Sygn. akt: KIO/UZP 205/08

WYROK
z dnia 20 marca 2008 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: **Małgorzata Stręciwilk**

Członkowie: **Klaudia Szczytowska - Maziarz**
Agnieszka Trojanowska

Protokolant: **Dorota Nowicka**

po rozpoznaniu na ~~posiedzeniu/~~rozprawie* w dniu/~~w dniach~~* 20 marca 2008 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **Spółdzielnię Inwalidów Naprzód w Krakowie, ul. Żabiniec 46, Kraków** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **Zespół Opieki Zdrowotnej, ul. Korfantego 6, Pszczyna** protestu/~~protestów~~* z dnia 14 lutego 2008 r.

przy udziale **Konsorcjum firm: Impel Cleaning Sp. z o.o. (Lider Konsorcjum) oraz Hospital Serwis Sp. z o.o. z siedzibą dla Lidera konsorcjum ul. Ślęza 118, Wrocław,** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego*.

orzeka:

1. oddala odwołanie

2. kosztami postępowania obciąża **Spółdzielnię Inwalidów Naprzód w Krakowie, ul. Żabiniec 46, Kraków** i nakazuje:

1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **4 064 zł 00 gr** (słownie: cztery tysiące sześćdziesiąt cztery złote zero groszy) z kwoty wpisu uiszczonego przez **Spółdzielnię Inwalidów Naprzód w Krakowie, ul. Żabiniec 46, Kraków;**

2) dokonać wpłaty kwoty **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) przez **Spółdzielnię Inwalidów Naprzód w Krakowie, ul. Żabiniec 46, Kraków** na rzecz **Zespołu Opieki Zdrowotnej, ul. Korfantego 6, Pszczyna**, stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika;

3) dokonać wpłaty kwoty XXX zł XXX gr (słownie: XXX) przez XXX na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych na rachunek dochodów własnych UZP;

4) dokonać zwrotu kwoty **15 936 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy dziewięćset trzydzieści sześć złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Spółdzielni Inwalidów Naprzód w Krakowie, ul. Żabiniec 46, Kraków.**

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

Zespół Opieki Zdrowotnej w Pszczynie, zwany dalej „*Zamawiającym*", działając na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tj. z 2007 r. Dz. U. Nr 223, poz. 1655), zwanej dalej „*ustawą*", wszczął, w trybie przetargu nieograniczonego, postępowanie o udzielenie zamówienia na: „Świadczenie usługi kompleksowego utrzymania czystości w obiektach Zespołu Opieki Zdrowotnej w Pszczynie", którego dotyczy rozpatrywane odwołanie. Ogłoszenie o przedmiotowym zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym UE z dnia 19 grudnia 2007 r. (OJ 2007/S 244-297382).

Zamawiający w dniu 11 lutego 2008 r. poinformował wykonawców o wyniku postępowania i wyborze jako najkorzystniejszej oferty, oferty Spółdzielni Inwalidów Naprzód w Krakowie, zwanej dalej „*Odwołującym*". Na tę czynność Zamawiającego Konsorcjum firm: Impel Cleaning Sp. z o.o. (Lider Konsorcjum) oraz Hospital Serwis Sp. z o.o. z siedzibą dla Lidera konsorcjum we Wrocławiu, zwana dalej „*Przystępującym*" lub „*Impel*", w piśmie z dnia 14 lutego 2008 r., doręczonym Zamawiającemu z dniu 18 lutego 2008 r., złożyła protest. W proteście tym, Przystępujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie przepisów art. 7 ust. 1 i 3, art. 22 ust. 1 pkt 2, art. 24 ust. 1 pkt 10, art. 24 ust. 2 pkt 2 i 3 oraz art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy w związku z treścią rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 maja 2006 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. Nr 97, poz. 605).

Wskazując na naruszenia tych przepisów Przystępujący podniósł, iż Odwołujący powinien zostać wykluczony z udziału w postępowaniu z powodu podania w ofercie

nieprawdziwych danych na temat swojego doświadczenia oraz z uwagi na niespełnienia warunku udziału w postępowaniu, dotyczącego doświadczenia wykonawcy, jak też jego oferta powinna zostać odrzucona z powodu jej niezgodności z treścią SIWZ. W szczegółowej argumentacji zawartej w proteście Przystępujący wskazał, że Zamawiający żądał wykazania się zrealizowaniem 3 (trzech) zamówień o zakresie porównywalnym, obejmującym wykonanie usługi sprzątania w obiektach szpitalnych posiadających między innymi: salę operacyjną i oddziały zabiegowe. Usługa ta winna być realizowana w okresie co najmniej 12 miesięcy. Odwołujący – zdaniem Przystępującego – w swojej ofercie przedłożył wyłącznie dwie referencje dotyczące wykonywania usług odpowiadających wartościom ceny ofertowej tego wykonawcy (kwota miesięczna – 149.580,00 zł, tj. w okresie 36 miesięcy realizacji zamówienia – 5.384.000,00 zł).

Przystępujący podniósł też, że jedna z załączonych referencji zawiera niedokładne informacje dotyczące wartości świadczonych usług na rzecz Szpitala Powiatowego w Mielcu. Z treści tej referencji wynika, że usługa świadczona była na kwotę 7 000 000,00 zł, podczas gdy w rzeczywistości od kwietnia 2005 r. Spółdzielnia Inwalidów Naprzód wykonywała usługi o wartości: 6. 981.088,84 zł. Powyższe naruszenia powinno – zdaniem Przystępującego - skutkować bezwzględnym wykluczeniem wykonawcy z udziału w postępowaniu.

Wskazując na niegodność oferty Odwołującego z treścią SIWZ Przystępujący podniósł, iż:

1) Odwołujący w swojej ofercie nie wypełnił wymogu pkt VIII 1.8 SIWZ w zakresie przedłożenia pełnej dokumentacji w zakresie proponowanych w Programie Higieny Szpitalnej środków myjących i dezynfekujących. Przystępujący wskazał, że Odwołujący nie dołączył do oferty odpowiednich dokumentów, co do takich produktów jak: Alkohol etylowy skażony chlorheksydyną (str. 133 i 134 oferty), a także Germex A (str. 135 oferty), Savo Prim (str. 150 oferty), Savo WC (str. 152 oferty), Desprej (str. 154 oferty), Presept (str. 156 oferty), Desam Extra (str. 159 oferty) oraz Desam OX (str. 160 oferty). W ocenie Przystępującego odnośnie tych produktów Odwołujący nie dostarczył treści instrukcji stosowania tych preparatów bezwzględnie wymaganych.
2) Odwołujący w swojej ofercie nie przedstawił właściwych zasad sanitarno-epidemiologicznych w przedłożonym Programie Higieny Szpitalnej. Ten zaś – zgodnie z wymogiem pkt 1 o) SIWZ powinien zawierać wymogi, odnośnie prowadzenia dezynfekcji poszczególnych pomieszczeń szpitala oraz ich fragmentów i wyposażenia. Przedłożony przez tego wykonawcę program nie uwzględnia podziału Centralnej Sterylizatorni na trzy strefy higieniczne: Sterylną, Czystą i Brudną, które to strefy wymagają zachowania trzech

reżimów sanitarnych. W ocenie Przystępującego Odwołujący w Programie Higieny Szpitalnej w Strefie III w części Sanitariaty, łazienki toalety, brudowniki, pomieszczenia do czasowego składowania brudnej bielizny, pomieszczenia do czasowego składowania odpadów medycznych w pozycji Mycie i dezynfekcja regałów, parapetów (…) nie przedstawił środka do dezynfekcji, a jedynie środek myjący Alcodor 0,5%.

3) Odwołujący w swojej ofercie nie przedstawił w Programie Higieny dla kuchenek, które posiadają automatyczne zmywarki odpowiedniego środka. Odwołujący w tym zakresie przewidział jedynie mycie ręczne; nie ujął zaś czynności mycia w zmywarkach i użycia do tego celu odpowiednich środków.

4) Odwołujący w swojej ofercie w części Sprzątanie i dezynfekcja Sali operacyjnej/Sali porodowej między zabiegami, jak również w części Sprzątanie i dezynfekcja Sali operacyjnej po zabiegach operacyjnych danego dnia zaproponował użycie preparatu dezynfekcyjnego Presept niezgodnego z Wymogami dodatkowymi SIWZ pkt 1.8. Wskazane wymogi określają, że preparat ma mieć szerokie spektrum działania (B,V,F,Tbc), co oznacza, ż preparat powinien być: bakteriobójczy, wirusobójczy, grzybobójczy, prątkobójczy. Zaoferowany przez Odwołującego preparat Presept nie spełnia wymogu preparatu prątkobójczego. Dodatkowo Przystępujący wskazał, że Odwołujący w treści oferty w zakresie informacji o działaniu Preseptu (str. 268 oferty) wskazał nieprawdziwe informacje.

Do postępowania toczącego się w wyniku wniesienia protestu na skutek wezwania Zamawiającego, zawartego w piśmie z dnia 19 lutego 2008. swoje przystąpienie w piśmie z dnia 22 lutego 2008 r. (doręczenie Zamawiającemu faksem w tej samej dacie, pocztą w dniu 26 lutego 2008 r.), złożył Odwołujący, odpierając argumenty podnoszone w proteście Przystępującego.

Odnosząc się do złożonego protestu Zamawiający w piśmie z dnia 27 lutego 2008 r. (doręczonym Odwołującemu w dniu 28 lutego 2008 r.) protest Impel częściowo uwzględnił.

Zamawiający uwzględnił zarzuty dotyczące:

1) nie spełnienia warunku doświadczenia przez Odwołującego, stwierdzając, że wykonawca ten nie wykonywał w wymaganym okresie usług odpowiadających usługom stanowiącym przedmiot zamówienia;
2) niezgodności oferty z treścią SIWZ w zakresie zaoferowania środka Alcodor, który jest wyłącznie preparatem myjący, a nie dezynfekującym;

3) niezgodności oferty z treścią SIWZ w zakresie niezaoferowania środków myjących do utrzymania czystości w kuchenkach oddziałowych w zakresie zmywarek, które w tych kuchniach się znajdują.

Wskazane podstawy uwzględnienia protestu Impel stały się podstawą do złożenia w dniu 4 marca 2008 r. (data stempla pocztowego) odwołania do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych przez Spółdzielnię Inwalidów Naprzód. W odwołaniu tym Odwołujący wskazał na naruszenie przez Zamawiającego przepisów art. 24 ust. 1 pkt 10 i art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy oraz art. 26 ust. 3 ustawy, jednocześnie wnosząc o uwzględnienie odwołania poprzez oddalenie protestu firmy Impel w całości (unieważnienie czynności uwzględnienia w części protestu).

Odnosząc się do poszczególnych zarzutów, uwzględnionych przez Zamawiającego w wyniku rozstrzygnięcia protestu Impel, a skutkujących wykluczeniem z udziału w postępowaniu Odwołującego i odrzuceniem jego oferty, Odwołujący podniósł, iż:

1) Spełnił warunek doświadczenia postawiony przez Zamawiającego, poprzez przedłożenie w ofercie wykazu zrealizowanych usług zawierającego 4 pozycje. Zamawiający - w ocenie Odwołującego - wymagał doświadczenia w zakresie realizacji 3 zamówień o zakresie porównywalnym, obejmującym wykonanie usług sprzątania w obiektach szpitalnych posiadających miedzy innymi sale operacyjne, oddziały zabiegowe. Warunek ten nie był więc odnoszony do wartości, tylko do zakresu zamówienia.

   Ponadto Odwołujący z ostrożności wskazał, że – zgodnie z art. 26 ust. 3 ustawy – dokument ten podlega uzupełnieniu.

2) Odnosząc się do zaoferowanego środka Alcodor Odwołujący wskazał, że w jego ofercie w zakresie realizacji zamówienia znajduje się wykaz zarówno środków myjących, jak i dezynfekcyjnych. Odwołujący w tym zakresie zapewnił również stosowanie środka dezynfekującego, czym wypełnił wymóg SIWZ Jego zdaniem bez znaczenia jest, w którym miejscu oferty środek dezynfekcyjny został ujęty. Odwołujący wskazał jednocześnie na zaakceptowanie przez niego w treści SIWZ wzoru umowy, w której Odwołujący zobowiązał się do zapewnienia w ramach świadczonej usługi środków do dezynfekcji powierzchni, w tym niewielkich i trudnodostępnych. Ponadto Odwołujący wskazał, że Zamawiający dopuszcza zmianę środków myjących i dezynfekcyjnych za jego zgodą.

   Z ostrożności Odwołujący wskazał, że wymagany dokument w tym zakresie: Program Higieny Szpitalnej dotyczy potwierdzenia spełniania

warunków udziału w postępowaniu, a taki dokument – stosownie do treści art. 26 ust. 3 ustawy - podlega uzupełnieniu.

3) W zakresie uwzględnienia przez Zamawiającego zarzutu braku zaoferowania środka do zmywarek, Odwołujący wskazuje, że środek ten powinien odpowiadać wymogom producenta sprzętu (zmywarek), a używanie dowolnego środka mogłoby doprowadzić do powstania uszkodzeń w urządzeniu. Wskazuje jednocześnie na zaakceptowany w projekcie umowy § 5 pkt 12 ppkt c, w którym Odwołujący zobowiązał się do zapewnienia odpowiednich środków myjących do zmywarek znajdujących się w kuchenkach oddziałowych, jako używanych w sprzęcie Zamawiającego.

Odwołujący podniósł również okoliczność, że mycie naczyń może się odbywać ręcznie bez użycia urządzenia zmywarki.

Z ostrożności Odwołujący wskazał, że dokument ten podlega uzupełnieniu w trybie art. 26 ust. 3 ustawy

Odwołujący wskazał na bezzasadność wykazywanej niezgodności jego oferty z treścią SIWZ w zakresie opracowania planu higieny. W ocenie Odwołującego w zakresie przedmiotu zamówienia, a tylko taka niezgodność (z przedmiotem zamówienia) może być podnoszona jako niezgodność z treścią SIWZ – nie mieści się wymóg opracowania planu higieny; wymagany zaś przez Zamawiającego plan higieny został ujęty w rozdziale VIII SIWZ, tj. Wykaz oświadczeń lub dokumentów, jakie należy dostarczyć w celu potwierdzenia warunków udziału w postępowaniu.

Do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego w piśmie z dnia 18 marca 2008 r., doręczonym do Urzędu Zamówień Publicznych drogą faksową w dniu 18 marca, a drogą pisemną w dniu 19 marca 2008 r., swoje przystąpienie złożyło Konsorcjum Impel.

Uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym w szczególności postanowienia SIWZ, treść oferty Odwołującego, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska uczestników postępowania złożone w trakcie rozprawy, skład orzekający Izby zważył co następuje.

Skład orzekający Izby ustalił, że nie zachodziły podstawy do odrzucenia odwołania, na które powoływał się Zamawiający w piśmie z dnia 17 marca 2008 r. oraz przystępujący w swoim przystąpieniu do treści odwołania. Zamawiający wskazał bowiem, że przystąpienie

do postępowania toczącego się w wyniku złożenia protestu przez Konsorcjum Impel zostało złożone przez Odwołującego się w terminie 3 dni, o których stanowi przepis art. 181 ust. 4 ustawy, jednakże wyłącznie drogą faksową, natomiast na piśmie przystąpienie to dotarło do Zamawiającego dopiero w dniu 26 lutego 2008 r. a więc po upływie 3 dniowego ustawowego terminu. Tymczasem Zamawiający w postanowieniach SIWZ (pkt 2 rozdz. XVI SIWZ) zastrzegł, że: „*Protest ewentualnie przystąpienie do protestu należy złożyć w formie pisemnej do siedziby Zamawiającego. Protesty i ewentualne przystąpienia do protestu przesłane faksem lub e-mailem nie będą brane pod uwagę*”

W ocenie składu orzekającego Izby Zamawiający w sposób niedopuszczalny wprowadził w zakresie przyjętej formy kontaktów z wykonawcami ograniczenie tej formy w odniesieniu do niektórych czynności i to w szczególności czynności związanych z korzystaniem ze środków ochrony prawnej.

Bez znaczenia w tym przypadku, w ocenie Izby, są postanowienia SIWZ, na które powołuje się Zamawiający, dotyczące wymogu, aby protest, czy przystąpienie zostały złożone wyłącznie na piśmie. Powyższe zastrzeżenia, znajdujące się w SIWZ, nie są zgodne z obwiązującymi przepisami prawa i jako takie nie mogą wywoływać negatywnych skutków dla wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego, w tym w szczególności w zakresie wnoszenia przez nich środków ochrony prawnej.

Podkreślić bowiem należy, że wprowadzenie w SIWZ ograniczenia w zakresie formy, w której protest, czy też przystąpienie do protestu mogą być złożone Zamawiającemu przy generalnym dopuszczeniu przekazywania korespondencji drogą faksową, narusza zasadę równego traktowania wykonawców ubiegających się zamówienie i może prowadzić do dyskryminacji wykonawców, których siedziby są oddalone od siedziby Zamawiającego, co znacznie skraca im czas na złożenie protestu, czy też przystąpienia do protestu. Powyższe jest tym bardziej niezrozumiałe, że Zamawiający w niniejszym postępowaniu dopuścił generalnie, w zakresie pozostałych czynności w postępowaniu, możliwość korzystania z formy faksowej. Zgodnie z treścią art. 180 ust. 2 ustawy, protest można złożyć w terminie 7 dni od momentu powzięcia informacji albo momentu, w którym można było powziąć informację o podstawach jego wniesienia. Stosownie do treści art. 181 ust. 4 ustawy przystąpienie do postępowania toczącego się w wyniku złożenia protestu składa się w terminie 3 dni od dnia przekazania wezwania przez Zamawiającego. Z racji tego, że protest, jak i przystąpienie do postępowania protestacyjnego, nie jest niczym innym, jak oświadczeniem woli, wywołuje on skutki prawne z chwilą złożenia go Zamawiającemu. Złożenie przystąpienia do protestu Zamawiającemu, w dniu w którym upływa termin na jego złożenie na uruchomiony faks, wskazuje na możliwość powzięcia informacji o tym przystąpieniu przez Zamawiającego w tym właśnie dniu. Nieuzasadnione skrócenie ustawowego terminu na protest jak i na przyłączenie do postępowania protestacyjnego

samodzielnie przez Zamawiającego w postanowieniach SIWZ jest niedopuszczalne i nie może wywoływać - w ocenie Izby – negatywnych skutków dla wykonawców.

Wniosek Przystępującego o odrzucenie odwołania na podstawie art. 187 ust. 4 pkt 3 ustawy również okazał się nieuzasadniony. Odwołanie zostało bowiem złożone przez podmiot uprawniony, tj. uczestnika postępowania toczącego się w wyniku wniesienia protestu. Uczestnik ten - jak wykazał - przekazał również kopie przystąpienia do postępowania Konsorcjum Impel, czemu Przystępujący na posiedzeniu nie zaoponował.

Odnosząc się do podniesionych w odwołaniu zarzutów stwierdzić należy, że odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie z uwagi na ustalenia składu orzekającego Izby jednej przesłanki skutkującej koniecznością odrzucenia oferty Odwołującego z powodu jej niezgodności z treścią SIWZ.

Co do pierwszego zarzutu – wykluczenia wykonawcy z powodu nie spełniania warunku udziału w postępowaniu w zakresie doświadczenia wykonawców – skład orzekający Izby nie zgodził się z decyzją Zamawiającego w tym przedmiocie, zawartą w rozstrzygnięciu protestu.

Zamawiający w SIWZ (Rozdz. VIII pkt 1.3.1) zażądał przedłożenia w postępowaniu dokumentu, a jednocześnie też postawił warunek udziału w postępowaniu:

„*Zamawiający wymaga by wykonawca wykazał zrealizowanie 3 zamówień o zakresie porównywalnym, obejmujących wykonywanie usługi sprzątania w obiektach szpitalnych posiadających między innymi: salę operacyjną, oddziały zabiegowe. Usługa winna być wykonywana w okresie co najmniej 12 miesięcy.*”

Zamawiający, idąc za takim tokiem rozumowania Przystępującego, wskazał, że wykonawca przedstawił w wykazie wykonywanych usług - oraz dołączając do oferty referencje dotyczące należytego wykonania tych usług - 4 usługi odpowiadające zakresem przedmiotowym zamówienia. Faktycznie bowiem Zamawiający, opisując postawiony warunek udziału w postępowaniu w zakresie doświadczenia, nie odniósł go do konkretnej wartości świadczonych usług. Skoro Zamawiający w zakresie wartości świadczonych usług nie postawił żadnych konkretnych warunków, określając jedynie, że chodzi o 3 zamówienia o zakresie porównywalnym, nie może wprowadzać w tym zakresie domniemań i wymagać od wykonawców wykazywania się realizacją usług o określonej wartości, w tym w szczególności odnosząc tę wartość do wartości ceny ofertowej. Powyższe prowadzi bowiem do nierównego traktowania wykonawców ubiegających się o zamówienie.

Wskazanie w postanowieniach rozdz. VIII pkt 1.3.1 SIWZ generalnego wymogu co do przedkładanego dokumentu, wynikającego z treści rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie dokumentów, należy traktować jako wymóg, co do przedkładanego dokumentu.

Szczegółowy warunek udziału w postępowaniu oceniany na podstawie żądanego wykazu wykonanych usług Zamawiający postawił w drugim akapicie przywołanego pkt 1.3.1 rozdz. VIII SIWZ i tylko we wskazanym zakresie warunek ten winien być oceniany przez Zamawiającego.

Tym samym zaś Zamawiający bezpodstawnie wykluczył Odwołującego się z udziału w postępowaniu na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 10 ustawy.

Co do drugiego zarzutu - bezzasadności odrzucenia oferty Odwołującego z powodu jej niezgodności z treścią SIWZ w zakresie niezaoferowania w Programie Higieny Szpitalnej środka dezynfekcyjnego - skład orzekający Izby uznał, że brak było w tym zakresie podstaw do odrzucenia oferty Odwołującego.

Zamawiający w rozdz. VIII Wymaganie Dodatkowe pkt 1.8 SIWZ postawił wymóg przedstawienia pełnej, obowiązującej dokumentacji w zakresie proponowanych w programie higieny szpitalnej środków myjących i dezynfekujących. Wymóg w tym zakresie był sformułowany na tyle ogólnie, że nie może on rodzić dla wykonawców negatywnych konsekwencji. Zamawiający nie wymagał bowiem, aby w każdej z wyszczególnionych w Programie higieny szpitalnej pozycji wskazywać konkretny środek. Wzór takiego programu nie został też przez Zamawiającego określony; nie określono też szczegółowych wymogów w tym zakresie. Jeśli więc wykonawca w samym sporządzonym przez siebie programie higieny szpitalnej, w żadnej z pozycji nie ujął bezwzględnie wymaganego przez Zamawiającego środka dezynfekującego dla strefy III, czy IV higieny szpitalnej, a ujął go w innym miejscu oferty – wykaz środków dezynfekujących, to powyższe spełnia wymogi określone przez Zamawiającego w SIWZ.

Odwołujący na stronie 266 - 268 oferty określił wykaz środków dezynfekujących, w tym wskazał tam środki Savo WC i Savo Prim. Zaoferowanie wskazanych środków dezynfekujących nie zostało zakwestionowane przez Zamawiającego. Uwzględniając tę okoliczność uznać należało, że wykonawca spełnił wymóg SIWZ co do zaoferowania wymaganego przez Zamawiającego środka dezynfekującego. Faktycznie nie został on wskazany w samym Programie Higieny Szpitalnej, ale wprost, z treści SIWZ, takiego wymogu nie da się wywieść, aby dla każdej z pozycji wykonawcy mieli wyszczególniać konkretny środek.

Dodatkowo należy wskazać, że Odwołujący w swojej ofercie zaoferował świadczenie usługi dezynfekcji. Powyższe wynika z instrukcji zawartych na stronach od 271 do 300 oferty.

Co do trzeciego zarzutu - bezzasadności odrzucenia oferty Odwołującego z powodu jej niezgodności z treścią SIWZ w zakresie niezaoferowania w Programie Higieny Szpitalnej środków do mycia w zmywarkach, znajdujących się w kuchenkach oddziałowych - skład orzekający Izby uznał, że istniała w tym zakresie podstawa do odrzucenia oferty Odwołującego z powodu jej niezgodności z treścią SIWZ.

Niezasadnym jest twierdzenie Odwołującego, że obsługa kuchenek oddziałowych, w tym mycie w zmywarkach, nie jest objęta usługą sprzątania wewnątrz szpitala i budynku administracji według programu higieny szpitalnej (załącznik nr 6 do SIWZ).

Zamawiający w opisie przedmiotu zamówienia (rozdz. III pkt 4 i 5 SIWZ) wskazał, że pod pojęciem świadczenia specjalistycznych usług sprzątania i całodobowego utrzymania czystości rozumie się:

- kompleksowe, całodobowe (również w dni wolne, np. soboty, niedziele i święta) utrzymanie czystości oraz dezynfekcję pomieszczeń,
- specjalistyczne gruntowne doczyszczanie powierzchni (w razie potrzeby),

wskazując jednocześnie co obejmuje sprzątanie oraz jakich dotyczy pomieszczeń.

We wskazanym zakresie Zamawiający odesłał również do załącznika nr 6 do SIWZ, określającego szczegółowy zakres usług.

W pkt 5 rozdz. III SIWZ w określeniu jakich pomieszczeń dotyczy sprzątanie wskazuje się również na kuchnie oddziałowe (wypunktowanie siódme). To, że zamawiający w odrębnym pkt rozdz. III SIWZ (pkt 6) zdefiniował co mieści się pod pojęciem obsługi kuchenek oddziałowych (w tym obsługa zmywarek) nie świadczy o wyłączeniu tych czynności (wchodzących w zakres usług sprzątania kuchni oddziałowych) z zakresu usług sprzątania bieżącego, okresowego, czy gruntownego według programu higieny szpitalnej, o czym mowa w załączniku nr 6 do SWIZ. W tym zakresie zatem wykonawcy zobowiązani byli do wskazania konkretnego środka myjącego, służącego do zmywania w zmywarkach w kuchenkach oddziałowych.

Argumentacja Odwołującego, że zmywarki te mają określonego producenta, który nie został wskazany w SIWZ, a w związku z tym nieznane są wymogi producenta sprzętu, co do wymaganych przez niego środków do mycia w tych zmywarkach, nie zasługuje na uwzględnienie. Odwołujący, jak i żaden inny wykonawca, nie zadał w tym przedmiocie żadnego zapytania do treści SIWZ, zatem powyższe nie budziło żadnych wątpliwości wykonawców przed otwarciem ofert.

Wykonawcy – stosownie do wymogów SIWZ - mieli obowiązek przeprowadzenia wizji lokalnej w szpitalu. Dzięki tej czynności wykonawcy mogli pozyskać wiedzę, co do wyposażenia pomieszczeń w określone urządzenia, co do których Zamawiający postawił określone wymogi w SIWZ.

Uwzględniając tę okoliczność oraz ogólny wymóg w tym przedmiocie zawarty w SIWZ, Zamawiający powinien dopuścić każdy zaproponowany przez wykonawców środek myjący do mycia w zmywarkach. Skoro Odwołujący żadnego środka nie zaoferował – tak w Programie Higieny Szpitalnej, jak i w pozostałych elementach jego oferty - co zresztą sam przyznał w treści złożonego odwołania - jego ofertę w tym zakresie należy uznać również za sprzeczną z treścią SIWZ.

Dodatkowo należy wskazać, że w Procedurze nr 13 – Sprzątanie kuchenki oddziałowej (str. 310 - 312 oferty) wykonawca nie wskazał procedury zmywania za pomocą zmywarek.

Powyższy brak – w ocenie składu orzekającego Izby –nie podlega uzupełnieniu w trybie art. 26 ust. 3 ustawy, na co wskazywał Odwołujący. Takie działanie byłoby sprzeczne z istotą przepisu art. 26 ust. 3 ustawy, który odnosi się do uzupełniania dokumentów o charakterze podmiotowym i przedmiotowym służącym ocenie spełniania warunków udziału w postępowaniu, ale w zakresie określonym w przepisach przywoływanego rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie dokumentów. Takie działanie prowadziłoby również do nieuzasadnionej zmiany treści oferty, która jest zakazana w świetle art. 87 ust. 1 ustawy.

Uwzględniając przedstawioną powyżej argumentację faktyczną i prawną, wobec stwierdzenia przez skład orzekający Izby podstaw do odrzucenia oferty Odwołującego Izba nie dopatrzyła się naruszenia wskazanych przez Odwołującego przepisów: art. 89 ust. 1 pkt 2, jak też art. 26 ust. 3 ustawy.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 ustawy, tj. stosownie do wyniku postępowania. Jednocześnie też skład orzekający Izby, uwzględniając treść § 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), uznał za uzasadnione koszty Zamawiającego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika na podstawie przedłożonego do akt sprawy rachunku.

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2006 r. Nr 164, poz. 1163, z późn. zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w **Katowicach.**

Przewodniczący:

……

Członkowie:

……

……

---

[*] *niepotrzebne skreślić*