Sygn. akt: KIO 1357/25

WYROK

Warszawa, dnia 29 kwietnia 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący:Andrzej Niwicki

Protokolant:Rafał Komoń

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 29 kwietnia 2025 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 8 kwietnia 2025 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie im zamówienia: Citonet - Warszawa sp. z o. o. z siedzibą w Toruniu i Toruńskie Zakłady Materiałów Opatrunkowych S.A. z siedzibą w Toruniu,

w postępowaniu prowadzonym przez Powiatowe Centrum Medyczne w Grójcu sp. z o. o. z udziałemwykonawcy Tom – Marg ZPCH sp. z o. o. z siedzibą w Krakowie przystępującego do postępowania po stronie zamawiającego

orzeka:

1. oddala odwołanie.

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 7 500 zł (słownie: siedem tysięcy pięćset) uiszczoną wykonawców Citonet - Warszawa sp. z o. o. z siedzibą w Toruniu i Toruńskie Zakłady Materiałów Opatrunkowych S.A.z siedzibą w Toruniu tytułem wpisu od odwołania;
2.2. kosztami postępowania obciąża wykonawców Citonet - Warszawa sp. z o. o. z siedzibą w Toruniu i Toruńskie Zakłady Materiałów Opatrunkowych S.A.z siedzibą w Toruniu i zasądza od Citonet - Warszawa sp. z o. o. z siedzibą w Toruniu i Toruńskie Zakłady Materiałów Opatrunkowych S.A.z siedzibą w Toruniu na rzecz Powiatowego Centrum Medycznego w Grójcu sp. z o. o. kwotę 3 600 zł (słownie trzy tysiące sześćset) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa prawnego.

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.

Przewodniczący:…….....

Sygn. akt: KIO 1357/25

Uzasadnienie

Zamawiający: Powiatowe Centrum Medyczne w Grójcu sp. z o. o.prowadzi postępowanie w trybie podstawowym; przedmiotem zamówienia jest: kompleksowa usługa prania dezynfekcyjnego bielizny szpitalnej, odzieży roboczej oraz innego asortymentu wraz z dzierżawą bielizny i wdrożeniem systemu radiowej identyfikacji bielizny . Ogłoszenie o zamówieniu: Biuletyn Zamówień Publicznych, ogłoszenie nr 2025/BZP 00111332/01

Odwołujący- wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie im zamówienia:

1) Citonet - Warszawa sp. z o. o. z siedzibą w Toruniu i

2) Toruńskie Zakłady Materiałów Opatrunkowych S.A. z siedzibą w Toruniu,

wniósł dnia 8 kwietnia 2025 r. odwołanie wobec zaniechania odrzucenia oferty Tom – Marg ZPCH sp. z o. o. z siedzibą w Krakowie oraz wyboru tej oferty w postępowaniu.

Zamawiającemu zarzucił naruszenie:

1)art. 226 ust. 1 pkt 5), art. 226 ust. 1 pkt 10) oraz art. 16 pkt 1) ustawy Prawo zamówień publicznych przez zaniechanie odrzucenia oferty Tom – Marg ZPCH sp. z o. o. z siedzibą w Krakowie;

2)art. 239 ust. 1 oraz art. 16 pkt 1) ustawy pzp przez wybór oferty Tom – Marg ZPCH sp. z o. o. z siedzibą w Krakowie.

Wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu,

-unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej,

-powtórzenia czynności badania i oceny ofert oraz wyboru oferty najkorzystniejszej,

-odrzucenia oferty Tom – Marg ZPCH sp. z o. o. z siedzibą w Krakowie.

Uzasadnienie stanowiska odwołującego, jak niżej.

3 kwietnia 2025 r. Zamawiający zawiadomił o wyborze oferty Tom – Marg ZPCH sp. z o. o. z siedzibą w Krakowie.

Zdaniem Odwołującego, powyższe rozstrzygnięcie narusza przepisy ustawy pzp.

Po pierwsze, wg pkt e) oświadczenia złożonego przez Tom – Marg ZPCH sp. z o. o. na formularzu stanowiącym załącznik nr 8 do SWZ, wykonawca ten zaoferował wyroby medyczne (oznakowane znakiem CE oraz posiadające deklarację zgodności) tylko w pozycjach 1, 3, 5, 7, 8, 9, 10, 11 i 12 tabeli nr 1 formularza asortymentowo-cenowego. Oznacza to, że w pozycji 2 (poszwa dziecięca), pozycji 4 (poszewka dziecięca) oraz pozycji 6 (prześcieradło dziecięce) Tom – Marg ZPCH sp. z o. o. zaoferował produkty niebędące wyrobem medycznym.

Jednakże zgodnie z opisem przedmiotu zamówienia stanowiącym załącznik nr 5 do SWZ (w wersji po ostatnich zmianach, tj. po zmianach dokonanych w dniu 27 lutego 2025 r.): „Dzierżawiona bielizna pościelowa powinna spełniać następujące wymagania: (…) Wyrób medyczny oznakowany znakiem CE oraz posiadający deklarację zgodności". Ani SWZ, ani udzielone przez Zamawiającego wyjaśnienia dotyczące treści SWZ, nie przewidują wyjątku od wymogu aby dzierżawiona bielizna pościelowa była wyrobem medycznym. Zatem wymóg, aby dzierżawiona bielizna pościelowa była wyrobem medycznym, dotyczy również bielizny pościelowej wymienionej w formularzu asortymentowocenowym w tabeli nr 1 (i w tabeli nr 2) pod pozycjami 2 (poszwa dziecięca), 4 (poszewka dziecięca) oraz 6 (prześcieradło dziecięce).

Skoro Tom – Marg ZPCH sp. z o. o. zaoferował poszwę dziecięcą, poszewkę dziecięcą oraz prześcieradło dziecięce niebędące wyrobami medycznymi, to znaczy że zaoferował produkty niezgodne z opisem przedmiotu zamówienia. Zatem Zamawiający zobowiązany był odrzucić ofertę Tom – Marg ZPCH sp. z o. o. na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5) ustawy pzp, jako ofertę, której treść jest niezgodna z warunkami zamówienia. Zaniechanie odrzucenia oferty Tom – Marg ZPCH sp. z o. o. stanowi naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 5) ustawy pzp.

Po drugie, z formularza asortymentowo-cenowego złożonego przez Tom – Marg ZPCH sp. z o. o. wynika, że wykonawca ten zaoferował cenę prania dezynfekcyjnego bielizny pościelowej wymienionej w tabeli nr 1 pod pozycjami 2 (poszwa dziecięca), 4 (poszewka dziecięca) oraz 6 (prześcieradło dziecięce) zawierającą podatek VAT w wysokości 23%.

Zgodnie m.in. z wiążącą informacją stawkową wydaną dla Citonet - Warszawa sp. z o. o. przez

Dyrektora Krajowej Informacji Skarbowej 11 sierpnia 2022 r. 0115-KDST21.440. 132.2022.1.MDO (udostępnioną m.in. na stronie internetowej https://eureka.mf.gov.pl/), kompleksowa usługa prania wyrobów medycznych stanowi usługę konserwacji w rozumieniu ustawy o podatku od towarów i usług, dla której stawka podatku od towarów i usług wynosi 8% na podstawie art. 41 ust. 2 w związku z art. 146aa ust. 1 pkt 2 i ust. 1a ustawy o podatku od towarów i usług oraz poz. 69 załącznika nr 3 do ustawy o podatku od towarów i usług. Skoro zatem asortyment wymieniony w formularzu asortymentowo-cenowym w tabeli nr 1 pod pozycjami 2 (poszwa dziecięca), 4 (poszewka dziecięca) oraz 6 (prześcieradło dziecięce), mają stanowić – wg opisu przedmiotu zamówienia – wyroby medyczne, to kompleksowa usługa prania tego asortymentu jest opodatkowana podatkiem VAT w wysokości 8%.

Tom – Marg ZPCH sp. z o. o. w tabeli nr 1 formularza asortymentowo-cenowego dla pozycji 2, 4 i 6 zaoferował cenę zawierającą błędną stawkę VAT (sprzeczną z art. 41 ust. 2 w związku z art. 146aa ust. 1 pkt 2 i ust. 1a ustawy o podatku od towarów i usług oraz poz. 69 załącznika nr 3 do ustawy o podatku od towarów i usług), gdyż zamiast prawidłowej stawki 8% zaoferował nieprawidłową stawkę 23%.

Zgodnie z uchwałą Sądu Najwyższego z 20 października 2011 r. III CZP 53/11 i utrwalonym orzecznictwem Krajowej Izby Odwoławczej (np. wyroki z 6 grudnia 2021 r. KIO 3404/21, z 26 stycznia 2022 r. KIO 44/22, z 4 kwietnia 2023 r. KIO 777/23), określenie w ofercie ceny z uwzględnieniem nieprawidłowej stawki podatku od towarów i usług stanowi błąd w obliczeniu ceny skutkujący odrzuceniem oferty.

Dlatego Zamawiający zobowiązany był odrzucić ofertę Tom – Marg ZPCH sp. z o. o. dodatkowo na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 10) ustawy pzp, jako ofertę zawierającą błąd w obliczeniu ceny. Zaniechanie odrzucenia oferty Tom – Marg ZPCH sp. z o. o. stanowi naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 10) ustawy Prawo zamówień publicznych.

Po trzecie, zgodnie z pkt 8 lit. a) opisu przedmiotu zamówienia zał nr 5 do SWZ (w wersji po ostatnich zmianach, tj. po zmianach dokonanych 27 lutego 2025 r.), wymagane były następujące dokumenty dotyczące dzierżawionej bielizny pościelowej:

- karta techniczna tkaniny potwierdzająca skład chemiczny,

wpis lub zgłoszenie do Rejestru Wyrobów Medycznych,

deklaracja zgodności CE.

Dokumenty te, zgodnie z Rozdziałem VII SWZ, wykonawcy zobowiązani byli złożyć wraz z ofertą jako przedmiotowe środki dowodowe.

Tom – Marg ZPCH sp. z o. o. nie złożył wraz z ofertą co najmniej następujących przedmiotowych środków dowodowych:

karty technicznej tkaniny potwierdzającej skład chemiczny – dla asortymentu wymienionego w formularzu asortymentowo-cenowym stanowiącym załącznik nr 3 do SWZ w tabeli nr 1 i w tabeli nr 2, pozycje 1, 3, 5, 10, 11 i 12,

wpisu lub zgłoszenia do Rejestru Wyrobów Medycznych chemiczny – dla asortymentu wymienionego w formularzu asortymentowo-cenowym stanowiącym załącznik nr 3 do SWZ w tabeli nr 1 i w tabeli nr 2, pozycje 1, 2, 3, 4 i 6,

deklaracji zgodności CE – dla asortymentu wymienionego w formularzu asortymentowo-cenowym stanowiącym załącznik nr 3 do SWZ w tabeli nr 1 i w tabeli nr 2, pozycje 1, 2, 3, 4 i 6.

Brak ww. przedmiotowych środków dowodowych oznacza kolejną niezgodność oferty Tom – Marg ZPCH sp. z o. o. z warunkami zamówienia, skutkującą obowiązkiem odrzucenia oferty Tom – Marg ZPCH sp. z o. o. na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp. Zaniechanie odrzucenia oferty Tom – Marg ZPCH sp. z o. o. stanowi naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 5) pzp.

Zamawiający nie wezwał Tom – Marg ZPCH sp. z o. o. do złożenia ww. przedmiotowych środków dowodowych w trybie art. 107 ust. 2 ustawy pzp (wezwanie do złożenia przedmiotowych środków dowodowych z dnia 14 marca 2025 r. dotyczyło asortymentu z innych pozycji z tabeli 1). Należy jednak zwrócić uwagę, że zgodnie z art. 107 ust. 3 pzp, przepisu art. 107 ust. 2 nie stosuje się, jeżeli pomimo złożenia przedmiotowego środka dowodowego oferta podlega odrzuceniu. Oferta Tom – Marg ZPCH – jak wykazano powyżej – podlega odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5) pzp (z powodu niezgodności niektórych zaoferowanych produktów z opisem przedmiotu zamówienia) oraz na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 10) pzp (z powodu zastosowania nieprawidłowej stawki VAT), co wyklucza możliwość zastosowania do tej oferty przepisu art. 107 ust. 2 ustawy.

Skoro oferta Tom – Marg ZPCH sp. z o. o. podlega odrzuceniu, to oferta ta nie może być uznana za najkorzystniejszą. Wybranie tej oferty przez Zamawiającego narusza zatem art. 239 ust. 1 ustawy pzp.

Powyższe uchybienia Zamawiającego stanowią również naruszenie art. 16 pkt 1) ustawy pzp wyrażającego zasadę równego traktowania wykonawców. KIO/UZP 691/10: każde naruszenie przepisów ustawy mające lub mogące mieć istotny wpływ na wynik postępowania stanowi o naruszeniu podstawowych zasad udzielania zamówień publicznych, w tym zasady równego traktowania wykonawców.

Oferta Odwołującego została sklasyfikowana na drugim miejscu za ofertą Tom – Marg ZPCH sp. z o. o. Uchybienia Zamawiającego pozbawiają Odwołującego szans uzyskania zamówienia publicznego oraz szans osiągnięcia zysku z wykonywania zamówienia publicznego; w wyniku tych uchybień Odwołujący może zatem ponieść szkodę.

Dlatego opisane w odwołaniu naruszenia ustawy przez Zamawiającego mają wpływ na wynik postępowania, a Odwołującemu przysługują przewidziane ustawą środki ochrony prawnej.

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie wniósł o oddalenie w całości odwołania;.

Uzasadniając stanowisko wskazał, co następuje.

Odnosząc się do zarzutów i twierdzeń zawartych w złożonym odwołaniu, Zamawiający wnosząc o oddalenie złożonego odwołania podnosi, co następuje:

Wskazane w treści odwołania przepisy ustawy pzp, które rzekomo zostały naruszone w postpowaniu, stanowią dyspozycję dla Zamawiającego, w jakich przypadkach zobowiązany jest on do odrzucenia oferty. Aby zatem ziściła się którakolwiek ze wskazanych dyspozycji, Zamawiający winien prawidłowo zbadać ofertę, która została złożona w postępowaniu. Zamawiający w toku prowadzonego postepowania prawidłowo zinterpretował treść oferty Tom – Marg ZPCH sp. z o. o. (przystępującego), stwierdzając, że odpowiada ona przedmiotowi zamówienia. Dokonując wyboru oferty ww. Wykonawcy, Zamawiający uznał, iż w przedmiotowym postępowaniu nie zachodzą przesłanki do odrzucenia tejże oferty, a to z uwagi na okoliczność, iż co do zasady treść oferty zgodna jest z treścią Specyfikacji Warunków Zamówienia (dalej: „SWZ") i wymaganiami ustanowionymi przez Zamawiającego.

Zgodnie z pkt 5.8. Ogłoszenia o zamówieniu, Zamawiający żądał złożenia wraz z ofertą przedmiotowych środków

dowodowych tj.

a)Karta techniczna tkaniny potwierdzająca skład chemiczny dla dzierżawionej bielizny pościelowej (jeżeli dotyczy),

b)Wpis lub zgłoszenie do Rejestru Wyrobów Medycznych dla dzierżawionej bieliznypościelowej i dzierżawionej bielizny operacyjnej (jeżeli dotyczy),

c)Deklaracja zgodności CE dla dzierżawionej bielizny pościelowej i dzierżawionej bielizny operacyjnej (jeżeli dotyczy),

d)Oświadczenie wykonawcy dotyczące dzierżawionej bielizny pościelowej zgodnie z załącznikiem nr 8 do SWZ.

Podobnie stanowi pkt VII SWZ, zgodnie z którym Zamawiający żąda złożenia wraz z ofertą przedmiotowych środków dowodowych tj.:

a)Karta techniczna tkaniny potwierdzająca skład chemiczny dla dzierżawionej bielizny pościelowej (jeżeli dotyczy),

b)Wpis lub zgłoszenie do Rejestru Wyrobów Medycznych dla dzierżawionej bielizny pościelowej i dzierżawionej bielizny operacyjnej (jeżeli dotyczy),

c)Deklaracja zgodności CE dla dzierżawionej bielizny pościelowej i dzierżawionej bielizny operacyjnej (jeżeli dotyczy),

d)Oświadczenie wykonawcy dotyczące dzierżawionej bielizny pościelowej zgodnie z załącznikiem nr 8 do SWZ.

Ponadto, w Załączniku nr 3 do SWZ (formularz asortymentowo – cenowy) brak jest określenia przez Zamawiającego w Tabeli nr 2 dotyczącej dzierżawy asortymentu, który przedmiot tego asortymentu stanowić ma lub też nie wyrób medyczny w rozumieniu ustawy z dnia 7 kwietnia 2022 r. o wyrobach medycznych. Zauważyć należy, iż w ww. tabeli wymienione są również inne przedmioty zamówienia obok tych, które Odwołujący wskazuje w odwołaniu (poszwa dziecięca, poszewka dziecięca, prześcieradło dziecięce).

Również Załącznik nr 5 do SWZ (opis przedmiotu zamówienia) nie wskazuje w pkt 5, które z wymienionych tam przedmiotów są lub nie są wyrobami medycznymi.

Zamawiający wskazał za to na wymagania dotyczące dzierżawionej bielizny pościelowej w zakresie np. składu materiałowego zarówno w Załączniku nr 5 jak i w oświadczeniu samego Wykonawcy stanowiącym Załącznik nr 8 do SWZ.

Powyższe wymogi były modyfikowane w związku z odpowiedziami na pytania

Wykonawców w wyjaśnieniach Zamawiającego z dnia 26 lutego 2025 r. (pytania nr 10, 11, 12, 13, 14, 16) oraz z dnia 27 lutego 2025 r. (pytanie nr 1).

Podnieść należy w przedmiotowym zakresie, iż zgodnie z treścią lit. e Załącznika nr 8 do SWZ, Zamawiający wymagał wskazania: „wyrobów medycznych oznakowanych znakiem CE oraz posiadających deklarację zgodności …….. (wskazać nr tabeli oraz pozycję)”. Zapis ten koresponduje zatem w pełni z pkt VII SWZ oraz pkt 5.8. ogłoszenia o zamówieniu, gdzie wprost wskazano, iż Wykonawcy mieli wskazać przedmiot zamówienia stanowiący wyrób medyczny „jeżeli dotyczy” to tego przedmiotu zamówienia. Innymi słowy, Wykonawcy mieli wskazać te przedmioty zamówienia, które stanowią wyroby medyczne w rozumieniu ustawy z dnia 7 kwietnia 2022 r. o wyrobach medycznych. Zamawiający oczekiwał zatem, że część asortymentu będzie stanowić ewentualne wyroby medyczne czy też posiadać oznakowanie CE wraz z deklaracją zgodności, a co do pozostałej części takich wymagań nie stawiał.

Zamawiający nie żądał w zakresie przedmiotu zamówienia, aby był to "wyrób medyczny" w rozumieniu ustawy o wyrobach medycznych. Łączna lektura postanowień ogłoszenia o zamówieniu oraz SWZ prowadzi do wniosku, że Zamawiający wymagał od Wykonawców złożenia wraz z ofertą przedmiotowych środków dowodowych odnośnie ewentualnych wyrobów medycznych tylko, jeśli produkt wymieniony w specyfikacji stanowił wyrób medyczny. Bez wątpienia zaś wskazane w odwołaniu: poszwa dziecięca, poszewka dziecięca i prześcieradło dziecięce – nie są wyrobami medycznymi w rozumieniu ustawy z dnia 7 kwietnia 2022 r. o wyrobach medycznych.

W związku zatem z faktem, iż asortyment w postaci poszwy dziecięcej, poszewki dziecięcej i prześcieradła dziecięcego nie stanowi wyrobu medycznego, Wykonawca TOMMARG ZPCH sp. z o.o. wskazał odpowiednią stawkę podatku VAT w relacji do proponowanego asortymentu.

Podobnie rzecz się ma z pozostałymi przedmiotowymi środkami dowodowymi. W SWZ w pkt VII (Przedmiotowe środki dowodowe) Zamawiający żądał złożenia wraz z ofertą przedmiotowych środków dowodowych w literze „c” w postaci: „Deklaracja zgodności CE dla dzierżawionej bielizny pościelowej i dzierżawionej bielizny operacyjnej (jeżeli dotyczy)”. Zatem Zamawiający wymagał deklaracji CE tylko dla bielizny pościelowej oraz bielizny operacyjnej. Znaczenie istotne ma

również w tym kontekście zwrot: „jeżeli dotyczy”.

Zatem Zamawiający wymagał deklaracji zgodności dla: bielizny pościelowej i dzierżawionej bielizny operacyjnej, nie zaś dla bielizny dla dzieci i niemowląt.

Ponadto Zamawiający w pkt. 4 Załącznika nr 5 do SWZ definiuje i wskazuje asortyment objęty usługa prania tj.: bielizna pościelowa ogólno-szpitalna, bielizna operacyjna, bielizna dla dzieci i niemowląt, odzież robocza personelu medycznego oraz pozostały asortyment. Mając to na uwadze, bielizna pościelowa ogólno - szpitalna nie jest tożsama z bielizną operacyjną oraz bielizną dla dzieci i niemowląt.

Również w Załączniku nr 3 do SWZ dokonano rozróżnienia w dzierżawionym asortymencie. W tabeli nr 2 o tytule „Dzierżawa asortymentu z tabeli wraz z elektronicznym oznakowaniem tagami (chipami)” oddzielnie traktuje się „Poszwę” oraz oddzielnie „Poszwę dziecięcą”. Podobnie „Poszewkę” i „Poszewkę dziecięcą” oraz „Prześcieradło” i „Prześcieradło dziecięce”.

Mając na uwadze powyższe należy wskazać więc, iż Wykonawca TOM-MARG ZPCH sp. z o.o. złożył wraz z ofertą z dnia 28 lutego 2025 r. wszystkie wymagane w postępowaniu dokumenty. Wykonawca ten złożył również oświadczenie o zastrzeżeniu tajemnicy przedsiębiorstwa, do którego to Zamawiający się nie przychylił.

Odwołujący podtrzymując stanowisko rozszerzył w piśmie z 28 kwietnia 2025 r. argumentację odnosząc się także do treści odpowiedzi na odwołanie.

Zakwestionował skuteczność przystąpienia do postępowania.

Odnosząc się do odpowiedzi na odwołanie wskazał, że stanowisko Zamawiającego nie daje się pogodzić z treścią SWZ.

Zamawiający zauważa, że zarówno w formularzu asortymentowo – cenowym stanowiącym zał 3 do SWZ, jak i w pkt 5 opisu przedmiotu zamówienia stanowiącego zał 5 do SWZ,Zamawiający nie wskazał, które z dwunastu pozycji asortymentowych będących przedmiotem dzierżawy mają być wyrobami medycznymi.

Zamawiający całkowicie pomija natomiast pkt 7 opz stanowiącego zał 5 do SWZ, a to właśnie w tym punkcie Zamawiający określił, który asortyment ma być wyrobem medycznym. W punkcie tym Zamawiający postanowił bowiem (na s. 3): „Dzierżawiona bielizna pościelowa powinna spełniać następujące wymagania: (…) Wyrób medyczny oznakowany znakiem CE oraz posiadający deklarację zgodności”. Należy podkreślić, że w powyższym punkcie nie ma dopisku „jeżeli dotyczy”. Wymóg aby zaoferowana bielizna pościelowa była wyrobem medycznym jest wymogiem bezwzględnym; SWZ nie przewiduje żadnych wyjątków w tym zakresie.

Oznacza to, że z produktów oferowanych przez wykonawców do dzierżawy Zamawiającemu:

- bielizna pościelowa – musi być wyrobem medycznym,
- pozostały asortyment – może być (nie musi) wyrobem medycznym.

Z ww. pkt 7 opisu przedmiotu zamówienia stanowiącego załącznik nr 5 do SWZ koresponduje treść lit. e) formularza oświadczenia wykonawcy stanowiącego załącznik nr 8 do SWZ nakazująca wykonawcom wskazanie, które z produktów zaoferowanych do dzierżawy Zamawiającemu są wyrobami medycznymi. Nie oznacza to jednak, że wykonawcy mają w tym zakresie całkowitą swobodę, bowiem oferowana bielizna pościelowa musi być wyrobem medycznym; natomiast co do pozostałego asortymentu wykonawcy mogą swobodnie decydować czy zaoferują asortyment będący wyrobem medycznym, czy niebędący wyrobem medycznym.

Skoro w pkt 7 opisu przedmiotu zamówienia stanowiącego załącznik nr 5 do SWZ jest mowa o bieliźnie pościelowej bez wskazania o jaki rodzaj bielizny pościelowej chodzi, to znaczy, że pkt 7 opisu przedmiotu zamówienia dotyczy wszelkiej bielizny pościelowej, w tym zarówno bielizny pościelowej ogólno-szpitalnej, jak i bielizny pościelowej dziecięcej (czyli asortymentu z pozycji 2, 4 i 6). Bielizna pościelowa nie przestaje być bielizną pościelową tylko dlatego, że jest przeznaczona dla dzieci i zawiera np. motyw zwierzątek. O tym, że pojęcie bielizny pościelowej w rozumieniu pkt 7 opisu przedmiotu zamówienia obejmuje również bieliznę dziecięcą (czyli asortyment z pozycji 2, 4 i 6) świadczy również treść pkt 7 opisu przedmiotu zamówienia tiret trzecie lit. b), w którym wyraźnie jest mowa o pościeli dziecięcej z pozycji 2, 4 i 6 („Dzierżawiona bielizna pościelowa powinna spełniać następujące wymagania: (…) b) pozycja 2, 4, 6 – zastosowanie kolorowej pościeli dziecięcej z motywem zwierzątek wykonaną w 100% z bawełny”).

Twierdzenie Zamawiającego, iż wymóg zaoferowania asortymentu będącego wyrobem medycznym nie dotyczy bielizny dziecięcej z pozycji 2, 4 i 6 jest zatem wyraźnie sprzeczne z treścią pkt 7 opisu przedmiotu zamówienia.

Chybiona jest argumentacja Zamawiającego odnosząca się do treści pkt 5 opisu przedmiotu zamówienia. Zamawiający

zauważa, że w tym punkcie opisu przedmiotu zamówienia bielizna

pościelowa ogólno-szpitalna (tiret pierwsze) została odróżniona od bielizny dla dzieci i niemowląt (tiret trzecie). Zamawiający pomija jednak, że bieliznę dla dzieci i niemowląt w rozumieniu tiret trzecie stanowią wyłącznie „kocyki (becik, rożek) oraz pielucha noworodkowa", nie zaś poszwy, poszewki i prześcieradła. Poszwy, poszewki i prześcieradła zostały wymienione w tiret pierwsze jako elementy bielizny pościelowej ogólno-szpitalnej. Wbrew twierdzeniom Zamawiającego, treść pkt 5 opisu przedmiotu zamówienia stanowi zatem dodatkowe potwierdzenia, że poszwy dziecięce, poszewki dziecięce i prześcieradła dziecięce stanowią bieliznę pościelową (a zatem ma do nich zastosowanie wymóg zaoferowania wyrobu medycznego wynikający z pkt 7 opisu przedmiotu zamówienia).

Nieuzasadnione jest również twierdzenie Zamawiającego, iż poszwa dziecięca, poszewka dziecięca i prześcieradło dziecięce „bez wątpienia" nie są wyrobami medycznymi w rozumieniu ustawy o wyrobach medycznych. Nie wiadomo z czego Zamawiający wyprowadził taki wniosek. Skoro poszwa, poszewka i prześcieradło ogólno-szpitalne mogą być wyrobem medycznym (czego Zamawiający nie kwestionuje), to również poszwa dziecięca, poszewka dziecięca i prześcieradło dziecięce mogą być wyrobem medycznym, jeżeli tylko ich producent spełni wymagania wynikające z odpowiednich przepisów prawa o wyrobach medycznych. Przykładem jest Odwołujący, który jest producentem poszew dziecięcych, poszewek dziecięcych i prześcieradeł dziecięcych będących wyrobami medycznymi.

Akcentowane przez Zamawiającego postanowienia pkt 5.8 ogłoszenia o zamówieniu i pkt VII SWZ nie wchodzą w zakres opisu przedmiotu zamówienia, lecz określają wymagane przedmiotowe środki dowodowe, mają zatem charakter wtórny wobec opisu przedmiotu zamówienia. O tym jaki wyrób należy zaoferować decyduje opis przedmiotu zamówienia, a nie opis przedmiotowych środków dowodowych. Przedmiotowe środki dowodowe mają jedynie potwierdzić, że zaoferowany wyrób odpowiada opisowi przedmiotu zamówienia. Obowiązek złożenia dokumentów odnoszących się do wyrobów medycznych, tj. wpisu/zgłoszenia do rejestru wyrobów medycznych i deklaracji zgodności CE, zachodzi w przypadkach „jeżeli dotyczy", ale o tym „czy dotyczy" decyduje opis przedmiotu zamówienia. Skoro z opisu przedmiotu zamówienia wynika, że oferowana bielizna pościelowa musi być wyrobem medycznym, to znaczy, że „dotyczy" jej również obowiązek złożenia wpisu/zgłoszenia do rejestru wyrobów medycznych i deklaracji zgodności CE.

Prezentowana przez Zamawiającego interpretacja postanowień SWZ zakładająca, że wykonawca może sam zdecydować czy zaoferuje bieliznę pościelową będącą wyrobem medycznym, czy bieliznę pościelową niebędącą wyrobem medycznym, nie daje się pogodzić z jednoznaczną treścią pkt 7 opisu przedmiotu zamówienia.

Reasumując, skoro Tom – Marg ZPCH sp. z o. o. zaoferował poszwę dziecięcą, poszewkę dziecięcą oraz prześcieradło dziecięce niebędące wyrobami medycznymi, to znaczy że zaoferował produkty niezgodne z pkt 7 opisu przedmiotu zamówienia. Dlatego Zamawiający zobowiązany był odrzucić ofertę Tom – Marg ZPCH sp. z o. o. na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5) ustawy Prawo zamówień publicznych, jako ofertę, której treść jest niezgodna z warunkami zamówienia.

Dodatkowo należy podkreślić, że nawet gdyby zaprezentowaną w odpowiedzi na odwołanie interpretację postanowień SWZ zakładającą (zdaniem Odwołującego błędnie), że wykonawcy mogą zaoferować poszwę dziecięcą, poszewkę dziecięcą i prześcieradło dziecięcą (tj. asortyment z pozycji 2, 4 i 6) niebędące wyrobami medycznymi, nie oznaczałoby to, że oferta Tom – Marg ZPCH sp. z o. o. spełnia wszystkie wymagania SWZ.

Niezależenie czy było to obowiązkiem czy wyborem, to Tom – Marg ZPCH sp. z o. o. zaoferował „niedziecięce" poszwę i poszewkę (tj. asortyment z poz. 1 i 3) będące wyrobami medycznymi. Wynika to wyraźnie z pkt e) oświadczenia złożonego na formularzu zał nr 8 do SWZ. Zatem zaoferowanych przez Tom – Marg ZPCH sp. z o. o. „niedziecięcej" poszwy i „niedziecięcej" poszewki niewątpliwie „dotyczy" obowiązek złożenia przedmiotowych środków dowodowych odnoszących się do wyrobów medycznych, tj. wpisu/zgłoszenia do rejestru wyrobów medycznych i deklaracji zgodności CE. Jednakże Tom – Marg ZPCH sp. z o. o. nie złożył wpisu/zgłoszenia do rejestru wyrobów medycznych ani deklaracji zgodności CE poszwy i poszewki zaoferowanych w pozycji 1 i 3. Nie złożył również karty technicznej tkaniny potwierdzającej skład chemiczny poszwy i poszewki zaoferowanych w pozycji 1 i 3.

Powyższych przedmiotowych środków dowodowych nie ma ani w jawnej części oferty Tom – Marg ZPCH sp. z o. o., ani w dokumentach utajnionych, które zostały odtajnione przez Zamawiającego pismem z dnia 26 marca 2025 r.

Na ten brak Odwołujący zwrócił uwagę w odwołaniu, jednakże w odpowiedzi na odwołanie Zamawiający przemilczał ten fakt.

Brak ww. przedmiotowych środków dowodowych oznacza kolejną niezgodność oferty z warunkami zamówienia, skutkującą obowiązkiem odrzucenia oferty Tom – Marg ZPCH sp. z o. o. na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp.

Krajowa Izba Odwoławcza po rozpatrzeniu sprawy na podstawie dokumentacji postępowania, w tym złożonej przez

zamawiającego oraz stanowisk stron i uczestnika przedstawionych na piśmie i do protokołu rozprawy ustaliła i zważyła, co następuje.

Brak jest przeszkód formalnych w rozpoznaniu odwołania. Potwierdza się także interes odwołującego w rozumieniu art. 505 ustawy pzp.

Odnosząc się do zakwestionowania przez odwołującego przystąpienia do postępowania odwoławczego przez wykonawcę Tom-MargZPCH sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie wobec wadliwości pełnomocnictwa udzielonego osobie podpisującej dokument przystąpienia, skład orzekający stwierdza, co następuje.

Pełnomocnictwo udzielone osobie zgłaszającej przystąpienie zawiera treść:

„upoważnia Panią … do reprezentowania spółki przed wszystkimi osobami fizycznymi, prawnymi i jednostkami organizacyjnymi, a także wszelkiego rodzaju organami władzy publicznej, we wszelkich sprawach wynikających z ustawy z dnia 11 września 2019 r, „Prawo zamówień publicznych", w tym do podpisywania wszelkich dokumentów, z wyłączeniem podpisania w imieniu Wykonawcy umowy o zamówienia publiczne."

Powyższa treść jednoznacznie potwierdza prawo pełnomocnika do reprezentowania mocodawcy we „wszelkich sprawach wynikających z.." ustawy pzp, co oznacza prawo do dokonywania czynności wynikających i uregulowanych przepisami Prawa zamówień publicznych. Nie ma wątpliwości, że czynnościami takim są nie tylko działania w ramach udziału wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonym przez zamawiającego, lecz także w innych czynnościach i procedurach tą samą ustawą uregulowanych. W rozpatrywanym zakresie rzecz idzie o prawo wykonawcy do uczestnictwa w postępowaniu odwoławczym, które toczy się w ramach środków ochrony prawnej przed Krajową Izbą Odwoławczą i Sądem Zamówień Publicznych. Postępowanie to jest w całości regulowane i wynika z przepisów działu IX ustawy – art. 505 i następne. Zatem cytowane pełnomocnictwa w całości potwierdza uprawnienie pełnomocnika do występowania w postępowaniu odwoławczym w imieniu strony zgłaszającej przystąpienie do postępowania. Wobec powyższego nie ma potrzeby szerszego odniesienia się do kwestii dopuszczalnej i wymaganej treści pełnomocnictwa w postępowaniu odwoławczym. Można jedynie zauważyć, że co do pełnomocnictwa wymaganego w ustawie kwestia treści i zakresu omawianej czynności prawnej jest pominięta, natomiast określono podmioty mogące być pełnomocnikami i formę pełnomocnictwa.

Odnośnie do zarzutów odwołania, należy wskazać.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 5, art. 226 ust. 1 pkt 10 oraz art. 16 pkt 1 ustawy pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty Tom – Marg ZPCH sp. z o. o. z/s w Krakowie (przystępującego) oraz art. 239 ust. 1 oraz art. 16 pkt 1 pzp przez wybór oferty przystępującego

wnosząc o uwzględnienie odwołania, nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, powtórzenia czynności badania i oceny ofert oraz czynności wyboru oferty najkorzystniejszej i nakazanie odrzucenia oferty Tom – Marg ZPCH sp. z o. o. z siedzibą w Krakowie.

W ocenie składu orzekającego zamawiający w toku prowadzonego postępowania prawidłowo ocenił treść oferty przystępującego, stwierdzając, że odpowiada ona przedmiotowi zamówienia. Zamawiający poprawnie uznał, iż w przedmiotowym postępowaniu nie zachodzą przesłanki do odrzucenia tejże oferty, a to z uwagi na okoliczność, iż treść oferty zgodna jest z treścią Specyfikacji Warunków Zamówienia tj. ustanowionymi wymaganiami.

Zgodnie z pkt 5.8. Ogłoszenia o zamówieniu, zamawiający żądał złożenia wraz z ofertą przedmiotowych środków dowodowych tj.

a)Karta techniczna tkaniny potwierdzająca skład chemiczny dla dzierżawionej bielizny pościelowej (jeżeli dotyczy),

b)Wpis lub zgłoszenie do Rejestru Wyrobów Medycznych dla dzierżawionej bieliznypościelowej i dzierżawionej bielizny operacyjnej (jeżeli dotyczy),

c)Deklaracja zgodności CE dla dzierżawionej bielizny pościelowej i dzierżawionej bielizny operacyjnej (jeżeli dotyczy),

d)Oświadczenie wykonawcy dotyczące dzierżawionej bielizny pościelowej zgodnie z załącznikiem nr 8 do SWZ.

Podobnie stanowi pkt VII SWZ, zgodnie z którym zamawiający żąda złożenia wraz z ofertą przedmiotowych środków dowodowych tj.:

a)Karta techniczna tkaniny potwierdzająca skład chemiczny dla dzierżawionej bielizny pościelowej (jeżeli dotyczy),

b)Wpis lub zgłoszenie do Rejestru Wyrobów Medycznych dla dzierżawionej bielizny pościelowej i dzierżawionej bielizny

operacyjnej (jeżeli dotyczy),

c)Deklaracja zgodności CE dla dzierżawionej bielizny pościelowej i dzierżawionej bielizny operacyjnej (jeżeli dotyczy),

d)Oświadczenie wykonawcy dotyczące dzierżawionej bielizny pościelowej zgodnie z załącznikiem nr 8 do SWZ.

Ponadto, w Załączniku nr 3 do SWZ (formularz asortymentowo – cenowy) brak jest określenia przez Zamawiającego w Tabeli nr 2 dotyczącej dzierżawy asortymentu, który przedmiot tego asortymentu stanowić ma lub też nie wyrób medyczny w rozumieniu ustawy z dnia 7 kwietnia 2022 r. o wyrobach medycznych. W ww. tabeli wymienione są również inne przedmioty zamówienia obok tych, które Odwołujący wskazuje w odwołaniu (poszwa dziecięca, poszewka dziecięca, prześcieradło dziecięce).

Również Załącznik nr 5 do SWZ (opis przedmiotu zamówienia) nie wskazuje w pkt 5, które z wymienionych tam przedmiotów są lub nie są wyrobami medycznymi.

Zamawiający wskazał za to na wymagania dotyczące dzierżawionej bielizny pościelowej w zakresie np. składu materiałowego zarówno w Załączniku nr 5 jak i w oświadczeniu samego Wykonawcy stanowiącym Załącznik nr 8 do SWZ.

Powyższe wymogi były modyfikowane w związku z odpowiedziami na pytania Wykonawców w wyjaśnieniach zamawiającego z dnia 26 lutego 2025 r. (pytania nr 10, 11, 12, 13, 14, 16) oraz z dnia 27 lutego 2025 r. (pytanie nr 1).

W przedmiotowym zakresie, iż zgodnie z treścią lit. e Załącznika nr 8 do SWZ, zamawiający wymagał wskazania: „wyrobów medycznych oznakowanych znakiem CE oraz posiadających deklarację zgodności …….. (wskazać nr tabeli oraz pozycję)". Zapis ten koresponduje z pkt VII SWZ oraz pkt 5.8. ogłoszenia o zamówieniu, gdzie wprost wskazano, iż Wykonawcy mieli wskazać przedmiot zamówienia stanowiący wyrób medyczny „jeżeli dotyczy" to tego przedmiotu zamówienia. Innymi słowy, Wykonawcy mieli wskazać te przedmioty zamówienia, które stanowią wyroby medyczne w rozumieniu ustawy z dnia 7 kwietnia 2022 r. o wyrobach medycznych. Zamawiający oczekiwał zatem, że część asortymentu będzie stanowić ewentualne wyroby medyczne czy też posiadać oznakowanie CE wraz z deklaracją zgodności, a co do pozostałej części takich wymagań nie stawiał.

Wnioski odwołania sprowadzają się de facto do próby wykazania, że wszystkie produkty składające się na przedmiot zamówienia powinny mieć walor wyrobu medycznego w rozumieniu ustawy o wyrobach medycznych. Taka interpretacja prowadziłaby do ograniczenia konkurencyjności w postępowaniu bez oparcia w dokumentacji prowadzonego postępowania. Zrozumiały jest oczywiście interes odwołującego w przekonaniu do konkluzji oczekiwanych wobec faktu, że zaoferował on wszystkie produkty jako wyroby medyczne.

Jednakże uznanie za prawidłowe stanowiska odwołującego musiałoby się równać uznania braku racjonalności i logiki w czynnościach zamawiającego, który w takiej hipotetycznej sytuacji powinien był użyć jednokrotnie określenia o wyrobach medycznych i sporządzić znacząco prostszą i przejrzystą dokumentację, w tym treść ogłoszenia i opis przedmiotu zamówienia. Tymczasem w rzeczywistości użył formuły w odniesieniu do wyrobów „jeżeli dotyczy"!, a nie „zawsze dotyczy lub dotyczy".

Zamawiający nie żądał w zakresie przedmiotu zamówienia, aby był to "wyrób medyczny" w rozumieniu ustawy o wyrobach medycznych. Łączna lektura postanowień ogłoszenia o zamówieniu oraz SWZ prowadzi do wniosku, że Zamawiający wymagał złożenia wraz z ofertą przedmiotowych środków dowodowych odnośnie ewentualnych wyrobów medycznych tylko, jeśli produkt wymieniony w specyfikacji stanowił wyrób medyczny. Bez wątpienia zaś wskazane w odwołaniu: poszwa dziecięca, poszewka dziecięca i prześcieradło dziecięce – nie są wyrobami medycznymi w rozumieniu ustawy z dnia 7 kwietnia 2022 r. o wyrobach medycznych.

W związku zatem z faktem, iż asortyment w postaci poszwy dziecięcej, poszewki dziecięcej i prześcieradła dziecięcego nie stanowi wyrobu medycznego, Wykonawca TOMMARG ZPCH sp. z o.o. wskazał odpowiednią stawkę podatku VAT w relacji do proponowanego asortymentu.

Analogicznie jest z pozostałymi przedmiotowymi środkami dowodowymi. W SWZ w pkt VII (Przedmiotowe środki dowodowe) Zamawiający żądał złożenia wraz z ofertą przedmiotowych środków dowodowych w literze „c" w postaci: „Deklaracja zgodności CE dla dzierżawionej bielizny pościelowej i dzierżawionej bielizny operacyjnej (jeżeli dotyczy)". Zatem Zamawiający wymagał deklaracji CE tylko dla bielizny pościelowej oraz bielizny operacyjnej. Znaczenie istotne ma również w tym kontekście zwrot: „jeżeli dotyczy".

Zatem Zamawiający wymagał deklaracji zgodności dla: bielizny pościelowej i dzierżawionej bielizny operacyjnej, nie zaś dla bielizny dla dzieci i niemowląt.

Ponadto Zamawiający w pkt. 4 Załącznika nr 5 do SWZ definiuje i wskazuje asortyment objęty usługa prania tj.: bielizna pościelowa ogólno-szpitalna, bielizna operacyjna, bielizna dla dzieci i niemowląt, odzież robocza personelu medycznego oraz pozostały asortyment. Mając to na uwadze, bielizna pościelowa ogólno - szpitalna nie jest tożsama z bielizną operacyjną oraz bielizną dla dzieci i niemowląt. Również w Załączniku nr 3 do SWZ dokonano rozróżnienia w dzierżawionym asortymencie. W tabeli nr 2 o tytule „Dzierżawa asortymentu z tabeli wraz z elektronicznym oznakowaniem tagami (chipami)" oddzielnie traktuje się „Poszwę" oraz oddzielnie „Poszwę dziecięcą". Podobnie „Poszewkę" i „Poszewkę dziecięcą" oraz „Prześcieradło" i „Prześcieradło dziecięce". Mając na uwadze powyższe należy wskazać więc, iż Wykonawca TOM-MARG ZPCH sp. z o.o. złożył wraz z ofertą z dnia 28 lutego 2025 r. wszystkie wymagane w postępowaniu dokumenty.

Wobec stwierdzenia, że dokonany przez Zamawiającego wybór oferty najkorzystniejszej nie naruszył przepisów ustawy wskazanych w odwołaniu orzeczono, jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 574 oraz art. 575 i 576 ustawy Pzp, a także w oparciu o rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 roku w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020 r., poz. 2437).

Przewodniczący ...……..