Sygn. akt: KIO 2760/24

Warszawa, 09 września 2024 roku

WYROK

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Aneta Mlącka

Protokolant: Wiktoria Ceyrowska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 04 września 2024 roku w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 03 sierpnia 2024 roku przez Odwołującego Mercator Medical S.A. (ul. Heleny Modrzejewskiej 30, 31-327 Kraków) w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego Uniwersyteckie Centrum Kliniczne Warszawskiego Uniwersytetu Medycznego (ul. Banacha 1A, 02-097 Warszawa)

przy udziale uczestnika po stronie Zamawiającego: Abook sp. z o.o. (ul. Brzostowska 22, 04985 Warszawa)

orzeka:

1. oddala odwołanie,

2. kosztami postępowania obciąża Odwołującego Mercator Medical S.A. (ul. Heleny Modrzejewskiej 30, 31-327 Kraków) i

3.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego Mercator Medical S.A. (ul. Heleny Modrzejewskiej 30, 31-327 Kraków) tytułem wpisu od odwołania, kwotę 3600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) tytułem kosztów wynagrodzenia pełnomocnika Zamawiającego, kwotę 17 zł 00 gr (siedemnaście złotych zero groszy) tytułem kosztu opłaty skarbowej od pełnomocnictwa udzielonego pełnomocnikowi Zamawiającego,

3.2. zasądza od Odwołującego Mercator Medical S.A. (ul. Heleny Modrzejewskiej 30, 31-327 Kraków) na rzecz Zamawiającego Uniwersyteckie Centrum Kliniczne Warszawskiego Uniwersytetu Medycznego (ul. Banacha 1A, 02-097 Warszawa) kwotę 3617 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset siedemnaście złotych zero groszy) z tytułu zwrotu kosztów wynagrodzenia pełnomocnika Zamawiającego oraz kosztu opłaty skarbowej od pełnomocnictwa udzielonego pełnomocnikowi Zamawiającego.

Na orzeczenie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie -Sądu Zamówień Publicznych.

Przewodnicząca: ….....……

Sygn. akt: KIO 2760/24

UZASADNIENIE

Zamawiający Uniwersyteckie Centrum Kliniczne Warszawskiego Uniwersytetu Medycznego prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pod nazwą „Dostawa sprzętu medycznego jednorazowego użytku oraz rękawiczek chirurgicznych do Magazynów UCK WUM".

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod numerem 274958-2024.

Odwołujący Mercator Medical Spółka Akcyjna wniósł odwołanie (w zakresie części nr 2 i 3 postępowania), w którym zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Wykonawcy Abook sp. z o.o. w zakresie części nr 2 i 3, podczas gdy oferta Wykonawcy Abook sp. z o.o. w zakresie przywołanych części jest niezgodna z warunkami zamówienia;

- naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 10) ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Wykonawcy Abook sp. z o.o. w zakresie części nr 2 i 3, podczas gdy Wykonawca Abook sp. z o.o. w wyniku co najmniej lekkomyślności lub niedbalstwa przedstawił informacje wprowadzające w błąd, co mogło mieć istotny wpływ na decyzję podejmowane przez Zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania oraz nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w zakresie części nr 2 i 3 oraz nakazanie dokonania ponownego badania i oceny ofert, nakazanie

Zamawiającemu odrzucenia oferty Wykonawcy Abook sp. z o.o. w zakresie części nr 2 i 3.

Zamawiający zgodnie z treścią załącznika nr 2 do Specyfikacji Warunków Zamówienia w zakresie części 2 i 3 w postępowaniu oczekiwał zaoferowania:

W pozycji 1 - Rękawice chirurgiczne lateksowe bezpudrowe o zewnętrznej powierzchni mikroteksturowanej. Kształt anatomiczny z przeciwstawnym kciukiem, łatwe do zakładania, mankiet rolowany, zapobiegający zsuwaniu się rękawic z mankietu fartucha, długość min. 260 - 290 mm dopasowana do rozmiaru, grubość na palcu 0,22mm +/- 0,03mm, na dłoni 0,18mm +/- 0,03mm, na mankiecie 0,15mm +/- 0,02mm, AQL równa lub mniejsza 0,65, poziom protein równy lub poniżej 20 \xg/g. Sterylizowane radiacyjnie, pakowane parami w opakowaniu wewnętrznym i zewnętrznym. Opakowanie 50 do 70 par. Na rękawicy fabrycznie nadrukowany min. rozmiar rękawicy oraz oznaczenie L i R. Rozmiary 5,5-9,0.

Każde opakowanie rękawic powinno zawierać: termin ważności, numer serii, nazwę producenta, informacje w języku polskim oraz znak CE, normy, (badania niezależnego laboratorium wg EN 455-3 z podaną nazwą rękawic, których ono dotyczy), badania na przenikalność dla wirusów zgodnie z ASTM F1671 oraz EN ISO 374-5. Wyrób medyczny klasy II a i Środek ochrony indywidualnej kategorii III, typ B wg EN ISO 374-1. Odporne na przenikanie co najmniej 3 substancji na poziomie 6, w stężeniach wymienionych w normie EN ISO 374-1. Zgodne z EN ISO 374-1, EN ISO 374-5, EN 374-4, EN 455-1-3, EN 421, EN 420 potwierdzone certyfikatem jednostki notyfikowanej.

W pozycji 2 - Rękawice chirurgiczne bezlateksowe bezpudrowe z warstwą polimerową, o zewnętrznej powierzchni mikroteksturowanej. Kształt anatomiczny z przeciwstawnym kciukiem, łatwe do zakładania, mankiet rolowany, zapobiegający zsuwaniu się rękawic z mankietu fartucha, długość min. 260 - 290 mm dopasowana do rozmiaru, grubość na palcu 0,20 mm - 0,24, na dłoni 0,17 mm do 0,19 mm, na mankiecie 0,15 mm do 0,17 mm, AQL 1,0 lub mniejszy. Sterylizowane radiacyjnie, pakowane parami w opakowaniu wewnętrznym i zewnętrznym. Opakowanie 50 do 70 par. Na rękawicy fabrycznie nadrukowany min. rozmiar rękawicy oraz oznaczenie L i R. Rozmiary 5,5-9,0. (badania niezależnego laboratorium wg EN 455-3 z podaną nazwą rękawic, których ono dotyczy), badania na przenikalność dla wirusów zgodnie z ASTM F1671 oraz EN ISO 374-5. Wyrób medyczny klasy IIa i Środek ochrony indywidualnej kategorii III, typ B wg EN ISO 374-1. Odporne na przenikanie co najmniej 3 substancji na poziomie 6, w stężeniach wymienionych w normie EN ISO 374-1. Zgodne z EN ISO 374-1, EN ISO 374-5, EN 374-4, EN 455-1-3, EN 421, EN 420 potwierdzone certyfikatem jednostki notyfikowanej.

Rękawice chirurgiczne, syntetyczne, neoprenowe bezpudrowe. Kształt anatomiczny z przeciwstawnym kciukiem, łatwe do zakładania, mankiet rolowany, zapobiegający zsuwaniu się rękawic z mankietu fartucha, długość min. 260 - 290 mm dopasowana do rozmiaru, grubość na palcu 0,20 mm - 0,24, na dłoni 0,17 mm do 0,19 mm, na mankiecie 0,15 mm do 0,17 mm, AQL równa lub mniejsza 0,65. Sterylizowane radiacyjnie, pakowane parami w opakowaniu wewnętrznym i zewnętrznym. Opakowanie 50 do 70 par. Na rękawicy fabrycznie nadrukowany min. rozmiar rękawicy oraz oznaczenie L i R. Rozmiary 5,5-9,0. Każde opakowanie rękawic powinno zawierać: termin ważności, numer serii, nazwę producenta, informacje w języku polskim oraz znak CE, normy, (badania niezależnego laboratorium wg EN 455-3 z podaną nazwą rękawic, których ono dotyczy), badania na przenikalność dla wirusów zgodnie z ASTM F 1671 oraz EN ISO 374-5. Wyrób medyczny klasy IIa i Środek ochrony indywidualnej kategorii III, typ B wg EN ISO 374-1. Odporne na przenikanie co najmniej 3 substancji na poziomie 6, w stężeniach wymienionych w normie EN ISO 374-1.

Zgodne z EN ISO 374-1, EN ISO 374-5, EN 374-4, EN 455-1-3, EN 421, EN 420 potwierdzone certyfikatem jednostki notyfikowanej.

Zgodnie z treścią Rozdziału VII SWZ Zamawiający wymagał złożenia przedmiotowych środków dowodowych przewidując jednocześnie, iż w przypadku ich nieprzedłożenia lub przedłożenia niekompletnych Zamawiający wezwie do ich złożenia lub uzupełnienia w wyznaczonym terminie.

Zamawiający żądał przedłożenia następujących przedmiotowych środków dowodowych:

a) Wykonawca wraz z ofertą zobowiązany jest złożyć: prospekty/foldery/opisy/karty katalogowe na potwierdzenie, że zaoferowany przedmiot zamówienia spełnia wymagania opisane w Załączniku nr 2 do SWZ, stanowiącym Formularz asortymentowo - cenowy, z zaznaczeniem, której Części i pozycji dotyczą (w języku polskim). W przypadku gdy powyższe dokumenty nie zawierają informacji o parametrach wymaganych, Wykonawca składa oświadczenie producenta na potwierdzenie spełnienia tych parametrów przez oferowane dostawy (jeżeli dotyczy).

b) Zamawiający dopuszcza materiały pochodzące ze stron internetowych producenta lub autoryzowanego dystrybutora. W przypadku gdy ww. dokumenty nie zawierają informacji o parametrach wymaganych, Zamawiający dopuszcza złożenie oświadczenia producenta lub autoryzowanego dystrybutora na potwierdzenie spełnienia tych parametrów przez oferowane dostawy.

c) Oświadczenie Wykonawcy nie będącego producentem lub autoryzowanym przedstawicielem producenta nie będzie uznane za wystarczające. Dokumentami tymi są: dla wyrobów medycznych:

- deklaracja zgodności UE i certyfikat CE (jeśli dotyczy lub oświadczenie, że nie jest wymagany) oraz powiadomienie Prezesa Urzędu Rejestracji Produktów Leczniczych Wyrobów Medycznych i Produktów Biobójczych zgodnie z ustawą z dnia 20.05.2010Y. o wyrobach medycznych (jeśli dotyczy);

- oświadczenie Wykonawcy, że zaoferowane przez Wykonawcę wyroby medyczne są wprowadzone do obrotu i do używania zgodnie z warunkami określonymi w Rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady (UE)

2017/745 z dnia 5 kwietnia 2017 r. w sprawie wyrobów medycznych, zmiany dyrektywy 2001/83/WE, rozporządzenia WE nr 178/2002 rozporządzenia (WE) nr 1223/2009 oraz uchylenia dyrektyw Rady 90/385/EWG i 93/42/EWG lub rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2017/746 z dnia 5 kwietnia 2017 r. w sprawie wyrobów medycznych do diagnostyki in vitro oraz uchylenia dyrektywy 98/79/WE i decyzji Komisji 2010/227/UE oraz ustawy z dnia 7 kwietnia 2022 r. o wyrobach medycznych bądź przepisami ustawy z dnia 20 maja 2010 r. o wyrobach medycznych, z uwzględnieniem właściwych przepisów przejściowych. Zamawiający zaleca wykorzystanie Załącznika nr 8 do SWZ.

d) Certyfikaty jednostek notyfikowanych potwierdzających spełnianie norm ISO lub równoważnej, dla Części, dla których obowiązek taki wynika z Załącznika nr 2 - Formularz asortymentowo-cenowy.

W Rozdziale III SWZ Zamawiający oczekiwał, że „Oferowany przez Wykonawcę przedmiot zamówienia będący wyrobem medycznym musi być wprowadzony do obrotu i stosowania na terenie Polski zgodnie z przepisami rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2017/745 z dnia 5 kwietnia 2017 r. w sprawie wyrobów medycznych, zmiany dyrektywy 2001/83/WE, rozporządzenia (WE) nr 178/2002 rozporządzenia (WE) nr 1223/2009 oraz uchylenia dyrektyw Rady 90/385/EWG i 93/42/EWG lub rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2017/746 z dnia 5 kwietnia 2017 r. w sprawie wyrobów medycznych do diagnostyki in vitro oraz uchylenia dyrektywy 98/79/WE i decyzji Komisji 2010/227/UE oraz ustawy z dnia 7 kwietnia 2022 r. o wyrobach medycznych bądź przepisami ustawy z dnia 20 maja 2010 r. o wyrobach medycznych z uwzględnieniem właściwych przepisów przejściowych.

Wykonawca na każde żądanie Zamawiającego udostępni niezwłocznie dokumenty (deklaracja zgodności UE o spełnieniu wymagań zasadniczych oraz certyfikat CE/ certyfikat CE IVD jednostki notyfikowanej (jeśli dotyczy), potwierdzające wprowadzenie oferowanego przedmiotu zamówienia do obrotu i stosowania na terenie Rzeczypospolitej Polskiej, zgodnie z obowiązującym prawem oraz w wyznaczonym przez Zamawiającego terminie, zarówno w trakcie trwania postępowania, jak i po jego zakończeniu."

09 lipca 2024 roku Zamawiający wezwał Odwołującego oraz Wykonawcę Abook sp. z o.o. do złożenia wyjaśnień w zakresie złożonych ofert wraz z dokumentami wskazując jednocześnie jako podstawę wezwania art. 107 ust. 4 ustawy Prawo zamówień publicznych. 10 i 12 lipca 2024 r. Odwołujący i Wykonawca Abook sp. z o.o. złożyli wyjaśnienia zgodnie z wnioskiem Zamawiającego. 25 lipca 2024 r. Zamawiający zawiadomił o wyborze najkorzystniejszej oferty tj. oferty Wykonawcy Abook sp. z o.o. w zakresie części nr 2 i 3.

Odwołujący nie zgodził się z decyzją Zamawiającego i wniósł odwołanie. Odwołujący wskazał na zakaz dostarczania, a tym samym oferowania w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego wyrobów medycznych, których termin ważności upłynął (art. 16 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 7 kwietnia 2022 roku o wyrobach medycznych (Dz. U. z 2022 poz. 974) „Zakazuje się: wprowadzania do obrotu, wprowadzania do używania, dystrybuowania, dostarczania, udostępniania, instalowania, uruchamiania i używania wyrobu, którego określony przez producenta termin ważności upłynął, którego określony przez producenta

czas bezpiecznego używania został przekroczony lub którego określona przez producenta krotność bezpiecznego używania została przekroczona").

Odwołujący wskazał że przedmiotem oferty nie mogły być wyroby medyczne, dla których upłynął przewidziany termin ważności.

Wykonawca Abook sp. z o.o. przedłożył przedmiotowy środek dowodowy pn. „Raport z inspekcji wysyłki " zawierającego wynik badań dla rękawic, których producentem jest Terang Nusa (Malaysia) Sdn.Bhd.

Zdaniem Odwołującego wynik analizy wyjaśnień przedstawionych przez Zamawiającego oraz dokumentacji postępowania prowadzi do wniosku, iż przedmiotowy dokument - pomimo nieuwzględnienia go w katalogu przedmiotowych środków dowodowych wymienionych w Rozdziale VII SWZ - stanowi przedmiotowy środek dowodowy, a co za tym idzie winien zostać przedłożony wraz z ofertą na potwierdzenie, że oferowane dostawy spełniają wymagania stawiane przez Zamawiającego. Jak wskazywał Odwołujący, przedmiotowy środek dowodowy dotyczy rękawic, których termin ważności minął, a co za tym idzie które nie mogą być przedmiotem oferty w postepowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.

Raport winien był dotyczyć wyrobów medycznych, dla których na dzień składania ofert nie upłynął oznaczony przez producenta termin ważności, gdyż tylko takie wyroby mogą być wprowadzone do używania, dystrybuowane, dostarczane lub udostępnianie.

Odwołujący zwrócił uwagę, że wykonawcy byli zobowiązani do przedłożenia wraz z ofertą przedmiotowego środka dowodowego w postaci oświadczenia Wykonawcy, że zaoferowane przez Wykonawcę wyroby medyczne są wprowadzone do obrotu i do używania zgodnie z warunkami określonymi w Rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2017/745 z dnia 5 kwietnia 2017 r. w sprawie wyrobów medycznych, zmiany dyrektywy 2001/83/WE, rozporządzenia WE nr 178/2002 i rozporządzenia (WE) nr 1223/2009 oraz uchylenia dyrektyw Rady 90/385/EWG i 93/42/EWG lub rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2017/746 z dnia 5 kwietnia 2017 r. w sprawie wyrobów medycznych do diagnostyki in vitro oraz uchylenia dyrektywy 98/79/WE i decyzji Komisji 2010/227/UE oraz ustawy z dnia 7 kwietnia 2022 r. o wyrobach medycznych bądź przepisami ustawy z dnia 20 maja 2010 r. o wyrobach medycznych, z uwzględnieniem właściwych przepisów przejściowych.

Zamawiający zalecał wykorzystanie Załącznika nr 8 do SWZ.

Zdaniem Odwołującego, oświadczenie złożone przez Wykonawcę Abook sp. z o.o., a dotyczące zgodności oferowanych przez nie wyrobów medycznych z treścią przywołanych w nim przepisów (w tym ustawy o wyrobach medycznych), zawiera obiektywnie fałszywe informacje, w związku z informacjami zaprezentowanymi przez Wykonawcę Abook sp. z o.o.

w dokumencie „Raport z inspekcji wysyłki ". W opinii Odwołującego, zaoferowane przez Wykonawcę Abook sp. z o.o. towary nie są zgodne z ustawą o wyrobach medycznych gdyż upłynął ich termin ważności. Zdaniem Odwołującego, działaniu Wykonawcy Abook sp. z o.o. polegającemu na przedstawieniu wewnętrznie sprzecznych dokumentów (oświadczenia jak w załączniku nr 8 do SWZ i dokumentu „Raport z inspekcji wysyłki "), nie sposób nie przypisać lekkomyślności lub niedbalstwa.

Izba zważyła co następuje:

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia.

Odwołujący nie wykazał, aby oferta Wykonawcy Abook sp. z o.o. w zakresie części nr 2 i 3 była niezgodna z warunkami zamówienia. Odwołujący nie wykazał zatem, aby Zamawiający naruszył powyższy artykuł.

Nie sposób zgodzić się z Odwołującym, że Wykonawca Abook sp. z o.o. zaoferował wyroby medyczne, których data ważności już minęła.

W pierwsze kolejności należy zauważyć, że z żadnego dokumentu zamówienia nie wynika, aby Zamawiający wymagał złożenia raportu z badania konkretnej partii rękawic, która zostanie dostarczona w ramach realizacji zamówienia.

W ofercie Wykonawcy Abook sp. z o.o. wskazano nazwę producenta oraz numery katalogowe oferowanych rękawiczek. Nie wskazano numeru konkretnej partii rękawiczek (i daty jej ważności), które zostały zaoferowane w ramach części nr 2 i 3. Zamówienie będące przedmiotem postępowania ma być realizowane przez okres 24 miesięcy, a Wykonawca łącznie (w Części 2 oraz Części 3) ma dostarczyć do Zamawiającego maksymalnie nawet 670 000 par rękawiczek, a zatem wskazana w dokumencie partia rękawiczek jest niewystarczająca. Jak zauważył Zamawiający w trakcie rozprawy, część rękawiczek, które stanowią faktycznie przedmiot realizacji zamówienia, mogła nawet nie zostać jeszcze wyprodukowana. Powyższe jednoznacznie prowadzi do wniosku, że Wykonawca Abook sp. z o.o. nie zaoferował Zamawiającemu tej partii rękawiczek, których dotyczył przedstawiony raport z badań, ale wyłącznie ten typ (rodzaj) rękawiczek, zatem twierdzenie, że zaoferowano wyroby przeterminowane, nie jest prawidłowe.

Jak trafnie zauważył Wykonawca Abook sp. z o.o., badanie dotyczy rękawic o oznaczonej nazwie i dla tak oznaczonych rękawic raport pozostaje aktualny. Przystępujący nie

zaoferował tej konkretnej partii rękawic. Zaoferował rękawice o nazwach handlowych Sensiflex Plus, Nuzone X2 i zadeklarował, że w ramach realizacji zamówienia będzie dostarczał rękawice będące wyrobem medycznym, a zatem takie dla których nie upłynął termin ważności.

Asortyment, który stanowi przedmiot oferty, to rękawice jednorazowego użytku. Jak wskazał Wykonawca Abook sp. z o.o.: „są to, co do zasady rzeczy oznaczone co do gatunku, w rozumieniu przepisów KC czyli oznaczone według cech rodzajowych, właściwych dla większej liczby przedmiotów. Tutaj wyróżnikiem cech rodzajowych jest między innymi ich nazwa oraz parametry, właściwe dla większej liczby przedmiotów (rękawic). Zamawiający, na co powołuje się sam Odwołujący oczekiwał, aby w raporcie z badania producenta znajdowała się nazwa oferowanego produktu, a zatem odwołał się do cechy rodzajowej, wspólnej dla wielu rękawic o danej nazwie. W przypadku rękawic, o oznaczeniu przedmiotu co do tożsamości (w rozumieniu przepisów KC) można by mówić ewentualnie w kontekście numeru partii. Dana partia rękawic ma unikalny numer, który charakteryzuje daną grupę przedmiotów i tę grupę można uznać ewentualnie za rzecz oznaczoną, co do tożsamości. Zamawiający w żadnym miejscu dokumentów zamówienia nie wymagał jednak podania numeru partii, zatem jego zamiarem było nabycie rękawic o określonych parametrach i spełniających wymagania wskazane w dokumentach zamówienia, a nie na bycie konkretnej partii rękawic”.

Jak również wskazał Wykonawca Abook sp. z o.o., na wykazanie, że przedmiotem oferty były rękawice zgodne z wymaganiami Zamawiającego, a zatem takie, dla których nie upłynął termin ważności, wystarczy przywołać kopię opakowania próbek, które Przystępujący przesłał Zamawiającemu, a z której to wynika jednoznacznie, że oferowane rękawice nie utraciły ważności.

Należy zauważyć, że również ze złożonego oświadczenia Wykonawcy Abook sp. z o.o. wynikał zamiar zaoferowania asortymentu zgodnego z wymaganiami SWZ.

W konsekwencji nie można uznać, aby Wykonawca Abook sp. z o.o. przedstawił informacje nieprawdziwe. Wykonawca Abook sp. z o.o. nie wprowadził Zamawiającego w błąd w zakresie właściwości oferowanych rękawiczek.

Zamawiający dysponował dokumentem w postaci raportu z inspekcji wysyłki. Dane dotyczące producenta, a także data ważności partii produktu wynikała wprost z tego dokumentu. Zatem Zamawiający samodzielnie miał możliwość odczytania informacji wynikających z dokumentu złożonego przez Wykonawcę i dokonania oceny spełnienia

warunku na podstawie tych danych. Nie można zatem uznać za prawidłowe twierdzenie Odwołującego, że Wykonawca Abook sp. z o.o. wprowadził Zamawiającego w błąd. Wykonawca Abook sp. z o.o. zadeklarował w treści oświadczenia, że zaoferuje przedmiot zamówienia zgodny z wymaganiami Zamawiającego. Odwołujący nie wykazał, aby oświadczenie to było nieprawdziwe, aby Wykonawca Abook sp. z o.o. wprowadził Zamawiającego w błąd.

Odwołujący mógł jedynie wskazywać na sprzeczność pomiędzy dokumentami, a taka okoliczność mogłaby podlegać wyjaśnieniom. Niezależnie od powyższego, również taka niezgodność pomiędzy dokumentami nie zachodzi, bowiem jak wskazano powyżej, dokument w postaci raportu z inspekcji wysyłki miał na celu potwierdzenie wymagań dla rękawic - grupy przedmiotów oznaczonej co do tożsamości, potwierdzenie zgodności badań rękawic określonego w treści oferty producenta oraz numerów katalogowych oferowanych rękawic.

Zamawiający nie naruszył zatem art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 10) ustawy Prawo zamówień publicznych. Zarzut w zakresie naruszenia przez Zamawiającego wskazanych artykułów został uznany za bezzasadny.

W trakcie rozprawy z udziałem stron Odwołujący podniósł zarzut dotyczący braku wykazania bliżej nieokreślonego przez Odwołującego parametru białka. Zarzut ten jest spóźniony, nie został przedstawiony w odwołaniu, w terminie przewidzianym na przedstawienie wszystkich zarzutów, tj. wszystkich okoliczności faktycznych związanych z prawidłowością wyboru oferty najkorzystniejszej. Zarzut to przede wszystkim okoliczności faktyczne.

Odwołujący na pytanie Przewodniczącej przyznał jednoznacznie, że takiego zarzutu nie przedstawił w treści odwołania. Powyższy zarzut nie stanowił zatem podstawy odwołania, a zatem nie podlega rozpoznaniu przez Izbę. Zgodnie z art. 555 ustawy Prawo zamówień publicznych Izba nie może orzekać co do zarzutów, które nie były zawarte w odwołaniu.

Zarówno Zamawiający, jak i Wykonawca przystępujący po jego stronie, powinni mieć wiedzę co do wszystkich zarzutów na etapie odwołania. Przede wszystkim dlatego, aby mieć możliwość odniesienia się do podniesionych zarzutów. Nie może mieć miejsca sytuacja, w której dopiero na rozprawie zostają zapoznani z nowymi zarzutami.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 557 oraz art. 574 ustawy z 11.09.2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2022 r., poz. 1710 ze zm.) oraz w oparciu o przepisy § 5 pkt 1 oraz § 8 ust. 2 pkt 1) , zaliczając w poczet kosztów postępowania

uiszczony przez Odwołującego wpis od odwołania, koszty wynagrodzenia pełnomocnika Zamawiającego oraz koszt opłaty skarbowej od pełnomocnictwa udzielonego pełnomocnikowi Zamawiającego.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

Przewodnicząca: ……..