

Sygn. akt: KIO/UZP 1513/09

WYROK
z dnia 1 grudnia 2009 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący:	Marek Koleśnikow
Członkowie:	Sylwester Kuchnio Izabela Kuciak
Protokolant:	Wioleta Wasilewska

po rozpoznaniu na ~~posiedzeniu~~/rozprawie w dniu 27 listopada 2009 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **HECTAS Usługi Sp. z o.o., 53-234 Wrocław, ul. Grabiszyńska 241 B** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Dolnośląski Szpital Specjalistyczny im. T. Marciniaka – Centrum Medycyny Ratunkowej, 50-420 Wrocław, ul. Traugutta 116** protestu z dnia 14 września 2009 r.

orzeka:

1. Oddala odwołanie.

2. Kosztami postępowania obciąża HECTAS Usługi Sp. z o.o., 53-234 Wrocław, ul. Grabiszyńska 241 B

i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości 4462 zł 00 gr (słownie: cztery tysiące czterysta sześćdziesiąt dwa złote zero groszy) z kwoty wpisu uiszczzonego przez **HECTAS Usługi Sp. z o.o., 53-234 Wrocław, ul. Grabiszyńska 241 B;**

- 2) dokonać wpłaty kwoty 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) przez **HECTAS Usługi Sp. z o.o., 53-234 Wrocław, ul. Grabiszyńska 241 B** na rzecz **Dolnośląski Szpital Specjalistyczny im. T. Marciniaka – Centrum Medycyny Ratunkowej, 50-420 Wrocław, ul. Traugutta 116** stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika;
- ~~3) dokonać wpłaty kwoty 00 zł 00 gr (słownie: XXX) przez XXX na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych na rachunek dochodów własnych UZP;~~
- 4) dokonać zwrotu kwoty 10 538 zł 00 gr (słownie: dziesięć tysięcy pięćset trzydzieści osiem złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **HECTAS Usługi Sp. z o.o., 53-234 Wrocław, ul. Grabiszyńska 241 B.**

U z a s a d n i e n i e

Zamawiający Dolnośląski szpital Specjalistyczny im. T. Marciniaka – Centrum Medycyny Ratunkowej ul. Traugutta 116, 50-420 Wrocław wszczął postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego pod nazwą „Usługi kompleksowego sprzętania Oddziałów Szpitala wraz z zaopatrzeniem w środki higieny i dezynfekcyjne oraz prowadzenie depozytu rzeczy pacjentów”.

Postępowanie jest prowadzone zgodnie z przepisami ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655, z 2008 r. Nr 171, poz. 1058, Nr 220, poz. 1420 i Nr 227, poz. 1505 oraz z 2009 r. Nr 19, poz. 101, Nr 65, poz. 545, Nr 91, poz. 742 i Nr 157, poz. 1241), zwanej dalej w skrócie Pzp.

03.06.2009 r. ukazało się ogłoszenie o zamówieniu w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich pod nrem 2009/S 104-150937 oraz **05.06.2009 r.** pod nrem 2009/S 106-152575.

04.09.2009 r. zamawiający zawiadomił o:

- 1) wyborze najkorzystniejszej oferty wykonawcy Żak System sp. z o.o. Kraków;
- 2) wykluczeniu wykonawców Naprzód Kraków i Bresco Wrocław;
- 3) odrzuceniu oferty wykonawcy Delfa Warszawa.

14.09.2009 r. wykonawca "HECTAS USŁUGI" Sp. z o. o. we Wrocławiu wniósł protest na:

- 1) zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy Żak, która jest w wielu elementach sprzeczna ze specyfikacją – naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 2 i 6 Pzp;
- 2) zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy Żak, który nie wykazał się odpowiednim doświadczeniem wymaganym w pkt 2.1 lit. b specyfikacji – naruszenie art. 24 ust. 1 pkt 10 w zw. z art. 24 ust. 2 pkt 3 Pzp;
- 3) braku jednolitej metody obliczeniowej dotyczącej poprawienia oczywistych omyłek rachunkowych w ofertach wykonawcy Żak i wykonawca Hectas – nierówne traktowanie wykonawców i naruszenie art. 7 ust. 1 w zw. z art. 7 ust. 3 w zw. z art. 93 ust. 1 pkt 7 Pzp, może to skutkować nieważnością umowy zawartej w wyniku takiego postępowania;
- 4) nienależyte oszacowanie przedmiotu zamówienia przez nieuwzględnienie zamówień uzupełniających – naruszenie art. 32 ust. 3 Pzp.

Protestujący wniósł o powtórzenie oceny ofert z jednoczesnym odrzuceniem oferty wykonawca Żak.

14.09.2009 r. wykonawca konsorcjum Impel Clearing wniósł protest na:

- 1) wybór najkorzystniejszej oferty wykonawcy Żak Kraków;
- 2) zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy Żak Kraków;
- 3) zaniechanie wykluczenia wykonawcy Hectas Wrocław;
- 4) zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy Hectas Wrocław.

Zdaniem protestującego zamawiający naruszył:

- 1) art. 7 ust. 1 i 3 Pzp;
- 2) art. 24 ust. 2 pkt 3;
- 3) art. 87 ust. 1 i 2 pkt 2 i 3 Pzp;
- 4) art. 89 ust. 1 pkt 1, 2 i 6 Pzp.

Protestujący wniósł o:

- 1) uchylenie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty wykonawcy Żak Kraków;
 - 2) odrzucenie oferty wykonawcy Żak Kraków na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 1, 2 i 6 Pzp;
 - 3) wykluczenia wykonawcy Hectas Wrocław na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 3 Pzp;
 - 4) odrzucenie oferty wykonawcy Hectas Wrocław na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 1, 2 i 6 Pzp;
 - 5) dokonanie ponownej oceny ofert i wyboru najkorzystniejszej oferty.
1. Do zarzutów wobec oferty wykonawcy Hectas Żak Kraków:

Zamawiający w pkt 3.3.1 lit. n specyfikacji żądał złożenia z ofertą wykazu preparatów myjących i dezynfekujących do powierzchni, jakie będzie stosować wykonawca. Natomiast wykonawca Żak w „Wykazie preparatów myjących...” (str. 39-41 oferty) nie ujął (1) preparatu do dezynfekcji promienników lamp bakteriobójczych, (2) preparatu do prania wykładzin i mebli tapicerowanych, (3) mlecza do sanitariatów.

W pkt IV.3.1 specyfikacji zamawiający wskazał, że do zakresu obowiązków wykonawcy będzie należeć mycie i dezynfekowanie lampy bakteriobójczej. Ponadto ta czynność została wskazana przez zamawiającego w wykazie czynności wchodzących w skład kompleksowego utrzymania czystości.

W pkt IV.3.4 specyfikacji zamawiający wskazał, że należy odkurzać i czyścić wykładziny dywanowe oraz meble tapicerowane, a także prać je w razie konieczności.

W pkt 1 lit. f w 1 części specyfikacji (Ogólny schemat utrzymania czystości) zamawiający wymagał mlecza do czyszczenia sanitariatów.

Dlatego oferta wykonawcy Żak podlega odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp.

Zamawiający wymagał w pkt 3.1 lit. n specyfikacji stosowania preparatu do mycia powierzchni zmywalnych i sprzętu medycznego na bazie glukoprotaminy. Wykonawca Żak zaproponował 3 preparaty, z czego dwa nie są wytwarzane na bazie glukoprotaminy. Zamawiający dokonał w ofercie wykonawcy Żak poprawy omyłek na podstawie art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp, przez wykreślenie z oferty dwóch preparatów i pozostawienie trzeciego, właściwego.

Przedmiotowa poprawka powoduje istotną zmianę treści oferty i w związku z tym wykracza poza dyspozycję art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp. Jest to niedozwolona modyfikacja oferty, niezgodna z art. 87 ust. 1 Pzp.

Ponadto protestujący zarzucił, że oferta wykonawcy Żak powinna zostać odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 1 i 6 w związku z art. 87 ust. 2 pkt 2 Pzp bez przytoczenia uzasadnienia faktycznego.

2. Do zarzutów wobec oferty wykonawcy Hectas Usługi Wrocław:

Wykonawca Hectas w „Wykazie preparatów myjących...” (str. 28 i 29 oferty) nie ujął (1) preparatu do dezynfekcji promienników lamp bakteriobójczych, (2) preparatu do prania wykładzin i mebli tapicerowanych, (3) mlecza do sanitariatów.

Natomiast zamawiający w pkt 3.3.1 lit. n specyfikacji żądał złożenia z ofertą wykazu preparatów myjących i dezynfekujących do powierzchni, jakie będzie stosować wykonawca.

W pkt IV.3.1 specyfikacji zamawiający wskazał, że do zakresu obowiązków wykonawcy będzie należeć mycie i dezynfekowanie lampy bakteriobójczej. Ponadto ta czynność została wskazana przez zamawiającego w wykazie czynności wchodzących w skład kompleksowego utrzymania czystości.

W pkt IV.3.4 specyfikacji zamawiający wskazał, że należy odkurzać i czyścić wykładziny dywanowe oraz meble tapicerowane, a także prać je w razie konieczności.

W pkt 1 lit. f w 1 części specyfikacji (Ogólny schemat utrzymania czystości) zamawiający wymagał mleczka do czyszczenia sanitariatów.

Dlatego oferta wykonawcy Hectas podlega odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp.

W zał. nr 3 do umowy zamawiający wskazał wymagania odnośnie preparatów myjących i dezynfekcyjnych. W pkt 5 tego załącznika zamawiający wymagał preparatu w postaci granulatu zawierającego aktywny chloro spektrum działania B. Wykonawca Hectas zaproponował preparat Actichlor Plus, który występuje w postaci tabletek, a nie granulatu.

Dlatego oferta wykonawcy Hectas podlega odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp.

Ponadto protestujący zarzucił, że oferta wykonawcy Hectas powinna zostać odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 1 i 6 w związku z art. 87 ust. 2 pkt 2 Pzp bez przytoczenia uzasadnienia faktycznego.

Również protestujący zarzucił, że wykonawca Hectas powinien zostać wykluczony na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 Pzp bez przytoczenia uzasadnienia faktycznego.

Ponadto protestujący zarzucił, że wykonawca Hectas zaproponował kontenery (wózki) WRN2-030/27C do transportu odpadów zakaźnych i pozostałych, które to wózki nie posiadają pokrywy i wobec tego nie spełniają wymagań § 7 pkt 2 rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 23 sierpnia 2007 r. w sprawie szczegółowego sposobu postępowania z odpadami medycznymi (Dz. U. Nr 162, poz. 1153).

15.09.2009 r. zamawiający powiadomił wykonawców faksem o wniesieniu protestów.

16.09.2009 r. wykonawca konsorcjum Impel złożył pismo w sprawie przystąpienia do postępowania toczącego się w wyniku wniesienia protestu przez wykonawcę Hectas.

18.09.2009 r. wykonawca Hectas złożył pismo w sprawie przystąpienia do postępowania toczącego się w wyniku wniesienia protestu przez wykonawcę konsorcjum Impel.

18.09.2009 r. wykonawca Żak złożył dwa pisma w sprawie przystąpienia do postępowania toczącego się w wyniku wniesienia protestów przez wykonawców Hectas i konsorcjum Impel.

24.09.2009 r. zamawiający uwzględnił protest wykonawcy konsorcjum Impel w części w pkt II 2 oraz II 4 (dotyczących zarzutów do oferty wykonawcy Hectas) i oddalił w pozostałym zakresie.

Argumentacja zamawiającego:

1. Do zarzutów wobec oferty wykonawcy Żak Kraków:

Wykonawca Żak w „Wykazie preparatów myjących...” nie ujął (1) preparatu do dezynfekcji promienników lamp bakteriobójczych, (2) preparatu do prania wykładzin i mebli tapicerowanych, (3) mlecza do sanitariatów. Dlatego oferta wykonawcy Żak podlega odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp.

Jednak zamawiający: (1) nie wymagał w specyfikacji dezynfekcji promienników lamp bakteriobójczych, gdyż wykonują to specjalistyczne służby zamawiającego, (2) nie wymagał w specyfikacji wykazania w ofercie preparatu do prania wykładzin i mebli tapicerowanych ani (3) mlecza do sanitariatów.

Zamawiający dokonał w ofercie wykonawcy Żak poprawy omyłek na podstawie art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp. Zamawiający wymagał w pkt 3.1 lit. n specyfikacji stosowania preparatu do mycia powierzchni zmywalnych i sprzętu medycznego na bazie glukoprotaminy. Wykonawca Żak zaproponował 3 preparaty, z czego dwa nie są wytwarzane na bazie glukoprotaminy i dlatego zamawiający wykreślił te dwa preparaty pozostawiając właściwy, na podstawie art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp, gdyż przedmiotowa poprawka nie powoduje istotnej zmiany treści oferty. Wykonawca Żak w odpowiednim terminie wyraził zgodę na wprowadzenie poprawki w jego ofercie.

W proteście brak uzasadnienia zarzutów naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 1 i 6 w związku z art. 87 ust. 2 pkt 2 Pzp.

2. Do zarzutów wobec oferty wykonawcy Hectas Usługi Wrocław:

Zamawiający w pkt 3.1 lit. n specyfikacji wymagał złożenia „Wykazu preparatów myjących i dezynfekujących ...”. Jednak wykonawca Hectas nie ujął (1) preparatu do dezynfekcji promienników lamp bakteriobójczych, (2) preparatu do prania wykładzin i mebli tapicerowanych, (3) mlecza do sanitariatów. Dlatego oferta wykonawcy Hectas podlega odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp.

Wykonawca Hectas nie powinien zostać wykluczony na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 Pzp, gdyż oferta wykonawcy Hectas była przez cały czas trwania postępowania właściwie zabezpieczona wadium.

Wykonawca Hectas zaoferował wózek do transportu odpadów zakaźnych i pozostałych WRN2-030/27C nie spełniający wymagań rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 23 sierpnia 2007 r. w sprawie szczegółowego sposobu postępowania z odpadami medycznymi (Dz. U. Nr 162, poz. 1153). Zamawiający przychyliła się do zarzutów protestującego konsorcjum Impel.

05.10.2009 r. wykonawca Hectas złożył odwołanie od oddalenia obu protestów.

13.10.2009 r. Prezes Urzędu Zamówień Publicznych zażądał od odwołującego doprecyzowania, do którego protestu jest wnoszone odwołanie.

15.10.2009 r. odwołujący stwierdził, że żądanie takie nie ma podstaw prawnych, jednak z ostrożności procesowej wskazał przystąpienie do protestu wniesionego przez konsorcjum Impel.

03.11.2009 r. wykonawca Żak przystąpił do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego.

12.11.2009 r. zamawiający zwrócił się o jak najszybsze rozpoznanie sprawy, gdyż ze względu na konieczność unieważnienia postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 4 Pzp (cena najkorzystniejszej oferty przewyższa kwotę, którą zamawiający może przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia) i dopiero po zakończeniu tego postępowania zamawiający będzie mógł wszcząć kolejne postępowanie.

20.11.2009 r. zamawiający złożył do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych wnioski o:

- 1) odrzucenie w części odwołania, zgodnie z art. 187 ust. 4 pkt 2 w zw. z art. 191 ust. 3 Pzp w zakresie zarzutów, które nie były podniesione w proteście;
- 2) oddalenie pozostałych zarzutów jako nie znajdujących uzasadnienia merytorycznego i prawnego;
- 3) zasądzenie kosztów postępowania i kosztów wynagrodzenia pełnomocnika w wysokości 3 600 zł.

24.11.2009 r. wykonawca konsorcjum Impel przystąpił do postępowania odwoławczego po stronie odwołującego odnośnie zarzutów dotyczących wyboru najkorzystniejszej oferty złożonej przez wykonawcę Żak.

Na podstawie dokumentacji postępowania, a także biorąc pod uwagę wyjaśnienia i stanowisko stron i przystępującego Żak zaprezentowane podczas rozprawy oraz dowody złożone przez odwołującego – informację producenta o preparacie Actichlor na okoliczność równoważności preparatów Actichlor i informację producenta doty-

czącą wózków na okoliczność możliwości zastosowania zaoferowanego wózka zgodnie z wymogami specyfikacji – skład orzekający Izby ustalił i zważył, co następuje:

Skład orzekający Izby stwierdził, że odwołanie nie jest zasadne.

W pierwszej kolejności skład orzekający Izby ustalił, że odwołujący posiada interes prawny w złożeniu środków ochrony prawnej w rozumieniu art. 179 ust. 1 Pzp.

Odwołujący podtrzymał trzy zarzuty:

- 1) odnośnie oferty wykonawcy Żak w zakresie wykreślenia z oferty dwóch z trzech zaproponowanych preparatów w „Wykazie preparatów myjących i dezynfekujących...”, jako działania zamawiającego niezgodnego z art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp;
- 2) odnośnie oferty wykonawcy Hectas w zakresie zakwestionowania zaoferowania preparatu Actichlor Plus w tabletkach, który przez zamawiającego powinien być uznany za równoważny z wymaganym preparatem Actichlor Granules w granulkach i dlatego oferta tego wykonawcy nie może być odrzucona na podstawie art. z art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp;
- 3) odnośnie oferty wykonawcy Hectas w zakresie zakwestionowania zaoferowania kontenerów (wózków) WRN2-030/27C do transportu odpadów zakaźnych i pozostałych, które mają służyć zdaniem odwołującego do przewożenia właściwych kontenerów i dlatego oferta tego wykonawcy nie może być odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp.

W ocenie składu orzekającego Izby zarzuty naruszenia art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp – przez uznanie, że zaoferowanie trzech nazw preparatów, z których tylko jeden spełnia wymagania zamawiającego jest inną omyłką i poprawienie jej przez skreślenie nazw niewłaściwych preparatów i pozostawienie tylko nazwy preparatu spełniającego wymagania zamawiającego, nie zasługują na poparcie.

Ustawodawca nie wyznaczył, w art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp ostrych granic uznania innej omyłki w ofercie, gdyż wyszedł z założenia, że omyłek nie można kategoryzować ani ustawowo ustanawiać metod bądź algorytmów poprawy takich omyłek. Ponadto nie można zapominać, że przepis ten został ustanowiony po uchyleniu art. 88 Pzp, który wskazywał ściśle algorytmy poprawy omyłek rachunkowych. Stosowanie wytycznych art. 88 Pzp powodowało wiele komplikacji w praktyce. Ponadto należy wziąć pod uwagę, że przepis art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp należy stosować w odniesieniu do innych omyłek niż oczywiste omyłki pisarskie i oczywiste omyłki rachunkowe, gdyż oczywiste omyłki pisarskie i oczywiste omyłki

rachunkowe zostały unormowane w art. 87 ust. 2 pkt 1 i 2 Pzp. Ustawodawca ustanowił dwie granice i dokonywania poprawy. Pierwszą granicą jest to, że poprawa innych omyłek nie może spowodować istotnych zmian w treści oferty, co jest ustanowione w samym art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp. Druga granica została ustanowiona w art. 89 ust. 1 pkt 7 Pzp – zamawiający nie może potraktować niezgodności oferty ze specyfikacją, jako innej omyłki i ma obowiązek odrzucić taką ofertę, jeżeli wykonawca w terminie 3 dni od dnia doręczenia zawiadomienia o poprawie innej omyłki nie zgodzi się na poprawienie.

W rozpoznawanej sprawie zamawiający uznał wpisanie trzech preparatów w wymaganym i załączonym do oferty „Wykazie preparatów myjących i dezynfekujących...” (str. 38 wiersz 2 kolumna 4 oferty) za inną omyłkę. Spośród tych trzech preparatów dwa nie spełniały wymagania zamawiającego, a jeden był przedstawiony zgodnie z wymaganiami zamawiającego. Zamawiający uznał tę niezgodność oferty ze specyfikacją za inną omyłkę i poprawił ją przez pozostawienie nazwy preparatu spełniającego wymaganie zamawiającego – „Incidin Plus” – uznając, że poprawa ta nie spowoduje istotnej zmiany w treści oferty, co jest zgodne z art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp.

Skład orzekający Izby stwierdza, że zamawiający w trakcie dokonania kwestionowanej poprawy oferty dysponował wystarczającym zasobem informacji, zawartym w ofercie, na którego podstawie dokonał poprawy innej omyłki. Ponadto poprawa nie powodowała istotnej zmiany treści oferty, a w szczególności nie powodowała zmiany ceny oferty, co zresztą nie jest niezbędnym warunkiem do uznania, że poprawa nie powoduje istotnej zmiany oferty.

Przywołane wyroki: (1) Zespołu Arbitrów z 29 grudnia 2006 r., sygn. akt UZP/ZO/0-3009/06 i (2) Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 4 lipca 2008 r., sygn. akt KIO/UZP/621/08 zostały wydane w stanie prawnym przed wejściem w życie art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp, co nastąpiło 24 października 2008 r.

W związku z tym skład orzekający Izby uznaje, że rozpoznawana poprawa innej omyłki została dokonana zgodnie z dyspozycją art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp i nie podziela poglądu odwołującego w przedmiotowym zakresie. Wprost przeciwnie, zamawiający – w rozpoznawanym zakresie – miał obowiązek dokonać poprawy innej omyłki, zgodnie z art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp i tak też postąpił zamawiający.

W ramach zarzutów dotyczących podstaw odrzucenia oferty odwołującego, zgodnie z art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp skład orzekający Izby stwierdza, że nie może podzielić zastrzeżeń odwołującego.

Zamawiający wymagał w załączniku nr 3 do umowy pn. „Wykaz preparatów...” w wierszu 6 w kolumnie 2 i 3 odpowiednio, cyt. „Preparat dezynfekcyjny do zasypywania skażonych miejsc (plamy krwi, wydaliny, wydzieliny)” i „Preparat w postaci granulatu, zawierający jako

substancję aktywną chlor, spektrum działania: B w tym Tbc,F,V (m.in. HBV, HCV, HIV), np. **Acti Chlor** lub równoważne”.

Skład orzekający Izby stwierdza, że zamawiający dostatecznie wyraźnie postawił wymagania, aby oferowany preparat był w postaci granulatu do czynności zasypywania skażonych miejsc. Tym samym zamawiający wskazał technologię odkażania przez zasypywanie granulatem, gdyż użył słowa „zasypywanie”. Natomiast dopuszczenie równoważności odnosiło się do nazwy samego preparatu Acti Chlor, a nie postaci preparatu (granulat) i technologii stosowania preparatu (zasypywanie).

Wobec tego skład orzekający Izby stwierdził, że zaoferowanie preparatu w tabletkach do zalewania nie spełnia wymagań zamawiającego i w związku z tym oferta ta podlega odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp. Skład orzekający Izby nie może poprzeć zarzutu odwołującego w przedmiotowym zakresie.

W załączniku nr 3 do umowy pn. „Wykaz narzędzi i urządzeń...” w wierszu 1 zamawiający żądał wykazania, cyt. „Kontener (wózki) do transportu odpadów zakaźnych i pozostałych”. Kontener ten musi spełniać wymagania określone w § 7 pkt 2 rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 23 sierpnia 2007 r. w sprawie szczegółowego sposobu postępowania z odpadami medycznymi (Dz. U. Nr 162, poz. 1153), które stanowią, że do transportu odpadów zakaźnych używa się wózków zamykanych. Natomiast odwołujący w ofercie pozostawił niewypełnione miejsce, a zgodnie z art. 26 ust. 3 Pzp w uzupełnieniu oferty wskazał, że do transportu będzie używać wózka WRN2-030/27C, który – zgodnie z informacją producenta – jest otwarty i otoczony tylko siatką zabezpieczającą. Odwołujący dopiero na rozprawie stwierdził, że do transportu będzie używał zamykanych kontenerów, a – wskazany w uzupełnieniu oferty – wózek będzie służył jako środek do przewożenia tych kontenerów.

Skład orzekający Izby stwierdza, że przepis art. 26 ust. 3 Pzp służy do wyjaśnienia i uzupełnienia ofert w zakresie zagadnienia poruszanego przez zamawiającego w żądaniu uzupełnienia. Dlatego wykonawca jest obowiązany dokładnie wyjaśnić wszystkie aspekty i w sposób wystarczający do badania oferty uzupełnić ofertę. Następnie wykonawca taki nie ma prawa żądania ponownego zastosowania art. 26 ust. 3 Pzp. W rozpoznawanym stanie faktycznym odwołujący, na żądanie zamawiającego, nie wykazał zaoferowania właściwie zamykanego kontenera (wózka) do transportu odpadów zakaźnych i wobec tego zasadnie jego oferta została potraktowana jako nie spełniająca wymagań zamawiającego i podlegająca odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp.

Wobec tego zarzut niewłaściwego odrzucenia oferty odwołującego na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp ze względu na zaoferowanie niewłaściwego kontenera (wózka) nie może się ostać i skład orzekający Izby stwierdza, że zamawiający postąpił zasadnie powołując się na

konieczność odrzucenia oferty odwołującego na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp, gdyż nie spełnia ona wymagania w zakresie używania do transportu odpadów zakaźnych zamykanego kontenera (wózka), zgodnie z § 7 ust. 2 przytaczanego rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 23 sierpnia 2007 r. w sprawie szczegółowego sposobu postępowania z odpadami medycznymi.

Z powyższych względów oddalono odwołanie, jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 Pzp, czyli stosownie do wyniku postępowania, uwzględniając koszty wynagrodzenia pełnomocnika w wysokości 3 600 zł, na podstawie faktury VAT złożonej akt sprawy, zgodnie z § 4 ust. 1 pkt 2 lit. b rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 9 lipca 2007 r. w sprawie wysokości oraz sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 128, poz. 886 oraz z 2008 r. Nr 182, poz. 1122).

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655, z 2008 r. Nr 171, poz. 1058, Nr 220, poz. 1420 i Nr 227, poz. 1505 oraz z 2009 r. Nr 19, poz. 101, Nr 65, poz. 545, Nr 91, poz. 742 i Nr 157, poz. 1241) na niniejszy wyrok – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego we **Wrocławiu**.

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....

* *niepotrzebne skreślić*