



**Instytut Fizyki Molekularnej  
Polskiej Akademii Nauk**  
Mariana Smoluchowskiego 17, 60-179 Poznań  
tel. 61 8695 100, 234, faks 61 8684 524  
www.ifmpan.poznan.pl

Znak sprawy: PN/02/2018

Poznań, 12 lipca 2018 roku

### **ZAWIADOMIENIE O UNIEWAŻNIENIU POSTĘPOWANIA**

o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego na  
**zakup wraz z dostawą zestawu pomiarowego do analizy termograwimetrycznej**  
**z możliwością rejestracji strumienia ciepła**

Zamawiający zawiadamia, iż w związku z wystąpieniem niemożliwej do usunięcia wady uniemożliwiającej zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego tj. ziszczenia się przesłanki wskazanej w art. 93 ust. 1 pkt 7 PZP, ww. postępowanie zostało unieważnione.

#### **Uzasadnienie faktyczne:**

Zgodnie z rozdziałem VII SIWZ każdy z Wykonawców przy składaniu oferty w niniejszym postępowaniu był zobowiązany złożyć wypełniony formularz ofertowy, stosowne oświadczenia oraz opis przedmiotu zamówienia w języku polskim. Ponadto na podstawie złożonych opisów przedmiotu zamówienia Zamawiający powinien dokonać oceny jednego z kryteriów decydujących o przyznaniu punktacji za daną ofertę tj. kryterium jakości. Należy również zaznaczyć, że szczegółowy opis przedmiotu zamówienia, na którego podstawie każdy z Wykonawców powinien sporządzić stosowną ofertę, został zawarty w Załączniku nr 1 do SIWZ.

W tym miejscu należy podkreślić, iż dopiero po złożeniu przez Wykonawców formularzy ofertowych wraz z opisem przedmiotu zamówienia Zamawiający mógł ocenić zaproponowane przez Wykonawców rozwiązania, w szczególności typ przedstawionego w ofercie oprogramowania, które było jednym z parametrów wskazanych w opisie przedmiotu zamówienia. Również dopiero w tym momencie, to jest po zapoznaniu się z przedmiotowymi ofertami Zamawiający uzyskał wiedzę, iż zawarty przez niego opis przedmiotu zamówienia nie pozwolił Wykonawcom na złożenie ofert możliwych do porównania, bowiem każdy z nich w zupełnie odmienny sposób zrozmiał zakres oprogramowania stanowiącego element oferty.

W prowadzonym postępowaniu przetargowym, Zamawiający wśród minimalnych parametrów technicznych wskazanych w SIWZ wymagał zaoferowania „pełnej wersji

oprogramowania do sterowania procesem pomiarowym, umożliwiającej przeprowadzenie analizy wyników uzyskanych w pomiarze, budowanie własnych baz danych i bibliotek” (pkt. 2.14 SIWZ). Wymagana przez Zamawiającego wersja oprogramowania została określona jako „PEŁNA”. W rozumieniu Zamawiającego stwierdzenie „PEŁNA” odnosiło się do zakresu zarówno prowadzonych badań jak i analizy matematycznej i było tożsame z pełnym zakresem oprogramowania, aplikacji i pakietów jakim dysponuje producent danej aparatury pomiarowej. W tym miejscu należy podkreślić, że określenie „w pełni funkcjonalna wersja oprogramowania” w żaden sposób nie odnosi się do pełnego zakresu oprogramowania, aplikacji i pakietów (dedykowanych do danej aparatury) jakimi dysponuje producent, ponieważ każda wersja oprogramowania nawet podstawowa i najbardziej ograniczona, jeżeli spełnia swoje założenia jest w pełni funkcjonalna. W odniesieniu do profilu Instytutu Naukowego, w którym toczyło się postępowanie przetargowe, zakres prowadzonych badań obejmuje zarówno zastosowania standardowe jak i niestandardowe. W związku z powyższym aparatura pomiarowa wraz z oprogramowaniem stanowiąca przedmiot postępowania przetargowego musi spełniać szerokie wymagania ze względu na zakres prowadzonych badań. Złożone przez Wykonawców oferty zawierały różny zakres oprogramowania, które zostało wliczone w zaproponowaną cenę całego zestawu pomiarowego do analizy termogravimetrycznej z możliwością rejestracji strumienia ciepła. Poszczególni wykonawcy proponowali oprogramowanie w wersji podstawowej, twierdząc że jest ono w pełni funkcjonalne, w wersji rozszerzonej, uwzględniającej zakres i charakter badań prowadzonych w Instytucie Naukowym oraz pełnej dającej dostęp do wszystkich pakietów i aplikacji dedykowanych do przedmiotowej aparatury pomiarowej jakimi dysponuje producent. Wykonawca Linseis Meßgeräte GmbH zaproponował oprogramowanie określając je jako ”w pełni funkcjonalne”, jednak z wyłączeniem m.in. opcji badań kinetycznych i starzeniowych, wskazując je jako oprogramowanie opcjonalne (nie uwzględnione w cenie oferty). Wykonawca Netzsch Gerätebau GmbH zaproponował z kolei oprogramowanie umożliwiające prowadzenie badań starzeniowych, z wyłączeniem badań kinetycznych (opcja dodatkowa płatna). Wykonawca Pro-Environment Polska Sp. z o.o. w cenie oferty zaproponował oprogramowanie pozwalające na prowadzenie badań w szerokim zakresie, w tym m.in. starzeniowych, kinetycznych, z możliwością modulacji temperatury. Nieporównywalne różnice w zakresie oferowanej przez Wykonawców wersji oprogramowania uniemożliwiają porównanie ofert, a jednocześnie w przypadku niektórych Wykonawców, ograniczają również zakres prowadzonych przez Zamawiającego badań. W tym miejscu należy podkreślić, że cena oprogramowania w zależności od oferowanej wersji różni się zasadniczo i w związku z powyższym w dużym stopniu rzutuje na cenę całego zestawu.

W konsekwencji wszyscy Wykonawcy złożyli oferty, których zakres jest odmienny, a co za tym idzie są one nieporównywalne. Tym samym niemożliwe jest dokonanie przez Zamawiającego oceny złożonych ofert. Mając powyższe na uwadze zasadnym jest uznanie, że w toku postępowania ujawniła się niemożliwa do usunięcia wada, która z kolei uniemożliwia zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy.

#### **Uzasadnienie prawne:**

Stosownie do art. 93 ust. 1 pkt 7 PZP Zamawiający ma obowiązek unieważnić postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w każdym przypadku, jeżeli jest ono obarczone niemożliwością do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu



umowy w sprawie zamówienia publicznego. Mając z kolei na uwadze powyższe wyjaśnienia dotyczące stanu faktycznego należy uznać, iż taka przyczyna wystąpiła w przedmiotowym postępowaniu, bowiem ze względu na sposób w jaki została sformułowana Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia w zakresie przedmiotu zamówienia, Specyfikacja ta została w różnorodny sposób zinterpretowana przez Wykonawców. W konsekwencji doprowadziło to natomiast do złożenia niedających się porównać ofert, co jest równoznaczne z wystąpieniem ww. wady.

W tym miejscu należy wyjaśnić, iż niemożliwą do usunięcia wadą jest tylko taka wada, która charakteryzuje się dwoma cechami tj. trwałością oraz istotnością<sup>1</sup>. Trwałość oznacza niemożliwość usunięcia wady przez podjęcie jakiejkolwiek czynności przez Zamawiającego, natomiast istotność odnosi się do samej umowy i oznacza niemożliwość zawarcia ważnej umowy w sprawie zamówienia publicznego. Mając z kolei na uwadze prowadzenie przez Zamawiającego niniejszego postępowania należy stwierdzić, że wada o takim charakterze faktycznie miała miejsce.

W pierwszej kolejności należy zauważyć, iż po otwarciu ofert niemożliwa jest zmiana postanowień SIWZ, bowiem zgodnie z art. 38 ust. 4 PZP Zamawiający może wprowadzić takie zmiany jedynie w uzasadnionych przypadkach przed upływem terminu składania ofert. W konsekwencji oznacza to, iż Zamawiający na obecnym etapie nie ma możliwości podjęcia jakichkolwiek czynności, które pozwoliłyby na ingerencję w SIWZ, a więc wada polegająca na nieodpowiednim sformułowaniu opisu przedmiotu zamówienia jest wadą trwałą.

Po drugie, ze względu na zaistniałą nieprawidłowość w opisie przedmiotu zamówienia nie jest możliwa ocena ofert, a co za tym idzie nie można na warunkach porównywalnych dokonać wyboru oferty najkorzystniejszej. Jednocześnie prowadzi to do uniemożliwienia oceny ofert z poszanowaniem fundamentalnych zasad postępowania o zamówienie publiczne zawartych w art. 7 ust. 1 PZP<sup>2</sup>, a więc zasady uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców. Okoliczności te świadczą o istotności powstałej wady, bowiem niemożliwe stało się zakończenie niniejszego postępowania oraz zawarcie ważnej umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Mając na uwadze powyższe wyjaśnienia należy uznać, iż w trakcie niniejszego postępowania zaktualizowała się przesłanka z art. 93 ust. 1 pkt 7 PZP, a co za tym idzie jego unieważnienie stało się obligatoryjne.

DYREKTOR  
Instytutu Fizyki Molekularnej  
Polskiej Akademii Nauk

  
prof. dr hab. Zbigniew Trybula

.....  
(Dyrektor Instytutu)

<sup>1</sup> Por. wyrok KIO z dnia 25 września 2017 r., sygn. akt KIO 1869/17.

<sup>2</sup> Por. wyrok KIO z dnia 23 kwietnia 2015 r., sygn. akt KIO 753/15.