Sygn. akt: KIO 2557/25

WYROK

Warszawa, dnia 28 lipca 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodnicząca: Emilia Garbala

Protokolant: Tomasz Skowroński

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 25 lipca 2025 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 23 czerwca 2025 r. przez wykonawcę **ZARYS International Group sp. z o. o. sp. k, ul. Pod Borem 18, 41-808 Zabrze,**

w postępowaniu prowadzonym przez: **Regionalny Szpital Specjalistyczny im. dr. W.B., ul. L. Rydygiera 15/17, 86-300 Grudziądz,**

przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego: **Bialmed sp. z o.o. , ul. Kazimierzowska 46/48/35, 02-546 Warszawa**,

orzeka:

1.**oddala odwołanie**,

2.kosztami postępowania obciąża odwołującego, i:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania oraz kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) tytułem wynagrodzenia pełnomocnika zamawiającego,

2.2. zasądza od odwołującego na rzecz zamawiającego kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) tytułem zwrotu kosztów postępowania odwoławczego poniesionych przez 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 2557/25

UZASADNIENIE

Zamawiający – Regionalny Szpital Specjalistyczny im. dr. W.B.,ul. L. Rydygiera 15/17, 86-300 Grudziądz, prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego, postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. „Dostawy przyrządów do przetaczania na okres 24 miesięcy", numer referencyjny: Z/8/PN/25. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 04.03.2025 r., nr 44/2025 141695-2025.

W dniu 23.06.2025 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie wykonawcy ZARYS International Group sp. z o. o. sp. k., ul. Pod Borem 18, 41-808 Zabrze (dalej: „Odwołujący"), w którym Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1)art. 107 ust. 2 w zw. z art. 16 ust. 1 i 2 ustawy Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm.), zwanej dalej: „ustawą Pzp", poprzez wadliwe dopuszczenie przez Zamawiającego uzupełnienia przez Bialmed przedmiotowych środków dowodowych w postaci aktualnych szczegółowych katalogów produktu lub folderów lub opisów oferowanego przedmiotu zamówienia lub oświadczenia, potwierdzających spełnianie wymagań określonych przez Zamawiającego w formularzu cenowym, w sytuacji gdy dokumenty te były już przedłożone do oferty i nie zachodziły podstawy do zmiany ich treści w trybie art. 107 ust. 2 ustawy Pzp, a przedłożenie nowej wersji wskazanych dokumentów na wezwanie Zamawiającego stanowiło niedozwoloną modyfikację treści oferty złożonej przez tego wykonawcę już po terminie składania ofert, co naruszyło także zasadę przejrzystości oraz uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców,

2)art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp poprzez brak odrzucenia oferty Bialmed jako niezgodnej z warunkami zamówienia,

3)art. 239 ust. 1 ustawy Pzp poprzez wybór oferty, która nie była ofertą najkorzystniejszą w rozumieniu przepisów ustawy Pzp,

4)względnie, w sytuacji uznania przez Izbę, że Zamawiający był uprawniony do wezwania Bialmed do przedłożenia przedmiotowych środków dowodowych w trybie art. 107 ust. 2, z ostrożności procesowej - naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c) ustawy Pzp poprzez brak odrzucenia oferty Bialmed, pomimo iż wykonawca ten, wezwany na podstawie art. 107 ust. 2 ustawy Pzp, nie przedłożył dokumentów wymaganych przez Zamawiającego tj. szczegółowych katalogów produktu lub folderów lub opisów oferowanego przedmiotu zamówienia lub oświadczenia, obowiązujących w dacie składania oferty,

5)art. 239 ust. 1 ustawy Pzp poprzez wybór oferty, która nie była ofertą najkorzystniejszą w rozumieniu przepisów ustawy

Pzp.

W związku z tym Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu:

1)unieważnienia czynności wyboru oferty Bialmed,

2)odrzucenia oferty Bialmed jako niezgodnej z warunkami zamówienia,

3)ponowienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej spośród ofert niepodlegających odrzuceniu.

Pismem z dnia 27.06.2025 r. wykonawca Bialmed sp. z o.o. , ul. Kazimierzowska 46/48/35, 02-546 Warszawa (dalej: „Przystępujący") zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego i przedstawił swoją argumentację. Izba stwierdziła, że przystąpienie zostało dokonane skutecznie.

Pismem z dnia 24.07.2025 r. Zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o jego oddalenie.

W trakcie rozprawy Strony i Przystępujący podtrzymali swoje stanowiska w sprawie.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła następujący stan faktyczny sprawy.

Przedmiotem zamówienia są sukcesywne dostawy przez wykonawcę przyrządów do przetaczania.

Zgodnie z pkt 1 lit. e) rozdziału IX specyfikacji warunków zamówienia (dalej: „SWZ") Zamawiający żądał, aby wykonawca złożył:

„e) przedmiotowe środki dowodowe na potwierdzenie, że oferowane dostawy spełniają określone przez Zamawiającego wymagania, które należy złożyć wraz z ofertą: (…)

- *aktualne szczegółowe katalogi produktu lub foldery lub opisy oferowanego przedmiotu zamówienia lub oświadczenie, itp., potwierdzające spełnianie wszystkich wymagań określonych przez Zamawiającego w formularzu cenowym stanowiącym Załącznik nr 2. Zamawiający dopuszcza wykazanie spełnienia powyższego warunku (tj. potwierdzenia spełnienia wszystkich wymagań określonych przez Zamawiającego w formularzu cenowym stanowiącym Załącznik nr 2 do SWZ) poprzez więcej niż jeden przedmiotowy środek dowodowy jak powyżej.*

Nadmienia się, iż wszystkie wskazane powyżej dokumenty muszą pochodzić od producenta zaoferowanego asortymentu. (…)

Jeżeli Wykonawca nie złoży przedmiotowych środków dowodowych lub złożone przedmiotowe środki dowodowe okażą się niekompletne, Zamawiający wezwie do ich złożenia lub uzupełnienia w wyznaczonym terminie."

Zamawiający dokonywał modyfikacji załącznika nr 2 do SWZ, tj. formularza cenowego, w tym m.in. zamieścił w formularzu cenowym dopisek dotyczący przeliczania ilości sztuk w opakowaniu. Po zmianie formularza cenowego opis przedmiotu zamówienia w pkt 1 i pkt 3 oraz wymóg przeliczenia brzmiał następująco:

- pkt 1: *„Aparat do przetoczeń płynów infuzyjnych, dł. drenu 150 cm, odpowietrznik zaopatrzony w filtr powietrza, filtr cząsteczkowy 15 µm, kroplomierz komory 20 kropli = 1 ml+/-0,1 ml. Komora kroplowa wielkości 60 mm-65mm, 55mm-60mm w części przezroczystej, wykonana z PVC. Dren zaopatrzony w zacisk rolkowy, zakończony łącznikiem Luer-Lock zabezpieczony koreczkiem. Zestaw wolny od DEHP.Dwukanałowa, czteropłaszczyznowa, dwupłaszczyznowa, trójpłaszczyznowa igła biorcza. Miejsce na zamocowanie drenu, aparat sterylny i jednorazowy, opakowanie a 250 szt*",
- pkt 3: *„Przyrząd do przetaczania krwi, transfuzji, całość bez zawartości ftalanów (DEHP), zacisk rolkowy wyposażony w uchwyt na dren oraz możliwość zabezpieczania igły biorczej po użyciu, opakowanie kolorystyczne, folia-papier, przyrząd do przetaczania krwi sterylny i jednorazowy. Długość komory kroplowej 90 mm w części przezroczystej, długość całkowita 95 mm-98mm, opakowanie a 250 szt*".

„* Zamawiający dopuszcza inną ilość sztuk w opakowaniu, wówczas należy dokonać przeliczenia ilości i wprowadzić stosowne zmiany do formularza cenowego. Jeżeli w wyniku przeliczenia nie otrzymuje się pełnych opakowań należy podać dla celów obliczeniowych ilość opakowań do dwóch miejsc po przecinku".

W dniu 01.04.2025 r. Przystępujący złożył ofertę wraz z formularzem cenowym, w którym wskazał, że urządzenia z pkt 1 i z pkt 3 są oferowane w opakowaniach zbiorczych po 250 sztuk. Ponadto złożył karty katalogowe Bialmed, z których wynika, że urządzenie:

- z pkt 1 formularza cenowego jest oferowane w opakowaniach zbiorczych po 300 sztuk,
- z pkt 3 formularza cenowego jest oferowane w opakowaniach zbiorczych po 300 sztuk, a ponadto całkowita długość komory kroplowej wynosi 110 mm,
- z pkt 1 i z pkt 3 jest wyprodukowane przez Zibo Sunrise Medical Co. Ltd.

W dniu 13.05.2025 r. Zamawiający poinformował o wyborze jako najkorzystniejszej oferty Odwołującego oraz o odrzuceniu m.in. oferty Przystępującego na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp. W uzasadnieniu Zamawiający wskazał: *„Informuje się, iż Zamawiający wymagał zaoferowania w poz. 3 Przyrządu do przetaczania krwi o długości całkowitej komory 95mm-98mm. Wykonawca Bialmed Sp. z o. o. (…) nie zastosował się do wymagań określonych w SWZ i zaoferował produkt: „PRZYRZAD DO PRZET.KRWI TS SUNRISE TS LINE DREN 150CM BT01/150" z całk długością komory kroplowej 110 cm (jak wynika z dołączonych do oferty przedmiotowych środków dowodowych tj. katalogu produktu), co jest niezgodne z wymaganiami stawianymi przez Zamawiającego w dokumentach zamówienia. W*

związku z powyższym bezsprzecznie należy stwierdzić, że treść oferty jest niezgodna z warunkami zamówienia".

W dniu 20.05.2025 r. Przystępujący skierował do Zamawiającego pismo zatytułowane „Skarga", w którym wskazał w szczególności: „*Powodem odrzucenia podanym przez Zamawiającego jest z całkowitą długością komory kroplowej 110 cm. Parametr ten mógł wprowadzić w błąd Zamawiającego gdyż podana całkowita długość komory w naszym przyrządzie do przetaczania krwi jest liczony wraz z odpowietrznikiem znajdującym się nad komorą, sama zaś komora posiada długość w części przezroczystej 90 mm i z częścią nieprzezroczystą komory 98 mm, tak jak wymagał Zamawiający. Poniżej przedstawiamy rysunek, który szczegółowo to wyjaśnia i opisuje".*

W dniu 20.05.2025 r. Zamawiający poinformował o unieważnieniu wyboru najkorzystniejszej oferty.

W dniu 22.05.2025 r. Zamawiający, na podstawie art. 107 ust. 2 ustawy Pzp, wezwał Przystępującego „*w związku z niezłożeniem wraz z ofertą kompletnych przedmiotowych środków dowodowych*" do złożenia „*aktualnych szczegółowych katalogów produktu lub folderów lub opisów oferowanego przedmiotu zamówienia lub oświadczenia, itp., potwierdzających spełnianie wszystkich wymagań określonych przez Zamawiającego w formularzu cenowym stanowiącym Załącznik nr 2. (…)*

Nadmienia się, iż wszystkie wskazane powyżej dokumenty musza pochodzić od producenta zaoferowanego asortymentu; (…)

Zamawiający wyjaśnia, że Wykonawca nie złożył wraz z ofertą dokumentów pochodzących od producenta zaoferowanego asortymentu." [podkreślenia Zamawiającego]

W odpowiedzi z dnia 27.05.2025 r. Przystępujący złożył oświadczenia producenta Zibo Sunrise Medical Co. Ltd, zgodnie z którym:

1)zestaw do transfuzji krwi BT01/150 posiada: „*Długość komory kroplowej 90 mm w części przezroczystej, długość całkowita 98 mm"*

2)zestaw infuzyjny i zestaw do transfuzji krwi ma „*opakowanie zbiorcze A-150 – 300 szt".*

Oświadczenia posiadają podpisy z datą 27.05.2025 r.

W dniu 11.06.2025 r. Zamawiający poinformował o wyborze jako najkorzystniejszej oferty Przystępującego.

Krajowa Izba Odwoławcza rozpoznając na rozprawie złożone odwołanie i uwzględniając dokumentację z niniejszego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego oraz stanowiska Stron i Przystępującego złożone na piśmie i podane do protokołu rozprawy, zważyła, co następuje.

W pierwszej kolejności Izba ustaliła wystąpienie przesłanek z art. 505 ust. 1 ustawy Pzp, tj. istnienie po stronie Odwołującego interesu w uzyskaniu zamówienia oraz możliwość poniesienia przez niego szkody z uwagi na kwestionowane zaniechanie Zamawiającego.

Ponadto Izba stwierdziła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek ustawowych skutkujących odrzuceniem odwołania, wynikających z art. 528 ustawy Pzp.

Zgodnie z art. 107 ust. 1 i 2 ustawy Pzp:

1. Jeżeli zamawiający żąda złożenia przedmiotowych środków dowodowych, wykonawca składa je wraz z ofertą.

2. Jeżeli wykonawca nie złożył przedmiotowych środków dowodowych lub złożone przedmiotowe środki dowodowe są niekompletne, zamawiający wzywa do ich złożenia lub uzupełnienia w wyznaczonym terminie, o ile przewidział to w ogłoszeniu o zamówieniu lub dokumentach zamówienia.

Zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c) i pkt 5 ustawy Pzp, zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli:

2)c) została złożona przez wykonawcę, który nie złożył w przewidzianym terminie oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, lub podmiotowego środka dowodowego, potwierdzających brak podstaw wykluczenia lub spełnianie warunków udziału w postępowaniu, przedmiotowego środka dowodowego, lub innych dokumentów lub oświadczeń;

5) jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia.

W niniejszej sprawie w pierwszej kolejności należy zbadać, czy Zamawiający był uprawniony do wezwania Przystępującego do złożenia przedmiotowych środków dowodowych w trybie art. 107 ust. 2 ustawy Pzp. Przepis ten może być bowiem zastosowany jedynie wtedy, gdy zamawiający przewidzi jego stosowanie w ogłoszeniu o zamówieniu lub w dokumentach zamówienia oraz gdy wykonawca nie złożył przedmiotowych środków dowodowych lub złożył niekompletne przedmiotowe środki dowodowe. Przepis nie ma natomiast zastosowania w sytuacji, gdy wykonawca złoży wymagane przedmiotowe środki dowodowe, ale ich treść nie potwierdza spełniania wymagań zamawiającego. Jednocześnie w oparciu o art. 107 ust. 1 ustawy Pzp nakładający obowiązek składania przedmiotowych środków dowodowych wraz z ofertą oraz w oparciu o zasadę uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców i przejrzystości (art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp) należy przyjąć, że przedmiotowe środki dowodowe muszą potwierdzać spełnianie wymagań określonych w dokumentach zamówienia na dzień składania ofert.

W przedmiotowym postępowaniu Zamawiający wymagał złożenia przedmiotowych środków dowodowych pochodzących od producenta. Przystępujący złożył m.in. karty katalogowe sporządzone przez siebie, przy czym jasne jest, że Przystępujący nie jest producentem oferowanych urządzeń, co wynika zresztą także z tychże kart, w których

jako producent urządzeń z pkt 1 i pkt 3 formularza cenowego wskazany jest Zibo Sunrise Medical Co. Ltd. Tym samym Przystępujący nie złożył wraz z ofertą przedmiotowych środków dowodowych wymaganych w SWZ, ale inne dokumenty. W związku z tym Izba uznała, że Zamawiający był uprawniony do wezwania Przystępującego na podstawie art. 107 ust. 2 ustawy Pzp do złożenia przedmiotowych środków dowodowych, ponieważ środki wymagane w SWZ, tj. środki pochodzące od producenta, nie zostały przez Przystępującego złożone.

Powyższego nie zmienia fakt, że z pierwotnie złożonych kart katalogowych Bialmed wynikało, że produkt z pkt 3 formularza cenowego nie spełnia wymogu dotyczącego długości komory kroplowej, co stało się podstawą odrzucenia oferty Przystępującego jako niezgodnej z warunkami zamówienia przy pierwszym wyborze najkorzystniejszym oferty w dniu 13.05.2025 r. Kwestia ta została wyjaśniona przez Przystępującego poprzez wykazanie sposobu liczenia długości komory i Zamawiający unieważnił czynność dokonaną w dniu 13.05.2025 r. Przy czym Odwołujący nie kwestionował unieważnienia tej czynności, zatem podnoszenie jej na obecnym etapie, nie tylko nie jest zasadne w świetle wyjaśnień złożonych przez Przystępującego, ale przede wszystkim jest już działaniem spóźnionym (art. 515 ust. 1 pkt 1 lit. a) ustawy Pzp). W efekcie okoliczności związane z ustalaniem długości komory kroplowej pozostają bez znaczenia dla faktu, że pierwotnie złożone przez Przystępującego dokumenty nie były tymi, których Zamawiający wymagał w SWZ, w związku z czym istniała konieczność wezwania go do złożenia przedmiotowych środków dowodowych pochodzących od producenta.

W odpowiedzi na wezwanie w trybie art. 107 ust. 2 ustawy Pzp Przystępujący złożył m.in. oświadczenia producenta Zibo Sunrise Medical Co. Ltd, z których wynika, że zestaw do infuzji (pkt 1 formularza cenowego) i zestaw do transfuzji krwi (pkt 3 formularza cenowego) spełniają określone w SWZ wymagania. Oświadczenia te zawierają podpis, przy którym widnieje data 27.05.2025 r.

Dzień składania ofert w niniejszym postępowaniu przypadał na 01.04.2025 r., a jak wskazano już wyżej, przedmiotowe środki dowodowe muszą potwierdzać spełnianie wymagań na dzień składania ofert. Dotyczy to także przedmiotowych środków dowodowych uzupełnionych w trybie art. 107 ust. 2 ustawy Pzp.

Nie można jednak tracić z pola widzenia, że Zamawiający w tym postępowaniu dopuścił jako przedmiotowy środek dowodowy - oświadczenie producenta. Oświadczenie jako dokument charakteryzuje się tym, że w zależności od tego kiedy zostanie złożone, taką datą opatrzony będzie złożony pod nim podpis. Należy zatem odróżnić ten przedmiotowy środek dowodowy od np. certyfikatów, które są wydawane po przeprowadzeniu określonych badań i stanowią potwierdzenie zarówno wykonania tych badań, jak i ich określonego wyniku, zatem przed wydaniem certyfikatu nie można stwierdzić, że produkt posiadał określone cechy, skoro nie były one jeszcze zbadane i potwierdzone. Natomiast oświadczenie producenta nie stanowi potwierdzenia wykonania jakichkolwiek badań i ich wyników, a jedynie stan wiedzy producenta i znajomości przez niego jego własnych produktów, który to stan jest stanem ciągłym, dlatego oświadczenie może być złożone bez względu na procedury jakichkolwiek podmiotów zewnętrznych i za każdym razem z taką datą, z jaką jest akurat składane. Nie można bowiem oczekiwać, że podmiot składający oświadczenie w trybie art. 107 ust. 2 ustawy Pzp dopisze do niego datę wsteczną tylko po to, by potwierdzić spełnianie wymagań na dzień składania ofert. Data na oświadczeniu powinna być zgodna z rzeczywistą datą złożenia oświadczenia, a jedynie w celu uniknięcia wątpliwości właściwe byłoby, aby treść oświadczenia wskazywała, że parametry/wymagania danego produktu były spełnione już na dzień składania ofert.

Przystępujący uzupełnił oświadczenia producenta, w których nie wskazano, że oferowane urządzenia spełniały wymagania na dzień 01.04.2025 r., ale też nie wynika z nich, że spełniają je dopiero od 27.05.2025 r. Data 27.05.2025 r. jest tylko datą złożenia podpisu na oświadczeniach producenta, a nie datą posiadania przez produkty określonych cech. Treść uzupełnionych oświadczeń jest więc „neutralna" pod względem „czasowym" i nie można na jej podstawie przesądzić, od jakiej daty oferowane urządzenia spełniają wymagania określone w SWZ.

Skoro zatem data na oświadczeniach jest tylko datą złożenia podpisu, a z treści oświadczeń nie sposób wywnioskować, czy oferowane produkty spełniały lub nie spełniały wymagań Zamawiającego w dniu składania ofert, to nie można także stwierdzić, że oferta jest niezgodna z warunkami zamówienia. Należy bowiem przypomnieć, że odrzucenie oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp jest możliwe jedynie wtedy, gdy niezgodność ta zachodzi w sposób niewątpliwy. Natomiast na podstawie uzupełnionych oświadczeń producenta takiej niewątpliwej niezgodności stwierdzić nie można. Tym bardziej nie można stwierdzić, że Przystępujący w ogóle nie złożył przedmiotowego środka dowodowego, bo przecież złożył go w postaci tych właśnie oświadczeń producenta.

Na marginesie należy zauważyć, że na rozprawie Przystępujący przedłożył jako dowód kolejne oświadczenie producenta, w którym wskazano, że zestawy do infuzji i transfuzji zostały wprowadzone na rynek 25.03.2021 r. i od tego czasu dostępne są dla nich dokumenty potwierdzające ich właściwości, takie jak: certyfikat CE, deklaracja zgodności, karta charakterystyki technicznej czy instrukcja użytkowania.

Reasumując, Izba stwierdziła, że sam podpis z datą 27.05.2025 r. na oświadczeniach producenta nie przesądza o niespełnieniu wymagań Zamawiającego na dzień składania ofert, tj. na 01.04.2025 r. Tym samym nie można

stwierdzić, że Przystępujący nie złożył przedmiotowego środka dowodowego, że uzupełnione przedmiotowe środki dowodowe nie potwierdzają spełniania wymagań Zamawiającego i że oferta Przystępującego jest niezgodna z warunkami zamówienia.

Odrębną kwestią w przedmiotowej sprawie jest podniesiony na str. 6 odwołania brak zamieszczenia przez Przystępującego w formularzu cenowym przeliczenia ilości sztuk w opakowaniu. Zamawiający dopuścił bowiem możliwość oferowania urządzeń w opakowaniach zbiorczych zawierających inną ilość sztuk niż 250, ale wykonawca miał w takim wypadku dokonać: „*przeliczenia ilości i wprowadzić stosowne zmiany do formularza cenowego. Jeżeli w wyniku przeliczenia nie otrzymuje się pełnych opakowań należy podać dla celów obliczeniowych ilość opakowań do dwóch miejsc po przecinku*". Przystępujący wskazał w formularzu cenowym 250 sztuk w poz. 1 i w poz. 3, ale w złożonych pierwotnie kartach katalogowych wpisane były opakowania zawierające 300 sztuk, a Przystępujący nie zamieścił w formularzu cenowym odpowiednich przeliczeń. Odwołujący wywiódł z tego, że oferta Przystępującego jest niezgodna z warunkami zamówienia.

Należy jednak ponownie wrócić do tego, że złożone pierwotnie karty katalogowe nie były przedmiotowymi środkami dowodowymi wymaganymi przez Zamawiającego. Dopiero w odpowiedzi na wezwanie w trybie art. 107 ust. 2 ustawy Pzp Przystępujący przedłożył przedmiotowe środki dowodowe wymagane w SWZ, czyli pochodzące od producenta, w postaci jego oświadczeń i w tych oświadczeniach wskazano już opakowania zbiorcze 250 – 300 sztuk. Zatem z oświadczeń producenta wynika, że urządzenia mogą być dostarczone w opakowaniach od 250 do 300 sztuk, a w samym formularzu ofertowym Przystępujący wyraźnie wskazał 250 sztuk. Tym samym nie istnieje sprzeczność między formularzem cenowym a przedmiotowymi środkami dowodowymi wymaganymi w SWZ, bo te ostatnie wskazują na możliwość dostarczenia produktów m.in. w opakowaniach zbiorczych po 250 sztuk, a w formularzu jednoznacznie wskazano, że będą to opakowania właśnie po 250 sztuk. W konsekwencji Przystępujący nie miał obowiązku dokonywać dodatkowych przeliczeń, skoro oferuje produkty w opakowaniach po 250 sztuk.

Odwołujący podnosił na rozprawie, że w świetle pierwotnie złożonych kart katalogowych, w których wskazano opakowania po 300 sztuk, Zamawiający powinien jednak nabrać wątpliwości i przynajmniej wezwać Przystępującego do złożenia wyjaśnień. Przede wszystkim należy zatem przypomnieć, że zgodnie z art. 555 ustawy Pzp Izba rozpoznaje tylko zarzuty zawarte w odwołaniu, a Odwołujący nie podniósł w odwołaniu zarzutu naruszenia art. 223 ust. 1 lub art. 107 ust. 4 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania Przystępującego do złożenia wyjaśnień. Zatem już choćby z tego powodu nie ma podstaw do nakazania Zamawiającemu skierowania do Przystępującego takiego wezwania. Ponadto w okolicznościach niniejszej sprawy, czyli wobec jednoznacznej deklaracji zaoferowania urządzeń w opakowaniach po 250 sztuk w formularzu cenowym i oświadczeń producenta, które nie są z tą deklaracją sprzeczne, a są właściwym przedmiotowym środkiem dowodowym wymaganym w SWZ, trudno stwierdzić, aby rzeczywiście zachodziła konieczność dodatkowego wyjaśniania z Przystępującym tej kwestii. W szczególności wątpliwości Odwołującego w tym zakresie nie potwierdza złożony przez niego dowód w postaci zdjęcia etykiety z opakowania zbiorczego urządzeń do infuzji na 300 sztuk. Istnienie takich opakowań nie wyklucza bowiem istnienia również opakowań zawierających 250 sztuk, co potwierdza oświadczenie samego producenta, który wskazał opakowania po 250 – 300 sztuk. Zatem dowód złożony przez Odwołującego nie przesądza tego, że Przystępujący nie jest w stanie zaoferować produktów w opakowaniach po 250 sztuk i że był zobowiązany zamieścić dodatkowe przeliczenie ilości sztuk w formularzu cenowym albo że konieczne było przynajmniej wezwanie go w tym zakresie do złożenia wyjaśnień (pomijając brak w odwołaniu zarzutu dotyczącego tej ostatniej kwestii).

Reasumując, Izba stwierdziła, że Zamawiający był uprawniony do wezwania Przystępującego do złożenia przedmiotowych środków dowodowych na podstawie art. 107 ust. 2 ustawy Pzp, a jego oferta nie podlega odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c) i pkt 5 ustawy Pzp. Dlatego odwołanie zostało oddalone.

Orzeczenie Izby zostało wydane w oparciu o dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia oraz w oparciu o stanowiska i dowody Stron i Przystępującego przedstawione w pismach procesowych i na rozprawie.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku, na podstawie art. 574 ustawy Pzp oraz w oparciu o § 8 ust. 2 pkt 1 w zw. z § 5 pkt 1 i pkt 2 lit. b) rozporządzenia w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437).

Przewodnicząca ...……