

**WYROK**  
z dnia 3 stycznia 2014 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

**Przewodniczący: Anna Packo**

**Protokolant: Mateusz Michalec**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 3 stycznia 2014 r., w Warszawie, odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 16 grudnia 2013 r. przez wykonawcę

**SKAMEX Sp. z o.o. S. K. A. ul. Częstochowska 38/52, 93-121 Łódź**

w postępowaniu prowadzonym przez

**Szpital Uniwersytecki nr 2 im. dra Jana Bizuela w Bydgoszczy  
ul. Ujejskiego 75, 85-168 Bydgoszcz**

przy udziale wykonawcy **Górnośląska Centrala Zaopatrzenia Medycznego Zarys Sp. z o.o. ul. Pod Borem 18, 41-808 Zabrze** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

**orzeka:**

1. uwzględnia odwołanie i nakazuje Szpitalowi Uniwersyteckiemu nr 2 im. dra Jana Bizuela w Bydgoszczy powtórzenie czynności badania i oceny ofert i odrzucenie oferty złożonej przez Górnośląską Centralę Zaopatrzenia Medycznego Zarys Sp. z o.o.,
2. kosztami postępowania obciąża Szpital Uniwersytecki nr 2 im. dra Jana Bizuela w Bydgoszczy i:

- 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez SKAMEX Sp. z o.o. S. K. A tytułem wpisu od odwołania,**
- 2.2. zasądza od Szpitala Uniwersyteckiego nr 2 im. dra Jana Bizuela w Bydgoszczy na rzecz SKAMEX Sp. z o.o. S. K. A kwotę 18 567 zł 00 gr (słownie: osiemnaście tysięcy pięćset sześćdziesiąt siedem złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wpisu i wynagrodzenia pełnomocnika.**

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2013, poz. 907 z późn. zm.) na niniejszy wyrok – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Bydgoszczy.

**Przewodniczący: .....**

## Uzasadnienie

Zamawiający – Szpital Uniwersytecki Nr 2 im. dra Jana Biziela w Bydgoszczy prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na „dostawę drobnego i jednorazowego sprzętu medycznego” na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2013 r. poz. 907 z późn. zm.), w trybie przetargu nieograniczonego. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane 7 sierpnia 2013 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod numerem 2013/S 152-264394. Wartość zamówienia jest większa niż kwoty określone na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Odwołujący – Skamex Sp. z o.o. S.K.A. z siedzibą w Łodzi wniósł odwołanie zarzucając zamawiającemu naruszenie: art. 7 ust. 1, art. 24 ust. 2 pkt 3, art. 87 ust. 1, art. 89 ust. 1 pkt 2 i art. 91 ust. 1 w zw. z art. 2 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez niewykluczenie z postępowania Górnośląskiej Centrali Zaopatrzenia Medycznego Zarys Sp. z o.o. (GCZM Zarys Sp. z o.o.), nieodrzczenie z postępowania w zakresie grupy 18. oferty GCZM Zarys Sp. z o.o. oraz dokonanie wyboru tej oferty w zakresie grupy 18. jako najkorzystniejszej.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania oraz:

1. unieważnienie czynności wyboru, w zakresie grupy 18., jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez GCZM Zarys Sp. z o.o.,
2. dokonanie, w zakresie grupy 18., powtórzenia czynności badania i oceny ofert oraz wyboru oferty najkorzystniejszej spośród jedynie ważnie złożonych ofert, zgodnie z warunkami określonymi w specyfikacji istotnych warunków zamówienia i przepisami ustawy Prawo zamówień publicznych,
3. wykluczenie z postępowania w oparciu o art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Prawo zamówień publicznych firmy GCZM Zarys Sp. z o.o. lub/i odrzucenia jej oferty w oparciu o art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych w zakresie grupy 18.

W uzasadnieniu odwołujący wskazał, że zamawiający w grupie 18., poz. 1. wymagał zaoferowania: „zamkniętego systemu dostępu naczyniowego z podwójnym przedłużaczem 15 cm o małej średnicy, przezroczystego, bezigłowego, kompatybilnego z końcówką luer i luer-lok, z łatwą do dezynfekcji jednoelementową, przezierną, silikonową podzielną membraną split septum zewnętrznie osadzoną na poliwęglanowym przezroczystym plastikowym konektorze; bez żadnych części zewnętrznych, z prostym dobrze widocznym torem przepływu; zgodnym z wymaganiami normy 10555-5, 10555-3; o przestrzeni martwej

wynoszącej maksymalnie 0,45 ml. Możliwość podłączenie do pacjenta do 7 dni lub 100 aktywacji, dostosowany do użytku z krwią, tłuszczami, lekami, alkoholami - zgodnie z międzynarodowymi standardami.”

Dla poz. 2. grupy 18. zamawiający wymagał zaferowania: „zamkniętego systemu dostępu naczyniowego z potrójnym przedłużaczem 15 cm o małej średnicy, przezroczystego, bezigłowego, kompatybilnego z końcówką luer i luer-lok, z łatką do dezynfekcji jednoelementową, przezierną, silikonową podzielną membraną split septum zewnętrznie osadzoną na poliwęglanowym przezroczystym plastikowym konektorze; bez żadnych części zewnętrznych, z prostym dobrze widocznym torem przepływu; zgodnym z wymaganiami normy 10555-5, 10555-3; o przestrzeni martwej wynoszącej maksymalnie 0,8 ml. Możliwość podłączenia do pacjenta do 7 dni lub 100 aktywacji, dostosowany do użytku z krwią, tłuszczami, lekami, alkoholami – zgodnie z międzynarodowymi standardami.”

Firma GCZM Zarys Sp. z o.o. zaferowała w zakresie poz. 1 produkt firmy Baihe Medical o numerze katalogowym 132001\*1, a dla pozycji 2. produkt o numerze katalogowym 133001\*1, które nie spełniają wymogów specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

Z załączonych do oferty ulotek produktów wynika, że zaferowane produkty posiadają jednocześnie system podzielnej silikonowej przezroczystej membrany osadzonej na przezroczystym konektorze i konektor z jednolitą membraną do dezynfekcji nie wystającą poza obręb portu. Są to cechy wzajemnie się wykluczające i sprzeczne. To, że produkty nie posiadają łatwej do dezynfekcji, jednoelementowej przeziernej silikonowej podzielnej membrany split septum zewnętrznie osadzonej na poliwęglanowym przezroczystym plastikowym konektorze, potwierdza także załączona do oferty próbka. Między membraną a obudową tworzy się szczelina, która wpływa na skuteczność i łatwość dezynfekcji.

Ponadto z załączonych do oferty ulotek nie wynika, że produkty wyposażone są w podwójny przedłużacz o małej średnicy (poz. 1.) oraz brakuje informacji, jaką przestrzeń martwą posiadają produkty.

W rozdziale III pkt 3 ppkt 3.3 specyfikacji istotnych warunków zamówienia, w celu potwierdzenia, że oferowane dostawy odpowiadają wymaganiom określonym przez zamawiającego, wymagał on dołączenia do oferty: „aktualnych materiałów informacyjnych dotyczących zaferowanego przedmiotu zamówienia (np. opisy, prospekty lub broszury lub instrukcja obsługi lub wyciągi z instrukcji lub foldery lub zdjęcia lub inne posiadane dokumenty)...”

Katalogi dołączone do oferty były jedynym weryfikatorem zgodności zaferowanych produktów z opisem oferowanego przedmiotu zamówienia ujętym w formularzu asortymentowo – cenowym (wykonawca miał obowiązek w formularzu cenowym opisać cechy produktu, jaki oferuje).

Firma GCZM Zarys Sp. z o.o. w grupie 18. w pozycji 1. w kolumnie „oferowany przedmiot zamówienia” wpisała: „Zamknięty system dostępu naczyniowego z podwójnym przedłużaczem 15 cm o małej średnicy, przezroczysty, bezigłowy, kompatybilny z końcówką luer i luer-lok, z łatwą do dezynfekcji jednoelementową, przezierną, silikonową podzielną membraną split septum zewnętrznie osadzoną na poliwęglanowym przezroczystym plastikowym konektorze; bez żadnych części zewnętrznych, z prostym dobrze widocznym torem przepływu; zgodnym z wymaganiami normy 10555-5, 10555-3; o przestrzeni martwej wynoszącej maksymalnie 0,45 ml. Możliwość podłączenie do pacjenta do 7 dni lub 100 aktywacji, dostosowany do użytku z krwią, tłuszczami, lekami, alkoholami – zgodnie z międzynarodowymi standardami”, natomiast w pozycji 2.: „Zamknięty system dostępu naczyniowego z potrójnym przedłużaczem 15 cm o małej średnicy, przezroczysty, bezigłowy, kompatybilny z końcówką luer i luer-lok, z łatwą do dezynfekcji jednoelementową, przezierną, silikonową podzielną membraną split septum zewnętrznie osadzoną na poliwęglanowym przezroczystym plastikowym konektorze; bez żadnych części zewnętrznych, z prostym dobrze widocznym torem przepływu; zgodnym z wymaganiami normy 10555-5, 10555-3; o przestrzeni martwej wynoszącej maksymalnie 0,8 ml. Możliwość podłączenie do pacjenta do 7 dni lub 100 aktywacji, dostosowany do użytku z krwią, tłuszczami, lekami, alkoholami – zgodnie z międzynarodowymi standardami”.

Do swojej oferty firma GCZM Zarys Sp. z o.o. dołączyła katalogi/ulotki identyfikujące produkty, które oferuje. Z porównania treści tych dokumentów z treścią formularza ofertowego wynika, że firma ta w rzeczonym formularzu złożyła nieprawdziwe informacje o rzekomej zgodności oferowanych produktów z wymaganiami zamawiającego zawartymi w treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

24 października 2013 r., zgodnie z zapisem rozdziału III pkt 3 ppkt 3.7 specyfikacji istotnych warunków zamówienia, zamawiający wezwał firmę GCZM Zarys Sp. z o.o. do przesłania próbek zaoferowanego asortymentu.

25 i 29 listopada 2013 r. zamawiający ponownie zwrócił się do GCZM Zarys Sp. z o.o. o przesłanie próbek, ponieważ przesłane wcześniej próbki nie odpowiadały opisowi przedmiotu zamówienia, gdyż posiadają niebieską membranę wewnątrz osadzoną (przyznał to zamawiający w piśmie wzywającym do uzupełnienia i wykonawca w wyjaśnieniach).

W przesłanych do zamawiającego wyjaśnieniach z 27 i 29 listopada GCZM Zarys Sp. z o.o. poinformowała, iż do oferty została błędnie dołączona ulotka informacyjna, na której opisany jest inny asortyment. Do przesłanych wyjaśnień wykonawca dołączył nowe próbki i nowe karty katalogowe. A skoro karty katalogowe były jedynym dokumentem potwierdzającym to, co dany wykonawca oferuje w ofercie, to GCZM Zarys Sp. z o.o. w sposób nieuprawniony dokonała zmiany zaoferowanego wcześniej produktu na nowy.

Zgodnie z art. 87 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych w toku badania i oceny ofert zamawiający może żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści złożonych ofert. Niedopuszczalne jest prowadzenie między zamawiającym a wykonawcą negocjacji dotyczących złożonej oferty oraz, z zastrzeżeniem ust. 1a i 2. dokonywanie jakiegokolwiek zmiany w jej treści." W związku z tym uznanie przez zamawiającego wyjaśnień i uzupełnień firmy GCZM Zarys Sp, z o.o. za prawidłowe jest nieuprawnione i narusza interes prawny odwołującego.

W odpowiedzi zamawiający wniósł o oddalenie odwołania.

Zamawiający podniósł, że zgodnie z punktem 3.3 rozdziału III specyfikacji istotnych warunków zamówienia materiały informacyjne nie muszą potwierdzać wszystkich zaoferowanych parametrów.

Treść oferty jest zdefiniowana poprzez formularz oferty, który w kolumnie trzeciej zawiera opis oferowanego produktu. W tabeli tej nie ma osobnego miejsca na nazwę producenta czy numer katalogowy. Z samego zaś opisu wynika, że zamawiający otrzymał produkt, którego żądał.

Zamawiający nie wymagał dołączenia do oferty próbki – z punktu 3.7 rozdziału III specyfikacji istotnych warunków zamówienia wynika, że zamawiający zastrzegł, iż może wezwać wykonawców do przedstawiania próbek. Dlatego też 24 października 2013 r. wezwał obu wykonawców do przedstawienia takiej próbki.

Zwrócił uwagę, iż wezwanie z 25 i 29 listopada 2013 r. nie jest wezwaniem powtórzonym, lecz każde z nich dotyczyło innej pozycji pakietu 18. Zatem było to wezwanie po raz pierwszy. Nie ma w praktyce zastrzeżenia, że wykonawca nie może z własnej inicjatywy przesłać dokumentu prawidłowego. Zamawiający ma obowiązek sanować ofertę, zatem przyjął uzupełnione dokumenty, samo zaś wskazanie podstawy prawnej nie ma znaczenia. Karty katalogowe również były uzupełniane jednokrotnie, jako że pierwotne karty były wadliwe.

Zamawiający przyznał, że przedstawione produkty firmy Bicakcilar są niezgodne z jego wymaganiami ze względu na niebieską membranę oraz zbyt krótką długość przedłużacza.

Wyjaśnił, że wskazując w specyfikacji istotnych warunków zamówienia na zewnętrzne osadzenie miał na myśli to, by membrana dotykała do zewnętrznej krawędzi konektora – nie musi ona wychodzić na zewnątrz ani być usytuowana zewnętrznie – zamawiającemu chodziło o to, aby membrana nie kończyła się wewnątrz konektora, nie dotykając do jego krawędzi zewnętrznej. Szczelina, na którą wskazał odwołujący, powstała poprzez włożenie przedłużacza do pompy infuzyjnej, nie jest dostępna z zewnątrz i nie stanowi źródła zakażenia bakteryjnego, przy czym to, że membrana dotyka do krawędzi konektora, powoduje, że łatwo jest zdezynfekować całą powierzchnię membrany i krawędź konektora.

Co do braku informacji o wielkości martwej strefy, wskazał na punkt 3.7 rozdziału III specyfikacji istotnych warunków zamówienia, z którego jasno wynika, że nie wszystkie parametry musiały być ujęte.

Przystąpienie po stronie zamawiającego zgłosiła Górnośląska Centrala Zaopatrzenia Medycznego Zarys Sp. z o.o. z siedzibą w Zabrze.

**W oparciu o stan faktyczny ustalony na podstawie dokumentacji postępowania oraz złożonych oświadczeń i dokumentów Izba ustaliła i zważyła, co następuje: odwołanie zasługuje na uwzględnienie.**

Na wstępie Izba stwierdziła, że nie zachodzi żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania opisanych w art. 189 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, a odwołujący ma interes we wniesieniu odwołania.

Izba ustaliła, iż stan faktyczny postępowania nie jest sporny między stronami.

Przedmiotem zamówienia jest dostawa drobnego i jednorazowego sprzętu medycznego. Zamawiający podzielił zamówienie na 77 części (grup) i dopuścił składanie ofert częściowych.

Przedmiotem sporu jest oferta przystępującego – Górnośląskiej Centrali Zaopatrzenia Medycznego Zarys Sp. z o.o. w zakresie grupy 18. dotyczącej zamkniętego systemu dostępu naczyniowego.

W pozycji 1. tej grupy zamawiający wymagał zaoferowania: „zamkniętego systemu dostępu naczyniowego z podwójnym przedłużaczem 15 cm o małej średnicy, przezroczystym, bezigłowym, kompatybilnym z końcówką luer i luer-lok, z łatwą do dezynfekcji jednoelementową, przezierną, silikonową podzielną membraną split septum zewnętrznie osadzoną na poliwęglanowym przezroczystym plastikowym konektorze; bez żadnych części zewnętrznych, z prostym dobrze widocznym torem przepływu; zgodnym z wymaganiami normy 10555-5, 10555-3; o przestrzeni martwej wynoszącej maksymalnie 0,45 ml. Możliwość podłączenie do pacjenta do 7 dni lub 100 aktywacji, dostosowany do użytku z krwią, tłuszczami, lekami, alkoholami – zgodnie z międzynarodowymi standardami.”

Dla poz. 2. zamawiający wymagał zaoferowania: „zamkniętego systemu dostępu naczyniowego z potrójnym przedłużaczem 15 cm o małej średnicy, przezroczystym, bezigłowym, kompatybilnym z końcówką luer i luer-lok, z łatwą do dezynfekcji jednoelementową, przezierną, silikonową podzielną membraną split septum zewnętrznie

osadzoną na poliwęglanowym przezroczystym plastikowym konektorze; bez żadnych części zewnętrznych, z prostym dobrze widocznym torem przepływu; zgodnym z wymaganiami normy 10555-5, 10555-3; o przestrzeni martwej wynoszącej maksymalnie 0,8 ml. Możliwość podłączenia do pacjenta do 7 dni lub 100 aktywacji, dostosowany do użytku z krwią, tłuszczami, lekami, alkoholami – zgodnie z międzynarodowymi standardami.”

W celu sporządzenia oferty zamawiający przygotował druk „Opis przedmiotu zamówienia/szczegółowy formularz cenowy”, w którym wykonawcy mieli opisać oferowany przedmiot zamówienia.

W punkcie 3.3. rozdziału III specyfikacji istotnych warunków zamówienia zamawiający wskazał, iż w celu potwierdzenia, że oferowane dostawy odpowiadają wymaganiom określonym przez zamawiającego, wykonawcy mieli załączyć do oferty „aktualne materiały informacyjne dotyczące zaoferowanego przedmiotu zamówienia (np. opisy, prospekty lub broszury lub instrukcje lub wyciągi z instrukcji lub foldery lub zdjęcia lub inne posiadane dokumenty) – załączone dokumenty nie muszą potwierdzać wszystkich zaoferowanych parametrów – dotyczy wszystkich grup i wszystkich pozycji w ramach danej grupy.”

Natomiast w punkcie 3.7. rozdziału III specyfikacji istotnych warunków zamówienia zamawiający zastrzegł sobie na etapie oceny ofert prawo wezwania wykonawcy do przedstawienia próbek zaoferowanego przedmiotu zamówienia, w przypadku jakichkolwiek wątpliwości dotyczących oceny zgodności oferowanego asortymentu z parametrami określonymi w specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

Przystępujący w formularzu „Opis przedmiotu zamówienia/szczegółowy formularz cenowy”, w stosownej kolumnie zawarł opis o treści identycznej jak zacytowane wymaganie zamawiającego. Załączył też ulotki produktów firmy Bicakcilar.

24 października zamawiający, powołując się na art. 26 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych i pkt 3.7. rozdziału III specyfikacji istotnych warunków zamówienia, wezwał przystępującego do uzupełnienia oferty o próbki dla grupy 18.

W odpowiedzi przystępujący przedstawił produkty firmy Bicakcilar odpowiadające kartom katalogowym załączonym do oferty.

Następnie, 25 listopada (dla poz. 1.) i 29 listopada (dla poz. 2.) zamawiający wezwał przystępującego do „uzupełnienia dokumentów/wyjaśnienia treści oferty” w zakresie uzupełnienia próbek na takie, które będą odpowiadać opisowi w formularzu cenowym, gdyż z przedstawionej próbki wynika, że system dostępu naczyniowego posiada niebieską membranę, wewnątrz osadzoną. Zamawiający zwrócił się również o wyjaśnienie treści oferty poprzez wyjaśnienie rozbieżności między treścią opisu w formularzu cenowym



a kartami katalogowymi, z których również wynika, że oferowany system posiada niebieską membranę, wewnątrz osadzoną.

Przystępujący wyjaśnił, że zaoferowany asortyment jest zgodny z opisem przedmiotu zamówienia, a do oferty błędnie zostały załączone ulotki informacyjne, na których opisany jest inny asortyment. Dlatego załączył prawidłowy materiał informacyjny i prawidłową próbkę – produktów firmy Guangdong Baihe Medical Technology Co. Ltd.

Zamawiający przyjął owo uzupełnienie i wyjaśnienia i uznał ofertę przystępującego za najkorzystniejszą.

Izba uznała za zasadne zarzuty odwołującego dotyczące niezgodności oferowanych produktów z wymogami zamawiającego zawartymi w opisie przedmiotu zamówienia dla grupy 18. Dotyczy to zarówno produktów firmy Bicakcilar, jak i Guangdong Baihe Medical Technology Co. Ltd. Obie te grupy produktów nie posiadają bowiem membrany zewnętrznie osadzonej na konektorze, lecz membranę osadzoną wewnątrz, w przypadku produktów Bicakcilar dodatkowo nie przezroczystą (przezierną), lecz niebieską. Takie cechy tych membran można stwierdzić bez wątpliwości po obejrzeniu obu par próbek przedłożonych przez zamawiającego z dokumentacji postępowania.

Wymóg zamawiającego w tym zakresie jest jednoznaczny: „membrana zewnętrznie osadzona na konektorze” i w żaden sposób nie można uznać, że zamawiającemu chodziło o to, że membrana może być osadzona również wewnątrz konektora. Zamawiający bowiem wyraźnie wskazał, że membrana ma być osadzona zewnętrznie, a nie wewnątrz i „na” konektorze, a nie w jego środku.

Membrany w produktach Guangdong Baihe Medical Technology Co. Ltd. i Bicakcilar osadzone są w sposób identyczny – różnią się jedynie kolorem, zatem nie ma żadnych podstaw, by zamawiający uznał, że membrana Bicakcilar jest osadzona wewnątrz (jak wskazał to w swoich pismach z 25 i 29 listopada), a w Guangdong Baihe Medical Technology już zewnętrznie.

Izba uznała jednak, że sposób osadzenia membran w produktach Guangdong Baihe Medical Technology Co. Ltd. i Bicakcilar pozwala na ich łatwą dezynfekcję.

Co do zarzutu dotyczącego braku w ulotkach informacji np. o wielkości przestrzeni martwej, to zamawiający rzeczywiście w punkcie 3.3. rozdziału III specyfikacji istotnych warunków zamówienia przewidział możliwość, że załączone materiały informacyjne różnych producentów mogą się między sobą różnić zakresem danych i akurat nie zawierać opisu pewnych parametrów i się na to godził. Nie jest to sama w sobie niezgodność oferty

z opisem przedmiotu zamówienia – a zamawiający, jeśli miałby w tym zakresie jakieś wątpliwości w związku z brakiem danych, mógł poprosić o dodatkowe wyjaśnienia (zapewnienia o zgodności), jak wskazuje art. 87 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Izba zgodziła się też z odwołującym, że po złożeniu oferty przystępujący zmienił jej treść, a zamawiający ten fakt zaakceptował, co jest niezgodne z dyspozycją art. 87 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Nie ulega bowiem wątpliwości, że przystępujący początkowo zaoferował produkty firmy Bicakcilar, na co wskazują stanowiące część oferty ulotki (str. 65 i 66). Jak bowiem wiadomo, przedstawiana zamawiającemu oferta stanowi całość, zatem przedstawione ulotki są równie istotne jak formularz cenowy.

Rzeczywiście, w formularzu tym odwołujący dokładnie powielił opis zamawiającego bez podania nazwy własnej produktu i producenta, jednak z treści załączonych ulotek wyraźnie wynika, jaki był przedmiot jego oferty. Potwierdził to też przystępujący przesyłając na żądanie zamawiającego próbki produktów firmy Bicakcilar, których dotyczyły ulotki.

Trudno tu mówić o błędach w dokumentach czy próbkach – poza tym oczywiście, że są one niezgodne ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia.

Zamawiający ma prawo i obowiązek wezwać wykonawcę do uzupełnienia błędnych czy brakujących dokumentów, jednak nie może to prowadzić do zmiany treści oferty, gdyż narusza nie tylko art. 87 ust. 1, czy art. 26 ust. 3 (spełnianie wymogów na dzień składania ofert), ale przede wszystkim główną zasadę zamówień publicznych, czyli uczciwą konkurencję i równe traktowanie wykonawców.

Izba nie stwierdziła jednak złożenia przez przystępującego nieprawdziwych informacji, a tym samym podstaw do wykluczenia przystępującego na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Prawo zamówień publicznych. Rzeczywiście, oferta przystępującego jest niezgodna z wymaganiami zamawiającego, pomimo jego zapewnień o zgodności. Jednak w działaniu przystępującego nie można się dopatrywać złożenia nieprawdziwych informacji czy wprowadzania zamawiającego w błąd – wykonawca ten nie ukrywał bowiem cech i parametrów oferowanych systemów dostępu naczyniowego, przedstawiał zamawiającemu ulotki i próbki, a jedynie oferowane produkty okazały się niezgodne z wymaganiami.

W związku z powyższym Izba orzekła jak w sentencji odwołanie uwzględniając.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Prawo zamówień publicznych, stosownie do wyniku postępowania, zgodnie z § 1 ust. 1 pkt 2, § 3 i § 5 ust. 2 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238).

**Przewodniczący:** .....