702981; wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 27 kwietnia 2021 r., sygn. KIO 913/21, Legalis nr 2652311, wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 11 czerwca 2021 r., sygn. KIO 1343/21, Legalis 2594603).

Wskazać należy, że wskazana przez Zamawiającego nieprawidłowość skutkuje naruszeniem art. 16 pkt 1) i 2) ustawy Pzp, prowadząc do naruszenia zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania

wykonawców, a także pozostaje w sprzeczności z zasadą przejrzystości. Co więcej, takie rozwiązanie jest sprzeczne z art. 99 ust. 1 ustawy Pzp, który nakłada na Zamawiającego wymóg jednoznacznego opisu przedmiotu zamówienia. Ponadto Opis przedmiotu zamówienia, który obarczony jest takimi brakami, które prowadzą do nieporównywalności ofert, stanowiłby przesłankę unieważnienia umowy na podstawie art. 457 ust. 1 pkt 1) ustawy Pzp, ponieważ jest takim naruszeniem przepisów, które ma znaczenie dla sporządzenia ofert (wyrok z dnia 21 marca 2023 r. Krajowa Izba Odwoławcza (sygn. KIO 610/23, Legalis nr 2922978))

Przenosząc powyższe rozważania na grunt stanu faktycznego zaprezentowanego w uzasadnieniu faktycznym należy uznać, że w przedmiotowym postępowaniu w sprawie udzielenia zamówienia publicznego zaistniała przesłanka unieważnienia postępowania określona w art. 255 pkt 6) ustawy Pzp. Zamawiający na obecnym etapie postępowania nie może naprawić rzeczonych wad. Treść oferty nie podlega bowiem uzupełnieniu, stanowiłoby to naruszenie art. 223 ust. 1 ustawy Pzp. Poza tym biorąc pod uwagę, że Opis przedmiotu zamówienia stanowił załącznik do SWZ, będąc jej integralną częścią, nie jest dopuszczalna już zmiana treści SWZ. Zgodnie z art. 286 ust. 1 ustawy Pzp Zamawiający w uzasadnionych przypadkach może zmienić treść SWZ, lecz przed upływem terminu składania ofert. Spełniona została więc przesłanka nieusuwalności wady. W wyroku z dnia 18 lipca 2022 r. (sygn. KIO 1623/22, Legalis nr 2854568) Krajowa Izba Odwoławcza podkreśliła, że w sytuacji, gdy Zamawiający nie ma możliwości skorygowania wad opisu przedmiotu zamówienia zasadne jest unieważnienie postępowania i umożliwienie wykonawcom równych szans na uzyskanie zamówienia w ramach kolejnego postępowania. Ponadto stwierdzić należy, że wada ta jest na tyle istotna (nie ma charakteru marginalnego), że uniemożliwia zawarcie ważnej umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Wobec powyższego, Zamawiający postanawia unieważnić ww. postępowanie w całości.

Z wyrazami szacunku,

Prof. dr hab. Agnieszka Dobrzyń
Dyrektor Instytutu