



AE/ZP-27-63/09

Tarnów, 02-11-2009r.

**Uczestnicy postępowania
wg rozdzielnika**

Dotyczy: przetargu nieograniczonego na udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego o wartości powyżej 206.000 Euro na kompleksowe świadczenie usług pralniczych wraz z transportem na rzecz Specjalistycznego Szpitala im. E. Szczeklika w Tarnowie.

ROZSTRZYGNIĘCIE PROTESTU

W związku z protestami złożonymi w postępowaniu:

- 22 października 2009r. przez Przedsiębiorstwo Wielobranżowe Profil A Sp. z o.o. w Krakowie, ul.Siemiaszki 17B

- 23 października 2009r. przez Szpital Wojewódzki im. św. Łukasza SP ZOZ w Tarnowie, ul. Lwowska 178A

- Specjalistyczny Szpital im. Szczeklika w Tarnowie, ul. Szpitalna 13 (dalej: Zamawiający) na podstawie art. 183 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (dalej: „ustawa”) informuje, że protesty zostały oddalone.

Uzasadnienie

W dniu 2009-10-13 Zamawiający rozstrzygnął przedmiotowe postępowanie i przesłał jego uczestnikom wymaganą przepisami art. 92 ust.1 informację o wyborze najkorzystniejszej oferty, wskazując jako zwycięskiego wykonawcę firmę DGP DOZORBUD Grupa Polska Sp.z o.o., ul.Najświętszej Marii Panny 5 e, 59-220 Legnica, zwaną dalej DOZORBUD. Jednocześnie poinformował o wykluczeniu na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy oraz odrzuceniu na podstawie art.89 ust.1 pkt.2 i 5 ustawy oferty Szpitala Wojewódzkiego im.św. Łukasza Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej w Tarnowie, ul.Lwowska 178 a, 33-100 Tarnów, a także o odrzuceniu na podstawie art.89 ust.1 pkt.2 ustawy "MAGIELEK" Magiel i Pralnia Anna Twaróg, Młynne 199, 34-601 Limanowa.

I.A. W dniu 2009-10-22 wykonawca – Przedsiębiorstwo Wielobranżowe Profil A sp. z o.o. w Krakowie, ul.Siemiaszki 17B, zwany dalej „PROFIL A”, wniósł protest, w którym zarzucił Zamawiającemu naruszenie art.7 ust.1 pzp – gdyż – zdaniem wykonawcy, postępowanie nie zostało przeprowadzone w sposób zapewniający uczciwą konkurencję oraz równe traktowanie wykonawców, art.89 ust.1 pkt.3) oraz art.89 ust.1 pkt 2), poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez DOZORBUD w sytuacji, gdy w ofercie tej złożono nieprawdziwe informacje, przy czym treść tej oferty nie odpowiadała wymaganiom SIWZ.

O złożeniu protestu Zamawiający poinformował uczestników postępowania w dniu 23 października 2009r., dołączając do tej informacji, zgodnie z art. 181 ust.3 ustawy, wezwanie Wykonawców do wzięcia udziału w postępowaniu toczącym się w wyniku wniesienia protestu.

I.B.Wykonawca zażądał:

- I.1 – unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty,
- I.2 – odrzucenia oferty firmy DOZORBUD
- I.3 – dokonania ponownej oceny i wyboru najkorzystniejszej oferty.

I.C.W uzasadnieniu PROFIL A podniósł, że Zamawiający w SIWZ, rozdział V, pkt.18) i 19) żądał od wykonawców oświadczenia, że wykonawca posiada niezbędne dokumenty, które poświadczają m.in. „zakres działania na B,F,V, Tbc, Spory”. Zdaniem protestującego wykonawcy, z załączonego do oferty przez DOZORBUD wykazu środków piorących nie wynika, aby którykolwiek ze środków używanych do wykonania zamówienia posiadał zakres działania na Spory, a zatem złożył nieprawdziwe oświadczenie.

II.A. W dniu 2009-10-23 wykonawca – Szpital Wojewódzki im. św. Łukasza SP ZOZ w Tarnowie, zwany dalej SP ZOZ, wniósł protest, w którym zarzucił Zamawiającemu naruszenie art.7 ust.1 w ten sposób, że dokonał wyboru oferty złożonej przez DOZORBUD, mimo że – zdaniem Protestującego – oferta ta nie spełniała wymogów SIWZ, jak również bezprawne jego wykluczenie wobec nie uzupełnienia dokumentów, chociaż nie zachodziły okoliczności skutkujące koniecznością ich uzupełnienia oraz naruszenie art. 89 ust.1 i ust.2. , ponieważ Zamawiający nie wykluczył lub nie odrzucił ofert pozostałych wykonawców, tj. firm MAGIELEK, DOZORBUD i PROFIL A, chociaż nie spełniały wymogów SIWZ.

O złożeniu protestu Zamawiający poinformował uczestników postępowania w dniu 26 października 2009r., dołączając do tej informacji, zgodnie z art. 181 ust.3 ustawy, wezwanie Wykonawców do wzięcia udziału w postępowaniu toczącym się w wyniku wniesienia protestu.

II.B.Wykonawca zażądał:

- II.1 – unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty
- II.2 – dokonania ponownej oceny ofert
- II.3 – unieważnienie przedmiotowego postępowania

II.C.W uzasadnieniu SP ZOZ zgłosił następujące zarzuty do wybranej oferty DOZORBUD:

- wybrany wykonawca zaoferował jako środek dezynfekcyjny SEPTONIT, który jednakże nie spełnia wymogów SIWZ sformułowanego w punkcie V.18 SIWZ, a zatem DOZORBUD złożył oświadczenie niezgodne z istniejącym stanem faktycznym
- inne środki zaoferowane przez wybranego wykonawcę są zarejestrowane jako środki dezynfekcyjne do narzędzi i powierzchni, a zatem nie spełniają wymagań prania dezynfekcyjnego o zakresie przewidzianym w SIWZ, gdyż żaden z tych preparatów nie posiada właściwości biobójczego działania na Spory.

Uzasadniając protest złożony w zakresie wykluczenia SP ZOZ stwierdził, że czynność ta – a w konsekwencji odrzucenie oferty – nastąpiła bezpodstawnie wskutek niewłaściwej analizy i oceny ofert; podniósł, iż wszyscy wykonawcy zaoferowali preparaty identyczne co do zakresu działania, a w konsekwencji Zamawiający powinien odrzucić wszystkie oferty.

Wykonawca nie mógł złożyć oświadczenia o innej treści (określonego we wzorze stanowiącym załącznik nr 6 do SIWZ), gdyż zakres działania zaproponowanego w ofercie preparatu SEPTONIT został precyzyjnie odzwierciedlony w złożonym oświadczeniu.

Stwierdził dalej, że w świetle orzecznictwa i doktryny prawa warunek porównywalności należy rozumieć zgodnie z literalnym znaczeniem tego słowa, a zatem w szczególności mogą być to usługi o niższej wartości od przedmiotu zamówienia, przywołując wyrok w sprawie sygn. KIO/UZP/578/09. Zarzucił Zamawiającemu, że sformułowane w SIWZ warunki były

niedookreślone, co naruszało zasady jawności i przejrzystości postępowania, przywołując wyrok w sprawie sygn.KIO/UZP/254/08.

Dla poparcia żądania odrzucenia wszystkich pozostałych ofert SP ZOZ ponownie podkreślił, że SEPTONIT nie posiada właściwości biobójczego działania na Spory, a jednocześnie zaznaczył, że na rynku preparatów dezynfekcyjnych na terenie RP nie ma zarejestrowanego środka biobójczego do prania bielizny szpitalnej, a w UE nie ma norm dotyczących metodyki badań sporobójczych do pralnictwa szpitalnego, co w pełni uzasadnia żądanie unieważnienia postępowania, będącego skutkiem błędnego opracowania SIWZ przez Zamawiającego.

W zakończeniu stwierdził, że interes prawny Protestującego doznał uszczerbku, ponieważ w sytuacji przeprowadzenia przez Zamawiającego oceny ofert zgodnie z zasadami pzp i SIWZ SP ZOZ mógłby uzyskać przedmiotowe zamówienie.

III.A. W dniu 2009-10-26 DOZORBUD zgłosił przystąpienie do protestu wykonawcy PROFIL A po stronie Zamawiającego, wnosząc o oddalenie protestu.

Podniósł, że w jego ocenie czynności podjęte przez Zamawiającego były zgodne z przepisami ustawy, a podnoszone w proteście argumenty są bezzasadne i powinny zostać w całości oddalone. Stwierdził, że zarzut, iż żaden ze wskazanych w ofercie zwycięskiego wykonawcy preparatów nie posiada zakresu działania na spory jest całkowicie chybiony.

III.B. Uzasadniając swoje stanowisko podał, że zaoferowany preparat Virusolve+ jest skutecznym środkiem w niszczeniu sporów i dołączył na dowód zestawienie wykonanych przez Law Laboratories Ltd w Birmingham w Wielkiej Brytanii badań oraz dane techniczne zaoferowanego produktu. Wskazał, że złożył w ofercie wszystkie wymagane oświadczenia i dokumenty, a ponieważ preparat Virusolve+ spełnia wymagania określone w SIWZ, oświadczenie złożone w pkt.17 na druku oświadczeń jest zgodne z prawdą i stanem faktycznym, a w konsekwencji Zamawiający nie miał żadnej podstawy, by poddawać w wątpliwość treść tego oświadczenia, a w konsekwencji uznać treść oferty za niezgodną z SIWZ.

IV.A. W dniu 2009-10-29 DOZORBUD zgłosił przystąpienie do protestu wykonawcy SP ZOZ po stronie Zamawiającego, wnosząc o oddalenie protestu.

Podniósł, że w jego ocenie czynności podjęte przez Zamawiającego były zgodne z przepisami ustawy, a podnoszone w proteście argumenty są bezzasadne i powinny zostać w całości oddalone. Stwierdził, że zarzut, iż żaden ze wskazanych w ofercie zwycięskiego wykonawcy preparatów nie posiada zakresu działania na spory jest całkowicie chybiony, gdyż oferowany preparat Virusolve+ jest skutecznym środkiem w niszczeniu sporów, co zostało bezspornie stwierdzone w badaniach, których wynik został dołączony do przyłączenia do protestu.

IV.B. Uzasadniając swoje stanowisko podał, że zaoferowany preparat Virusolve+ jest skutecznym środkiem w niszczeniu sporów i dołączył na dowód sporządzone przez Law Laboratories Ltd w Birmingham w Wielkiej Brytanii Raporty dla Amity UK Limited dotyczące skuteczności działania bakteriobójczego Virusolve+, zestawienie wykonanych przez Law Laboratories Ltd w Birmingham w Wielkiej Brytanii badań oraz dane techniczne zaoferowanego produktu.

Podniósł, że SP ZOZ nie kwestionował zapisów SIWZ na etapie, na którym przysługiwały mu skuteczne środki ochrony prawnej, a w konsekwencji, składając ofertę musiał potwierdzić spełnianie warunków i wymagań zawartych w SIWZ, co w tym przypadku nie było możliwe ze względu na brak w wykazie środka o wymaganym przez Zamawiającego zakresie działania na B, F, V, Tbc, Spory. SP ZOZ takiego środka nie wymienił, wobec czego uzupełnienie

oświadczenia o treści zgodnej z pkt. V.18 i V.19 nie było możliwe, a zatem decyzja Zamawiającego o wykluczeniu i odrzuceniu oferty SP ZOZ była jak najbardziej uzasadniona. Także argumenty SP ZOZ odnoszące się do wezwania SP ZOZ do złożenia właściwego oświadczenia w przedmiocie wartości usługi są chybione wskazując, że w orzecznictwie przyjmuje się, że za usługę odpowiadającą wartości przedmiotu zamówienia „winno uznać się usługę o minimalnej wartości nie mniej niż o 10-15% od wartości zamówienia”, a zatem także ta decyzja Zamawiającego w zakresie wykluczenia SP ZOZ jest w pełni uzasadniona.

V.A. W dniu 2009-10-29 PROFIL A zgłosił przystąpienie do protestu wykonawcy SP ZOZ po stronie Zamawiającego, w części dotyczącej uznania oferty PROFIL A jako poprawnej i nie podlegającej odrzuceniu, oraz po stronie SP ZOZ w zakresie czynności Zamawiającego polegającej na dokonaniu wyboru jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez DOZORBUD pomimo, że oferta ta nie spełnia istotnych warunków zamówienia i podlega odrzuceniu jako niezgodna z treścią SIWZ.

V.B. W uzasadnieniu PROFIL A stwierdził, że nie zgadza się ze stanowiskiem SP ZOZ, jakoby jego oferta podlegała odrzuceniu, gdyż w swojej ofercie zaproponował środek LCE OXY PLUS, który – według załączonego do przystąpienia protokołu z badań przeprowadzonych przez Laboratorium badawcze akredytowane przez Czeski Instytut ds. Akredytacji – jednoznacznie wskazuje, że środek ten posiada „działanie w zakresie niszczenia Spor”.

Podniósł również, że zaoferowany przez DOZORBUD produkt o nazwie Virusolve+, zgodnie z dokumentem przedstawionym jako załącznik do pisma nr MH/948/09 nie jest środkiem używanym w trakcie procesu prania, a skoro nie jest dopuszczony do stosowania w procesie prania, to żądanie odrzucenia oferty firmy DOZORBUD jest zasadne.

VI. Rozpatrując protesty, Zamawiający zważył, co następuje.

Żadne z żądań podniesionych przez protestujących wykonawców nie zasługują na uwzględnienie, a w konsekwencji protesty zostają w całości oddalone

VI.A. Rozpatrując zarzuty wniesione przez PROFIL A Zamawiający stwierdził, że są całkowicie niezasadne, gdyż opierają się wyłącznie na przeświadczeniu, że DOZORBUD złożył nieprawdziwe oświadczenie w zakresie pkt. 16 i 17 na załączonym do SIWZ druku oświadczeń.

Zarzut ten nie może być jednak uwzględniony, gdyż w przystąpieniu do protestu DOZORBUD jednoznacznie wykazał, że oferowany przez niego środek – Virusolve+ – posiada wymagane przez SIWZ spektrum działania i załączył stosowne dokumenty. Należy podkreślić, że na etapie badania i oceny ofert Zamawiający nie miał podstaw do poddawania w wątpliwość prawdziwości oświadczenia złożonego przez firmę DOZORBUD.

VI.B. Rozpatrując protest wniesiony przez SP ZOZ należy przede wszystkim stwierdzić, że SP ZOZ nie ma interesu prawnego, gdyż jego oferta jest najdroższa, a żądania unieważnienie postępowania oparte są o przesłanki związane z rzekomymi błędami w opracowaniu SIWZ.

Należy stwierdzić, że termin na wnoszenie ewentualnych protestów związanych z treścią ogłoszenia i SIWZ upłynął w dniu 31 lipca 2009r.; także przypuszczenie, że w kolejnym postępowaniu uzyska zamówienie nie ma żadnych racjonalnych podstaw.

Zgodnie z ugruntowaną linią orzecniczą, zaprezentowaną w licznych orzeczeniach Sądów Okręgowych, „interes prawny wnoszącego środek odwoławczy musi doznać uszczerbku w

konkretnym postępowaniu, w którym on uczestniczy i polegać na tym, że traci on możliwość uznania jego oferty za ofertę najkorzystniejszą, przy czym interes ten nie może być oceniany pod kątem ewentualnego i niepewnego udziału odwołującego się w przyszłym postępowaniu o przedmiotowe zamówienie publiczne i uzyskanie w nim wyniku polegającego na wyborze przez zamawiającego jego oferty.

Interes prawny w uzyskaniu zamówienia ma tylko ten na którego sferę prawną może oddziaływać bezpośrednio lub pośrednio wynik postępowania. Istnienie interesu prawnego powinno być nadto udowodnione, a nie tylko uprawdopodobnione.” (A.Kurowska, M.Sarnowski, G.Wicik, P.Wiśniewski – Analiza wyroków Sądów Okręgowych oraz analiza orzeczeń Zespołów Arbitrów, UZP, Warszawa 2006, s. 10).

Niezależnie od powyższego stwierdzenia, wskazującego, że – w świetle art. 179 ust.1 ustawy SP ZOZ nie przysługuje protest, trzeba stwierdzić, że uzasadnienie protestu SP ZOZ jest wewnętrznie sprzeczne – z jednej strony bowiem stwierdza się w treści protestu, że Zamawiający błędnie (niezgodnie z pzp i SIWZ) przeprowadził proces badania i oceny ofert, z drugiej strony podnosi, iż SIWZ została błędnie opracowana, stawiała wymogi niemożliwe do spełnienia, a w konsekwencji postępowanie powinno zostać unieważnione.

Przywołane w uzasadnieniu protestu wyroki KIO nie opisują sytuacji analogicznych, jak w przedmiotowym postępowaniu.

I tak, wyrok w sprawie KIO/UZP/1125/08 dotyczy protestu „na treść ogłoszenia o zamówieniu i specyfikacji istotnych warunków zamówienia”, tymczasem SP ZOZ nie wniósł protestu na takim etapie, a jedynie złożył zapytania dotyczące treści SIWZ; zatem, jeśli nie złożył protestu związanego z treścią SIWZ, to jest związany jej postanowieniami.

Nie zasługuje także na uwzględnienie argumentacja dotycząca warunków doświadczenia, gdyż w SIWZ w pkt.V.14 a) figuruje zapis: oświadczenie, iż Wykonawca posiada niezbędną wiedzę i doświadczenie oraz dysponuje potencjałem technicznym i osobami zdolnymi do wykonania zamówienia lub przedstawi pisemne zobowiązanie innych podmiotów do udostępnienia potencjału technicznego i osób zdolnych do wykonania zamówienia. Potwierdzić załączając do oferty: wykaz wykonanych usług pralniczych wykonanych w jednostkach służby zdrowia, a w przypadku świadczeń okresowych lub ciągłych również wykonywanych w okresie ostatnich 3 lat przed dniem wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, odpowiadających swoim rodzajem i wartością usługom pralniczym stanowiącym przedmiot zamówienia, z podaniem ich wartości, przedmiotu, dat wykonania i odbiorców, oraz załączyć dokumenty potwierdzające, że usługi te zostały wykonane należycie. Za dzień wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia należy przyjąć dzień zamieszczenia ogłoszenia o zamówieniu na stronie internetowej Zamawiającego. Zamawiający uzna za prawidłowy wykaz zawierający co najmniej 1 usługę.

Całkowicie nieracjonalne jest przypuszczenie i stwierdzenie SP ZOZ, że wykonanie usług pralniczych o całkowitej wartości 39.455 zł (słownie: trzydzieściodziewięćtyśięcyczerzysta pięćdziesiąt pięć złotych), wykonywanych w ciągu dwóch lat, odpowiada wartością zamawianym usługom, skoro szacunkowa wartość zamówienia wynosiła 901.440 zł i była znana uczestnikom postępowania z ogłoszenia o zamówieniu - pkt.II.2.1), a zaoferowana cena wyniosła 2.044.915,20 zł. Odpowiadająca wartość oznacza, że wykonawca jest w stanie zrealizować zadanie i wykonał już usługi o podobnym zakresie.

Podobnie, powoływanie się na argumenty związane z koniecznością sporządzania kosztorysu budowlanego jest całkowicie chybione przy kalkulowaniu ceny zamawianej usługi, gdyż kalkulacja w przedmiotowym przetargu sprowadzała się do wyliczenia ceny za 1 kg suchego,

czystego prania, niezależnie od asortymentu i pomnożenia tej ceny jednostkowej przez szacunkową ilość bielizny i odzieży przeznaczonej do prania w okresie 2 lat, tj. 288.000 kg. Podobnie, wyrok w sprawie KIO/UZP/254/08 dotyczy zagadnień wynikających głównie z błędnego przygotowania postępowania wskutek nieuprawnionego przywoływania w projekcie, będącym częścią SIWZ, nazw własnych materiałów bez prawidłowego dopuszczenia materiałów równoważnych, a zatem nie ma związku z przedmiotowym postępowaniem.

Także wyrok w sprawie KIO/UZP/578/09 nie uzasadnia stanowiska SP ZOZ; warto jednakże z uzasadnienia tego wyroku przywołać stwierdzenie, iż skład Izby uznał, że „za „odpowiadające wartości” należy uznać zamówienia, których wartość nie odbiega w sposób istotny od wartości przedmiotu zamówienia”; nadmienić należy, że również ta sprawa była związana z postępowaniem o udzielenie zamówienia publicznego na roboty budowlane.

Zamawiający zważył także, że do pisma, w którym DOZORBUD przyłączył się do tego protestu, zostały załączone dodatkowo ulotki informacyjne produktu VIRUSOLVE + oraz wyniki badań, które potwierdzają, że jest to produkt, który może zostać użyty do dezynfekcji materiałów w procesie prania. W świetle tych dokumentów Zamawiający nie widzi podstaw do wniesienia uwag odnośnie zastosowania tego środka przez firmę DOZORBUD w usłudze prania, gdyż wynika z nich, że Virusolve + posiada zakres działania na B,F,V, Tbc i S, a w konsekwencji zarzut o niewłaściwej ocenie oferty firmy DOZORBUD nie znalazł potwierdzenia. Także firma PROFIL A oświadczyła, że posiada niezbędne dokumenty dla preparatów i środków stosowanych na wszystkich etapach wykonywania usługi i przedstawiła preparat OXY PLUS o zakresie działania na B, F, V, Tbc i S, dołączając na potwierdzenie wskazanego zakresu działania ulotkę informacyjną produktu oraz zakres działania środka, a zatem brak podstaw do wnoszenia uwag odnośnie zastosowanie tego środka i także ten zarzut nie znalazł potwierdzenia.

Biorąc powyższe argumenty pod uwagę, Zamawiający oddalił protesty w całości.

POUCZENIE

Zgodnie z art. 184 ust.1 pzp od niniejszego rozstrzygnięcia protestu przysługuje odwołanie. Odwołanie wnosi się do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych w terminie 10 dni od dnia doręczenia rozstrzygnięcia protestu lub upływu terminu rozstrzygnięcia protestu, jednocześnie przekazując kopię treści odwołania Zamawiającemu. Złożenie odwołania w placówce pocztowej operatora publicznego jest równoznaczne z jego wniesieniem do Prezesa Urzędu.

Otrzymują:

1. Szpital Wojewódzki im. św. Łukasza Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej w Tarnowie, ul.Lwowska 178 a, 33-100 Tarnów
2. DGP DOZORBUD Grupa Polska Sp.z o.o., ul.Najświętszej Marii Panny 5 e, 59-220 Legnica
3. Przedsiębiorstwo Wielobranżowe PROFIL A Sp. z o.o., ul. Siemaszki 17B, 31-201 Kraków
4. "MAGIELEK" Magiel i Pralnia Anna Twaróg, Młynne 199, 34-601 Limanowa.
5. a/a
6. do opublikowania na stronie internetowej Zamawiającego (www.ssz.tar.pl)

