

WYROK
z dnia 16 kwietnia 2015 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Ryszard Tetzlaff

Protokolant: Agata Dziuban

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **15 kwietnia 2015 r. w Warszawie** odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu **2 kwietnia 2015 r.** przez wykonawcę **TOM-MARG ZPCh Sp. z o. o., ul. Płk. St. Dąbka 16, 30-732 Kraków** w postępowaniu prowadzonym przez **Zespół Opieki Zdrowotnej w Ostrowcu Świętokrzyskim, ul. Szymanowskiego 11, 27-400 Ostrowiec Świętokrzyski**

przy udziale wykonawcy **EKO – STYL RENTAL Sp. z o.o. sp. k., ul. Spółdzielcza 13B, 37-300 Leżajsk** zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. oddala odwołanie

2. kosztami postępowania obciąża **TOM-MARG ZPCh Sp. z o. o., ul. Płk. St. Dąbka 16, 30-732 Kraków** i:

- 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez **TOM-MARG ZPCh Sp. z o. o., ul. Płk. St. Dąbka 16, 30-732 Kraków** tytułem wpisu od odwołania.

1

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 9 sierpnia 2013 r. poz. 907 z późn. zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego **w Kielcach**.

Przewodniczący:

.....

2

Uzasadnienie

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego prowadzone w trybie przetargu nieograniczonego na: „*Kompleksowe świadczenie usług pralniczych i dezynfekcyjnych z wdrożeniem systemu RFID*”, o numerze: ZP/08/2015, zostało wszczęte ogłoszeniem w Dzienniku Urzędowym Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich za numerem 2015/S 047-081498 z 07.03.2015 r., przez Zespół Opieki Zdrowotnej w Ostrowcu Świętokrzyskim, ul. Szymanowskiego 11, 27-400 Ostrowiec Świętokrzyski zwany dalej: „*Zamawiającym*”.

W dniu 23.03.2015 r. (e-mailem) Zamawiający poinformował o wyborze oferty najkorzystniejszej firmy **EKO – STYL RENTAL Sp. z o.o. sp. k., ul. Spółdzielcza 13B, 37-300 Leżajsk** zwanej dalej: „*EKO – STYL RENTAL Sp. z o.o. sp. k.*” albo „*Przystępującym*”. Drugą pozycję w rankingu złożonych ofert zajęła: **TOM-MARG ZPCh Sp. z o. o., ul. Płk. St. Dąbka 16, 30-732 Kraków** zwana dalej: „*TOM-MARG ZPCh Sp. z o. o.*” albo „*Odwołującym*”.

W dniu 02.04.2015 r. (wpływ bezpośredni do Prezesa KIO) **TOM-MARG ZPCh Sp. z o. o.** wniosła odwołanie na w/w czynności. Kopie odwołania Zamawiający otrzymał w dniu

02.04.2015 r. (e-mailem). Zarzucił naruszenie:

- 1) art. 25 ust. 1 pkt 2 Pzp w zw. z art. 25 ust. 2 Pzp w zw. z 26 ust. 1 i 2a Pzp w zw. z § 6 ust. 1 pkt 2 i - z ostrożności procesowej - § 6 ust. 1 pkt 4 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2013 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy oraz form w jakich dokumenty te mogą być składane (Dz. U. z 2013 r., poz. 231), zwanego dalej „Rozporządzeniem”, w zw. z Rozdz. IV pkt 4 ppkt 5 SIWZ, poprzez jego nieprawidłowe zastosowanie i uznanie za dokumenty potwierdzające spełnianie przez oferowane usługi wymagań określonych przez Zamawiającego w SIWZ dokumentów przedłożonych przez EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k.;
- 2) art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp. poprzez jego niezastosowanie i zaniechanie czynności odrzucenia oferty nr 2 złożonej przez EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k., mimo, iż oferta Wykonawcy nie spełnia wymogów określonych w SIWZ, a w związku z czym niezgodne z prawem dokonanie czynności wyboru oferty EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k.;
- 3) art. 90 ust. 1 Pzp a w konsekwencji art. 89 ust. 1 pkt 4 Pzp poprzez jego niezastosowanie i zaniechanie czynności odrzucenia oferty nr 2 złożonej przez EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k.,

3

mimo, iż oferta Wykonawcy zawiera rażąco niską cenę, w związku z czym niezgodne z prawem dokonanie czynności wyboru oferty WEKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k.;

- 4) art. 7 ust. 1 Pzp, poprzez jego niezastosowanie i niezgodne z prawem dokonywanie czynności prowadzenia postępowania w sposób naruszający zasady zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców;
- 5) art. 8 ust. 1 Pzp, poprzez jego niezastosowanie i niezgodne z prawem dokonywanie czynności prowadzenia postępowania w sposób naruszający zasadę jawności prowadzenia postępowania mimo, iż EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k. nie wykazał, iż zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa. Wnosił o:
 - a) uwzględnienie odwołania; b) nakazanie Zamawiającemu unieważnienia wyboru oferty EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k., jako najkorzystniejszej; c) nakazanie Zamawiającemu powtórzenia czynności badania i oceny ofert, i w jej trakcie:
 - c-1) nakazanie Zamawiającemu odrzucenie oferty EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k. na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp ze względu na to, iż jej treść nie odpowiada treści SIWZ, jak również art. 89 ust. 1 pkt 4, ze względu na to, iż proponowana oferta Wykonawcy zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia;
 - c-2) nakazanie Zamawiającemu dokonanie wyboru oferty Odwołującego, jako oferty najkorzystniejszej.
 - c-3) obciążenie Zamawiającego kosztami postępowania, zgodnie z wykazem kosztów przedstawionych podczas rozprawy.

Odnośnie zarzutu naruszenia art. 25 ust 1 pkt 2 Pzp w zw. z art. 25 ust 2 Pzp w zw. z 26 ust 1 i 2a Pzp w zw. z § 6 ust 1 pkt 2 i - o ostrożności procesowej - § 6 ust 1 pkt 4 Rozporządzenia. w zw. z Rozdz. IV pkt 4 ppkt 5 SIWZ.

Zgodnie z określonymi w SIWZ warunkami postępowania otwarcie ofert w niniejszym postępowaniu wyznaczono na dzień 17.03.2015 r. Bezpośrednio po otwarciu ofert, osoba reprezentująca Odwołującego zawnioskowała do Zamawiającego o udostępnienie oferty złożonej przez Wykonawcę - EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k., którą to dokumentację do wglądu Odwołujący otrzymał.

W wyniku porównania wymagań w zakresie przedmiotu zamówienia oraz zaproponowanej przez EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k. ceny, Odwołujący skierował do Zamawiającego w dniu 18.03.2015 r. pismo dot. m.in. rażąco niskiej ceny oferty EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k., jak również wątpliwości Odwołującego co do posiadania przez EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k. certyfikatów określonych w SIWZ, dot. spełniana norm przez oferowane usługi oraz wyroby wykorzystywane do realizowanych usług.

Zamawiający w Rozdz. IV SIWZ inne dokumenty stanowiące ofertę uznał, iż takimi dokumentami są dokumenty inne niż określone w pkt 1 i 2 (oferta oraz wypełniony

4

i podpisany Wykaz asortymentowo-cenowy zał. nr 6 do SIWZ). W pkt 4 Zamawiający wskazał, iż za taki dokument uważać będzie oświadczenie, iż wykonawca posiada ważne:

- „1) ulotki techniczne dla wszystkich oferowanych środków;
- 2) karty charakterystyki przygotowane według aktualnych przepisów prawa (dotyczy produktów biobójczych i wyrobów medycznych);
- 3) dla produktów zakwalifikowanych jako środki biobójcze w rozumieniu ustawy z dnia 13.09.2002 r. o produktach biobójczych (Dz. U. 2002 roku, Nr 175, poz. 1433 ze zm.) - Pozwolenie Ministra Zdrowia na obrót produktem biobójczym lub deklaracja zgodności CE, potwierdzenie z badań o skuteczności bójczej preparatu;
- 4) dla produktów zakwalifikowanych jako wyroby medyczne w rozumieniu ustawy z dnia 20.05.2010 roku o wyrobach medycznych (Dz.U. 2010 roku, Nr 107, poz. 679) - odpowiednia deklaracja zgodności WE i certyfikat WE /jeśli dotyczy/ oraz powiadomienie Prezesa Urzędu RPLWM i PB, potwierdzenie z badań o skuteczności bójczej preparatu;
- 5) certyfikat w zakresie usługi pralnicze, wynajem pościeli, odzieży i bielizny oraz sterylizacja parowa odzieży i bielizny operacyjnej spełniający normy PN-EN ISO 9001:2009 i PN-EN 13485:2005 oraz certyfikat jakości na zgodność procesu dla wyrobu medycznego zawartych w Dyrektywie 93/42/EWG w zakresie sterylizacji parowej serwet zestawów serwet wielorazowego użytku, fartuchów chirurgicznych;
- 6) dla preparatów przeznaczonych do prania bielizny noworodkowej pozytywną opinię Instytutu Matki i Dziecka”.

Zgodnie z powyższym punktem SIWZ, wykonawcy zobowiązani byli do natychmiastowego dostarczenia ww. dokumentów na każde wezwanie Zamawiającego.

Jednocześnie w Załączniku nr 1 do SIWZ - Opisie przedmiotu zamówienia w pkt 3 obejmującym wykaz nowej bielizny szpitalnej oznaczonej tagami oraz logo Zamawiającego, wskazano, iż dostawy nowej bielizny szpitalnej obejmować będą „serwety” (poz. 13 i 14), „Fartuch operacyjny pełno barierowy w pakiecie sterylnym” (poz. 17). Równocześnie w pkt 12 powyższego Załącznika, Zamawiający określił, iż „Wykonawca będzie realizował przedmiot zamówienia w obiekcie pralni posiadającym wdrożony i certyfikowany przez jednostkę akredytowaną system zarządzania jakością ISO 9001:2009 w zakresie świadczenia usług prania i dezynfekcji, wynajmu pościeli i odzieży, z uwzględnieniem wymagań w zakresie monitorowania RFID zgodnie z normami technicznymi ISO 18000-3 oraz ISO 15693, ISO 13485, a także z zachowaniem analizy ryzyka i kontroli skażenia biologicznego - RABC, spełniającego normy PN-EN 14065:2005”. Wymóg w zakresie spełniania kolejnych norm określono także w pkt 21 lit. c, w pkt 22 lit. b Opisu przedmiotu zamówienia.

W wyniku pisma Odwołującego z 18.03.2015 r., Zamawiający w dniu 18.03.2015 r. skierował do Wykonawcy - EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k., w którym wezwał EKO - STYL Sp.

5

z o.o. Sp. k. do przedstawienia certyfikatów, o których mowa w oświadczeniu wykonawcy, w tym:

- 1) „dotyczących używanych chipów/tagów: są bezpieczne dla ludzi i sprzętu, takiego jak np. rozrusznik serca i są zgodne z normami ISO 15693 i ISO 1800-3 lub równoważnymi”;
- 2) „certyfikatu w zakresie usług pralnicze, wynajem pościeli, odzieży i bielizny oraz sterylizacja parowa odzieży i bielizny operacyjnej spełniającego normy PN-EN ISO 9001:2009 i PN-EN 13485:2005 oraz certyfikatu jakości na zgodność procesu dla wyrobu medycznego zawartych w Dyrektywie 93/42/EWG w zakresie sterylizacji parowej serwet, zestawów serwet wielorazowego użytku, fartuchów chirurgicznych.”. Zamawiający wyznaczył termin na uzupełnienie oferty o powyższe dokumenty na dzień 23.03.2015 r. do godz. 11:00. Wykonawca - EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k. przesłał do Zamawiającego dokumenty, w tym wymagane przez Zamawiającego certyfikaty, obejmując je bezpodstawnie tajemnicą przedsiębiorstwa. Dopiero po reakcji Odwołującego, który zażądał ich ujawnienia, Zamawiający w dniu 30.03.2015 r. udostępnił Odwołującemu przedmiotowe certyfikaty do wglądu. EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k. przedstawił następujące dokumenty:
- 1) Potwierdzenie statusu certyfikacji na zgodność z wymaganiami norm PN-EN ISO 9001:2009 oraz PN-EN 14065:2005 wystawione przez NQA Poland Sp. z o.o. na Spółkę EKO-STYL RENTAL Sp. z o.o., tj. na podmiot niebędący uczestnikiem postępowania, przez co dokument ten nie potwierdza spełnianie norm przez EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k. Przedstawiając powyższy dokument, EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k. wskazał, iż nie posiada ważnego certyfikatu potwierdzającego spełnianie normy PN-EN 14065:2005. Równocześnie należy wskazać, iż Zamawiający wymagał przedstawienia certyfikatu, a nie potwierdzenia

statusu certyfikacji, co powoduje, iż na dzień składania ofert Wykonawca nie posiadał żadnego ważnego certyfikatu potwierdzającego spełnianie normy PN-EN 14065:2005. Dodatkowo należy wskazać, iż w powyższym dokumencie nie żadnej wzmianki, iż powyższy certyfikat dotyczy systemu RABC czyli analizy ryzyka i kontroli skażenia biologicznego. Zakres audytu opisany w przedstawionym potwierdzeniu statusu certyfikacji odnosi się jedynie do normy ISO 9001:2009;

2) Certyfikaty:

a) nr CERT 8/D/2015 oceniający, iż proces sterylizacji wyrobu medycznego realizowany u Wykonawcy oceniono jako spełniający wymagania Dyrektywy 93/42/EWG w zakresie: Sterylizacji parowej tkanin wielokrotnego użycia: serwet, zestawów serwet, fartuchów chirurgicznych i innego asortymentu. Powyższy certyfikat nie poświadcza wymaganego przez Zamawiającego zakresu certyfikacji. Certyfikat na zgodność ze spełnianiem wymagań określonych w Dyrektywie, nie wystawia się na zgodność z całą Dyrektywą (jak to nastąpiło w przypadku certyfikatu przedłożonego przez EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k.), a na zgodność z konkretnym załącznikiem do powyższej Dyrektywy. Jednocześnie certyfikat ten wprost jest

6

niezgodny z obowiązującymi przepisami prawa, co stanowi, iż EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k. w ogóle nie załączył wymaganego przez Zamawiającego certyfikatu. Certyfikat ten został wystawiony przez podmiot niepoddający się do identyfikacji - jedyny opis, który mógłby sugerować firmę podmiotu certyfikującego to sformułowanie „ISO CERT PROFIT QUALITY”. Zdaniem Odwołującego certyfikat ten nie może mieć prawnego znaczenia w obrocie prawnym. W żaden sposób nie jest możliwa identyfikacja podmiotu certyfikującego, na co nie pozwoliłby sobie żaden podmiot certyfikujący, jako niezgodne z wymaganiami norm - nie wskazuje nazwy podmiotu w sposób umożliwiający identyfikację tak elementarnych danych czy wystawcą jest osoba fizyczna prowadząca działalność gospodarczą, osoba prawna lub inna jednostka prowadząca działalność w zakresie certyfikacji.

Jednocześnie na podstawie powyższego certyfikatu niemożliwa będzie rejestracja wyrobu medycznego w kategorii I sterylnej zgodnie z ustawą z dnia 20 maja 2010 r. o wyrobach medycznych (Dz. U. z 2010 r., Nr 107, poz. 670 ze zm.), jak również nie potwierdza posiadania właściwego certyfikatu na wyrób medyczny, jakim zgodnie z art. 29 ust. 5 pkt 2 ustawy o wyrobach medycznych, produkty sterylne, niewątpliwie są. Zgodnie z powyższym przepisem proces oceny zgodności odbywa się przy udziale jednostki notyfikowanej, tj. jednostki, która zgodnie z art. 2 pkt 16 ww. ustawy uzyskała numer identyfikacyjny nadany przez Komisję Europejską i została umieszczona w wykazie jednostek notyfikowanych publikowanym w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej, właściwej ze względu na zakres notyfikacji, na podstawie zawartej umowy. Jednocześnie zgodnie z art. 11 ust. 7 ww. ustawy, jeżeli ocena zgodności była przeprowadzona z udziałem jednostki notyfikowanej, obok znaku CE umieszcza się numer identyfikacyjny tej jednostki. Na przedstawionym przez EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k. dokumencie tych elementów brakuje.

Jednocześnie należy wskazać, iż na stronie internetowej Urzędu Rejestracji Produktów Leczniczych, Wyrobów Medycznych i Produktów Biobójczych nie wskazano, w zakresie procesów sterylizacji, podmiotu o nazwie fantazyjnej zbliżonej do wskazanej na samym certyfikacie, co nasuwa wątpliwości co do wiążącej mocy samego certyfikatu. Dodatkowo na dokumencie brak jest pieczętki imiennej osoby, która podpisała certyfikat, a w miejscu „Ocenia” widnieje jedynie nieczytelny, nie identyfikowalny podpis.

b) nr CERT 7/13485/2015 oceniający, iż System zarządzania funkcjonujący u EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k. oceniono jako spełniający normy PN-EN 13485:2005. Zakres certyfikatu: usługi dla jednostek służby zdrowia, branży medycznej, hotelowej, gastronomicznej i innej w zakresie: transportu, prania, czyszczenia chemicznego, dezynfekcji, sortowania, kompletowania, sterylizacji i renowacji bielizny oraz odzieży wraz z monitorowaniem w systemie RFID oraz wypożyczanie sterylnych pakietów, odzieży i bielizny dla jednostek służby zdrowia, branży medycznej, hotelowej i gastronomicznej. Certyfikat ten, podobnie jak

7

wskazany w lit. a powyżej, został wystawiony przez podmiot niepoddający się do identyfikacji - jedyny opis, który mógłby sugerować firmę podmiotu certyfikującego to sformułowanie „ISO

CERT PROFIT QUALITY”. Zdaniem Odwołującego certyfikat ten nie może mieć prawnego znaczenia w obrocie prawnym i gospodarczym. W żaden sposób nie jest możliwa identyfikacja podmiotu certyfikującego, na co nie pozwoliłby sobie żaden podmiot certyfikujący, jako niezgodne z wymaganiami norm - nie wskazuje nazwy podmiotu w sposób umożliwiający identyfikację tak elementarnych danych czy wystawcą jest osoba fizyczna prowadząca działalność gospodarczą, osoba prawna lub inna jednostka prowadząca działalność w zakresie certyfikacji.

Jednocześnie certyfikat ten został wystawiony w lutym 2015 r. obejmując swoim zakresem normę 13485:2005, która przy procesach certyfikujących prowadzonych po 2012 r. nie jest używana - począwszy od kwietnia 2012 r. wydawane są certyfikaty o oznaczeniu normy 13485:2012, co dodatkowo świadczy o wątpliwej ważności takiego certyfikatu i podmiotu prowadzącego certyfikację. Odwołujący legitymuje się certyfikatem z oznaczeniem normy 13485:2005 wyłącznie z powodu, iż proces certyfikacji Odwołującego wykonany został w 2011 r., jeszcze przed wprowadzeniem zaktualizowanej normy.

Jednocześnie EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k. nie przedstawił certyfikatu dotyczącego używanych chipów/tagów, tj. w zakresie czy są bezpieczne dla ludzi i sprzętu, takiego jak np. rozrusznik serca i są zgodne z normami ISO 15693 i ISO 1800-3 lub równoważnymi.

Zgodnie z art. 25 ust. 1 pkt 2 Pzp, w postępowaniu o udzielenie zamówienia zamawiający może żądać od wykonawców wyłącznie oświadczeń lub dokumentów niezbędnych do przeprowadzenia postępowania. Oświadczenia lub dokumenty potwierdzające spełnianie przez oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane wymagań określonych przez zamawiającego - zamawiający wskazuje w ogłoszeniu o zamówieniu, specyfikacji istotnych warunków zamówienia lub zaproszeniu do składania ofert. Jednocześnie w ust. 2 powyższego artykułu ustanowiono delegację ustawową dla Prezesa Rady Ministrów do wydania Rozporządzenia. W § 6 ust. 1 pkt 2 Rozporządzenia wskazano, iż w celu potwierdzenia, że oferowane roboty budowlane, dostawy lub usługi odpowiadają wymaganiom określonym przez zamawiającego, zamawiający może żądać w szczególności zaświadczenia niezależnego podmiotu uprawnionego do kontroli jakości potwierdzającego, że dostarczane produkty odpowiadają określonym normom lub specyfikacjom technicznym. Zamawiający określił m.in. w Rozdz. IV ust. 4 pkt 4 i 5 SIWZ dokumenty potwierdzające, iż dostarczane usługi spełniają wymagania określone przez Zamawiającego. Dokumenty te, ze względu na swój charakter, muszą być wystawione przez podmioty uprawnione do kontroli jakości, a nie przez wykonawców, czy też inne podmioty działające na rynku. Zamawiający, pomimo podjęcia wątpliwości, co do przedstawionego przez EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k. oświadczenia, o którym mowa w Rozdz. IV ust. 4 SIWZ i wezwania ww. Wykonawcy do

8

przedstawienia certyfikatów potwierdzających prawdziwość tego oświadczenia, nie dochował staranności przy weryfikacji przedstawionych przez niego dokumentów, przez co naruszył powyższe przepisy.

Jednocześnie - z ostrożności procesowej - uznając, iż certyfikat ISO, w niektórych sytuacjach zawarty może być także w ramach normy określonej w § 6 ust. 1 pkt 4 Rozporządzenia, należy wskazać, iż jednostki certyfikujące w ramach poszczególnych norm ISO, zobowiązane są do szczególnej uwagi w zakresie certyfikacji podmiotów.

Nie można w żaden sposób uznać, iż brak wskazania nazwy podmiotu certyfikującego może stanowić należyte wdrażanie i stosowanie postanowień norm ISO, co powinno wzbudzić poważne wątpliwości Zamawiającego przy badaniu dokumentów potwierdzających legitymację podmiotów do wystawiania takich certyfikatów, a w rezultacie do uznania, iż przedstawione przez EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k. nie spełniają wymagań określonych przez Zamawiającego.

Odnośnie zarzutu naruszenia art. 89 ust 1 pkt 2 Pzp. Zgodnie z Rozdz. IV SIWZ Zamawiający wskazał inne dokumenty stanowiące ofertę. Uznał, iż takimi dokumentami są dokumenty inne niż określone w pkt 1 i 2 (oferta oraz wypełniony i podpisany Wykaz asortymentowo-cenowy zał. nr 6 do SIWZ). W pkt 4 wskazał, iż za taki dokument uważać będzie oświadczenie, iż wykonawca posiada ważne certyfikaty, określone w pkt I. 1) niniejszego odwołania. W wyniku działania Zamawiającego, skorzystał on z możliwości określonej w art. 87 ust. 1 zdanie pierwsze Pzp, tj. w toku badania i oceny ofert zażądał od Wykonawcy wyjaśnień dotyczących treści złożonej oferty, uzupełniając treść żądania o przedstawienie wymaganych w oświadczeniu, o którym mowa w Rozdz. IV SIWZ pkt 4

certyfikatów. W wyniku powyższego działania, EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k. przedstawił dokumenty, które wprost nie stanowiły potwierdzenia złożonego przez niego wraz z ofertą oświadczenia. Jak już wskazano powyżej, dokumenty te albo nie były certyfikatem, albo nie były wystawione na EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k., albo nie spełniały przesłanek określonych w powszechnie obowiązujących przepisach prawa lub międzynarodowych norm ISO.

Przywołał wyrok KIO z 14.01.2013 r., sygn. akt: KIO 2903/12 oraz wyrok KIO z 23.01.2009 r., sygn. akt: KIO/UZP 62/09. Biorąc pod uwagę powyższe, należy zauważyć, iż oferta przedstawiona przez EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k. winna zostać odrzucona przez Zamawiającego na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp, czego Zamawiający nie uczynił, czym naruszył normę określoną w powyższym przepisie. Skutkowało to dokonaniem niezgodnej z prawem czynności wyboru oferty EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k. i brakiem wyboru oferty Odwołującego.

9

Odnośnie zarzutu naruszenia art. 90 ust 1 Pzp, a w konsekwencji art. 89 ust 1 pkt 4 Pzp. Odwołujący nadal podtrzymał, iż przedstawiona przez EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k. oferta cenowa zawiera rażąco niską cenę. Zarzut ten dotyczy pozycji wyszczególnionych w wykazie asortymentowo-cenowym przyporządkowanych do L.p. 5, 6, 9. W wyniku pisma Odwołującego z 18.03.2015 r., Zamawiający w dniu 18.03.2015 r. skierował pismo do Wykonawcy - EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k., w którym wezwał Wykonawcę - EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k. do udzielenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów, dotyczących elementów mających wpływ na wysokość ceny, w szczególności w zakresie określonym art. 90 ust. 1 Pzp. Nie jest znany Odwołującemu zakres dowodów przedstawionych przez Wykonawcę - EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k. mających udokumentować, iż powyższe ceny nie stanowią rażąco niskiej ceny, ze względu na fakt, iż zostały one objęte przez Wykonawcę - EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k. tajemnicą przedsiębiorstwa. Jednakże ze względu na fakt, iż Odwołujący sam od wielu lat działa na rynku objętym przedmiotem zamówienia w niniejszym postępowaniu, a tym samym posiada wiedzę, iż nie jest możliwe osiągnięcie jakiegokolwiek marży, stanowiącej zysk EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k., przy zaproponowanych przez wykonawcę cenach w ww. pozycjach. W załączeniu przedkładamy szczegółową kalkulację udowadniającą powyższą zależność, jednocześnie wskazujemy, iż jest ona przygotowana z uwzględnieniem materiałów gorszych gatunkowo i użyciem maszyn lepszych technologicznie, a przez co oszczędniejszych w kosztach eksploatacji, od wskazanych przez Wykonawcę. Nawet przy założeniu powyższych czynników, zdaniem Odwołującego w poz. 5 i 6, EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k. ustalił koszt prania jednej sztuki asortymentu wskazanego w powyższych pozycjach, po odjęciu kosztów zakupu nowego asortymentu, na 0,10 zł. Należy zauważyć, iż przy uwzględnieniu ceny wskazanej przez Wykonawcę dotyczącą prania białizny Zamawiającego, określonej na 2,29 zł za kg prania i średniej wadze bluzy 0,26 kg i spodni 0,24 kg, koszt samego prania powinien wyjść w okolicach ceny 0,50 zł za sztukę. Nawet uwzględnienie faktu, iż pranie wykonywane będzie na jednolitej białiznie dostarczonej przez Wykonawcę - EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k. (co powoduje koszty niższe o kilka-kilkanaście procent na kilogramie białizny własnej, względem białizny dostarczonej przez Zamawiającego) w żaden sposób nie usprawiedliwia kosztów niższych o 80%.

Podobna sytuacja, zdaniem Odwołującego, zachodzi w poz. 9, EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k. ustalił koszt prania i sterylizacji jednej sztuki asortymentu wskazanego w powyższej pozycji, na 1,71 zł, podczas, gdy koszt prania i sterylizacji fartucha pełno barierowego wynosić powinna co najmniej 3,10 zł, przy uwzględnieniu założenia korzystania z nowoczesnego sterylizatora (mimo iż taki nie występuje w wykazie przedstawionym przez Wykonawcę - EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k.) i zaawansowanej oszczędnej technologii, cena uwzględnia koszty robocizny czyli składania fartuchów, koszty etykiet, koszty opakowań foliowych i koszty testów sprawdzających. Jednocześnie Zamawiający w niniejszym postępowaniu w sposób jasny rozdzielił poszczególne elementy zamówienia, wskazując kolejne ich elementy, mające znaczenie cenotwórcze ze względu na fakt, iż wskazane

10

w wykazie asortymentowo-cenowym zapotrzebowania mają charakter wyłącznie szacunkowy. Takie przedstawienie ww. wykazu w sposób jasny wskazują, iż dla Zamawiającego istotne było podanie przez wykonawców w ofertach odrębnych cen dla

poszczególnych elementów asortymentu (a nie np. zbiorowej ceny wynajmu bielizny szpitalnej). W przypadku rażąco niskiej ceny Zamawiający winien rozważyć czy zachodzą podstawy do żądania tychże wyjaśnień, a obowiązek taki zachodzi po stronie zamawiającego dopiero wówczas, gdy zamawiający poweźmie wątpliwość co do tego, czy cena nie jest rażąco niska (wyrok SO w Katowicach z 30.01.2007 r., sygn. akt XIX Ga 3/07). Zamawiający takie wątpliwości powziął, na dowód tego, po przedstawieniu przez Odwołującego argumentów odnoszących się do rażąco niskiej ceny we wskazanych pozycjach, Zamawiający wezwał EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k. do wyjaśnień i przedstawienia dowodów dotyczących zarzutu rażąco niskiej ceny, co wskazuje, iż ceny jednostkowe wynajmu są dla Zamawiającego istotne.

Biorąc powyższe pod uwagę, należy wskazać, iż podane przez Wykonawcę ceny wynajmu wraz z praniem (i sterylizacją jednego elementu) mogą budzić wątpliwości. Wskazał na wyrok z 19.06.2013 r., sygn. akt: KIO 1292/2013.

Zważywszy na powyższe Zamawiający w sposób nieprawidłowy zastosował art. 90 ust. 1 Pzp poprzez brak należytej analizy przedstawionych przez Wykonawcę - EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k. cen jednostkowych usług wynajmu bielizny szpitalnej i braku należytej analizy przedstawionych przez ww. Wykonawcę dowodów przeciwnych. Biorąc powyższe pod uwagę, mimo zaistnienia przesłanki rażąco niskiej ceny, w cenach istotnych dla Zamawiającego, Zamawiający zaniechał odrzucenia oferty EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k., na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 4 Pzp, czego Zamawiający nie uczynił, czym naruszył normę określoną w powyższym przepisie. Skutkowało to dokonaniem niezgodnej z prawem czynności wyboru oferty Wykonawcy i brakiem wyboru oferty Odwołującego.

Odnosnie zarzutu naruszenia art. 7 ust 1 Pzp. Zgodnie z art.7 ust. 1 Pzp na Zamawiającym ciąży obowiązek przygotowania i przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji, a więc taki, który nie będzie eliminować z udziału w postępowaniu określonej grupy wykonawców bądź nie będzie stwarzać określonej grupie wykonawców uprzywilejowanej pozycji. Zamawiający całe postępowanie powinien prowadzić w sposób zapewniający równość stron i nieutrudniający uczciwej konkurencji. Naruszenie zasady uczciwej konkurencji może wystąpić na każdym etapie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego i wynikać z działania zamawiającego, jak i wykonawcy w niniejszym postępowaniu dotyczył on obu tychże podmiotów. Szereg czynności, o których mowa w niniejszym odwołaniu, naruszała powyższą normę.

EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k. dożył ofertę zawierającą rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia, której to oferty Zamawiający nie wyeliminował z postępowania, a co więcej uznał za najkorzystniejszą i dokonał jej wyboru. Zgodnie wyrokiem KIO z 07.10.2008 r., sygn. akt: KIO/UZP 1011/08, obowiązkiem każdego wykonawcy, biorącego udział w postępowaniu jest rzetelna wycena przedmiotu zamówienia i zaoferowanie przedmiotu, który będzie spełniał wymagania Zamawiającego, bez względu na rodzaj zastosowanego wynagrodzenia.

Wykonawca przedłożył dokumenty - certyfikaty, o których mowa w pkt I niniejszego odwołania - które naruszały normę określoną w art. 14 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (t.j. Dz. U. z 2003r., Nr 153, poz. 1503 z późn. zm.) zwanej dalej: „UZNK”, a które to dokumenty Zamawiający w sposób nieprawidłowy zbadał w toku badania oferty i uznał je za potwierdzające spełnianie wymogów określonych w SIWZ. W wyniku powyższego działania EKO – STYL Sp. z o.o. Sp. k. złożył ofertę zawierającą niezgodną z treścią SIWZ, której to oferty Zamawiający nie wyeliminował z postępowania, a co więcej uznał za najkorzystniejszą i dokonał jej wyboru. Natomiast wyrok KIO z 07.10.2008 r., sygn. akt: KIO/UZP 1011/08, wskazuje, iż zaoferowanie przedmiotu zamówienia niezgodnego z oczekiwaniami Zamawiającego, stałoby w sprzeczności z fundamentalną zasadą równego traktowania i uczciwej konkurencji. Obowiązkiem każdego wykonawcy, biorącego udział w postępowaniu jest rzetelna wycena przedmiotu zamówienia i zaoferowanie przedmiotu, który będzie spełniał wymagania Zamawiającego, bez względu na rodzaj zastosowanego wynagrodzenia. Odstępstwo polegające na zmianie przedmiotu zamówienia w stosunku do wymagań Zamawiającego stanowi o niezgodności treści oferty z treścią SIWZ, co wypełnia przesłankę określoną w art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp. Niewątpliwie brak stosownych certyfikatów potwierdzających realizację

przedmiotu zamówienia z warunkami określonymi w SIWZ, stanowi takie naruszenie. Biorąc powyższe pod uwagę Zamawiający naruszył art. 7 ust. 1 Pzp, poprzez jego niezastosowanie i niezgodne z prawem prowadzenie postępowania w sposób naruszający zasady zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

Odnosnie zarzutu naruszenia art. 8 ust 1 Pzp. Zamawiający w niniejszym postępowaniu naruszył także normę określoną w art. 8 ust. 1 Pzp. W wyniku działań Zamawiającego, Odwołujący *de facto* na przygotowanie niniejszego odwołania miał nie 10 dni a 3 dni. Odwołujący pismem z 24.03.2015 r. wezwał Zamawiającego do udostępnienia treści protokołu wraz załącznikami celem przygotowania kopii ww. dokumentów w jednym egzemplarzu. Zamawiający zasłonił się przed udostępnieniem ww. dokumentów tajemnicą przedsiębiorstwa, którą EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k. objął dokumenty przesłane w wyjaśnieniu do wezwania Zamawiającego z 18.03.2015 r. Dopiero w dniu następnym, tj.

12

25.03.2015 r., Zamawiający wysłał do EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k. wezwanie do wyjaśnienia w zakresie zastrzeżenia dokumentu w całości, jako tajemnicy przedsiębiorstwa, wyznaczając EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k. (mimo wiedzy o zastrzeżeniach Odwołującego do oferty EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k.) na dzień 27.03.2015 r. (piątek), do godz. 12:00. Mimo wpływu odpowiedzi EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k. o godz. 12:56 (tj. po upływie terminu wyznaczonego przez Zamawiającego wg informacji zawartej na dokumencie przesłanym faksem), a nawet faktu wpływu zgody EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k. na okazanie innym uczestnikom postępowania, Zamawiający przekazał wymagane dokumenty dopiero po upływie następnych dwóch dni, tj. w dniu 30.03.2015 r. Pozostawiając tym samym Odwołującemu krótszy niż wynikający z przepisów Pzp termin na sporządzenie niniejszego odwołania.

Działanie te, zdaniem Odwołującego, miało na celu uniemożliwienie skutecznego wniesienia środka odwoławczego od nierzetelnych działań Zamawiającego, co oprócz pogwałcenia normy określonej w art. 8 ust. 1 Pzp w zakresie braku jawności postępowania, stanowiło naruszenie art. 7 ust. 1 Pzp w zakresie prowadzenia postępowania w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

Odwołujący mimo treści art. 8 ust 1 Pzp nie miał możliwości zapoznania się z dokumentami stanowiącymi dokumentację postępowania mimo, iż postępowanie o udzielenie zamówienia jest jawne, a Zamawiający może ograniczyć dostęp do informacji związanych z postępowaniem o udzielenie zamówienia tylko w przypadkach określonych w ustawie. Należy przy tym wskazać, iż sam Zamawiający w piśmie z 25.03.2015 r. skierowanym do EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k., wskazał, iż przesłanki do objęcia tajemnicą przedsiębiorstwa nie zachodzą względem certyfikatów, o których mowa w oświadczeniu wykonawcy, a o których mowa w niniejszym odwołaniu. Jednocześnie sam Zamawiający wskazał w ww. piśmie, iż zgodnie z obowiązującymi przepisami, *„zastrzeżenie zakazu udostępniania informacji dokonane przez wykonawcę staje się skuteczne dopiero w sytuacji, w której zamawiający w wyniku przeprowadzenia odpowiedniego badania pozytywnie przesądzi, iż zastrzeżone informacje mają charakter tajemnicy przedsiębiorstwa w rozumieniu przepisów o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Jeżeli natomiast w ocenie zastrzeżone nie tajemnicy Zamawiającego przez wykonawcę informacje stanowią przedsiębiorstwa lub są jawne na podstawie przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych lub odrębnych przepisów, zobowiązany jest on do ujawnienia ich w ramach prowadzonego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego”*. Niezrozumiałym jest dla Odwołującego, iż mimo uznania przez samego Zamawiającego, że treść certyfikatów nie stanowi, zdaniem Zamawiającego, tajemnicy przedsiębiorstwa, a następnie wskazanie, iż to Zamawiający ocenia czy dokumenty te mogą z takiej ochrony korzystać, wstrzymanie się z przekazaniem Odwołującemu ww. dokumentów przez okres 5 dni. Należy przy tym ponownie

13

wskazać, iż w tym samym czasie biegł już okres na przygotowanie przez Odwołującego treści odwołania, opartego zasadniczo na tychże dokumentach.

Takie działanie Zamawiającego było wprost naruszeniem normy art. 8 ust. 1 ustawy Pzp, gdyż Zamawiający mimo wiedzy o możliwości przekazania ww. dokumentów, odmówił do nich dostępu Odwołującemu. W wyroku z dnia 07.06.2011 r., KIO 1072/11, KIO zwróciła

uwagę, że: "Zastrzeżenie określonych informacji jako tajemnicy przedsiębiorstwa nie jest objęte swobodnym uznaniem wykonawcy i musi znajdować oparcie w przepisach ustawy z 16 kwietnia 1993 roku o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jedn. Dz. U. z 2003 roku Nr 153, poz. 1503 ze zm.), która w art. 11 ust. 4 stanowi, że przez tajemnicę przedsiębiorstwa rozumie się nieujawnione do publicznej wiadomości informacje techniczne, technologiczne, organizacyjne przedsiębiorstwa lub inne informacje mające wartość gospodarczą, co do których przedsiębiorca podjął niezbędne działania w celu zachowania ich poufności (...) wykonawca nie ma dowolności w oznaczaniu składanych w ofertach dokumentów jako tajemnicy przedsiębiorstwa". Równocześnie Zamawiający nie może bezkrytycznie akceptować zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa. W każdym przypadku powinien indywidualnie badać, w odniesieniu do każdego dokumentu informacje zastrzeżone jako tajemnica przedsiębiorstwa, czy zachodzą przesłanki do objęcia tych informacji tajemnicą przedsiębiorstwa, zwłaszcza że decyduje o tym treść, a nie nazwa dokumentu (wyrok KIO z dnia 01.08.2008 r., KIO/UZP 745/08). Podobnie w wyroku KIO z 5.03.2012 r., KIO 223/12, KIO 248/12, KIO 261/12, w którym KIO wskazało, iż obowiązkiem zamawiającego jest w każdym przypadku zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa przeprowadzenie badania, w do każdego dokumentu indywidualnego odniesieniu zastrzeżonego i stwierdzenie, czy zachodzą przesłanki do zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa. Na obowiązek badania przez zamawiającego poczynionego przez wykonawców zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa wskazał SN w uchwale z 21.10.2005 r., III CZP 74/05: „w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego zamawiający bada skuteczność dokonanego przez oferenta - na podstawie art. 96 ust. 4 Pzp - zastrzeżenia dotyczącego zakazu udostępniania informacji potwierdzających spełnienie wymagań wynikających ze specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Następstwem stwierdzenia bezskuteczności zastrzeżenia, o którym mowa w art. 96 ust. 4 tej ustawy, jest wyłączenie zakazu ujawniania zastrzeżonych informacji". Mając powyższe na uwadze Zamawiający naruszył art. 8 ust. 1 Pzp, poprzez jego niezastosowanie i niezgodne z prawem dokonywanie czynności prowadzenia postępowania w sposób naruszający zasadę jawności prowadzenia postępowania mimo, iż EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k. nie wykazał, iż zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa, jak również z powodu, iż mimo wiedzy własnej w tymże zakresie, Zamawiający pozostawał w zwłoce w przekazaniu Odwołującemu

14

dokumentów, które nie mogły stanowić tajemnicy przedsiębiorstwa, mimo bieżącego terminu na złożenie odwołania od działań Zamawiającego.

Zamawiający w dniu 02.04.2015 r. (e-mailem) wezwał wraz kopia odwołania, w trybie art. 185 ust.1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 9 sierpnia 2013 r. poz. 907 z późn. zm.) zwanej dalej: „Pzp”, uczestników postępowania przetargowego do wzięcia udziału w postępowaniu odwoławczym.

W dniu 07.04.2015 r. (wpływ do Prezesa KIO w wersji elektronicznej opatrzone bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym za pomocą ważnego kwalifikowanego certyfikatu za pośrednictwem elektronicznej skrzynki podawczej) EKO – STYL RENTAL Sp. z o.o. sp. k. zgłosiła przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego wnosząc o oddalenie odwołania w całości.

Stosownie do art.26 ust. 1 Pzp Zamawiający zażądał od wykonawców dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu -żądanie w tym zakresie Zamawiający sformułował w Rozdz. III SIWZ „INFORMACJA O OŚWIADCZENIACH LUB DOKUMENTACH, JAKIE MAJĄ DOSTARCZYĆ WYKONAWCY W CELU POTWIERDZENIA WARUNKÓW UDZIAŁU W POSTĘPOWANIU ORAZ NIEPODLEGANIA WYKLUCZENIU NA PODSTAWIE ART. 24 UST. 1 USTAWY”. W Rozdz. III pkt 1) Zamawiający określił dokumenty, jakie wykonawcy mają przedłożyć w celu wykazania warunków udziału w postępowaniu, o których mowa w art. 22 ust. 1 Pzp, w Rozdz. III pkt 2) Zamawiający określił dokumenty, jakie wykonawcy mają przedłożyć na potwierdzenie niepodlegania wykluczeniu na podstawie art. 24 ust. 1 Pzp, w Rozdz. III pkt 3) Zamawiający określił dokumenty podmiotów zagranicznych. Wszystkie dokumenty jakich zażądał Zamawiający mieszczą się w katalogu dokumentów, wyszczególnionych w Rozporządzeniu.

Stosownie do zapisu art. 26 ust.2a Przystępujący złożył wszystkie dokumenty wymagane przez Zamawiającego na potwierdzenie spełniania warunków udziału w postępowaniu, o których mowa w art. 22 ust. 1 Pzp oraz dokumenty na potwierdzenie

niepodleganiu wykluczeniu na podstawie art.24 ust 1 Pzp, tj:

- 2.1. III 1) 1. - wykaz usług (...)
- 2.2. III 1) 2. - wykaz narzędzi (...)
- 2.3. 111 1) 3. - opłaconą polisa OC (...)
- 2.4. III 2) 1. - oświadczenie o braku podstaw do wykluczenia
- 2.5. III 2) 2. - informację odpowiadającą odpisowi aktualnemu z rejestru KRS
- 2.6. III 2) 3. - zaświadczenie właściwego urzędu skarbowego oraz właściwego oddziału ZUS
- 2.7. III 2) 4. - aktualną informację z Krajowego Rejestru Karnego (...)<

Powołanie się Odwołującego na związek z § 6 ust. 1 pkt.4 Rozporządzenia jest bezzasadne, gdyż z jego treści: „Zamawiający może żądać w szczególności (...)

15

zaświadczenia niezależnego podmiotu zajmującego się **poświadczaniem zgodności działań wykonawcy z europejskimi normami zarządzania** środowiskiem, **jeżeli zamawiający wskazują** środki **zarządzania** środowiskiem, które wykonawca będzie stosował podczas wykonywania zamówienia na roboty budowlane lub usługi, odwołując się do systemu zarządzania środowiskiem i audytu (EMAS) lub norm zarządzania środowiskiem opartych na europejskich lub międzynarodowych normach poświadczonych przez podmioty działające zgodnie z prawem Unii Europejskiej, europejskimi lub międzynarodowymi normami dotyczącymi certyfikacji" wynika, że **nie dotyczy on przedmiotowego postępowania**.

Naruszenie przez Zamawiającego art. 25 ust.2 Pzp w zw. z art. 25 ust. 2 Pzp w związku z § 6 ust. 1 pkt 2 Rozporządzenia - zarzut jest bezzasadny, gdyż:

4.1. W SIWZ, w Rozdz. IV: INNE DOKUMENTY STANOWIĄCE OERTE, w pkt.4.5) Zamawiający wymagał złożenia „oświadczenia, że wykonawca posiada ważne: certyfikat w zakresie usług pralnicze, wynajem pościeli, odzieży i bielizny oraz sterylizacja parowa odzieży i bielizny operacyjnej spełniający normy PN-EN ISO 9001:2009 i PN-EN 13485:2005 oraz certyfikat jakości na zgodność procesu dla wyrobu medycznego zawartych w Dyrektywie 93/42/EWG w zakresie sterylizacji parowej serwet, zestawów serwet wielorazowego użytku, fartuchów chirurgicznych”.

4.1.1. Przystępujący takie oświadczenie złożył.

4.1.2. Po wezwaniu przez Zamawiającego Przystępujący złożył kopie wymaganych certyfikatów, tj.:

4.1.2.1. Certyfikat wystawiony przez Polskie Centrum Certyfikacji, potwierdzający stosowanie Systemu Zarządzania Jakością i spełnianie wymagań normy PN-EN ISO 9001:2009 w zakresie usług pralniczych, transportu bielizny od i do klienta oraz dzierżawy bielizny, ważny do dnia 13.01.2016r.

4.1.2.2. Potwierdzenie statusu certyfikacji na zgodność z wymaganiami norm PN-EN ISO 9001:2009 oraz PN-EN 14065:2005 w zakresie: usługi dla jednostek służby zdrowia, branży medycznej, hotelowej, gastronomicznej i innej w zakresie transportu, prania, czyszczenia chemicznego, dezynfekcji, sortowania, kompletowania, sterylizacji/i renowacji bielizny oraz odzieży wraz z monitorowaniem w systemie RFID oraz wypożyczanie sterylnych pakietów, odzieży i bielizny dla jednostek służby zdrowia, branży medycznej, hotelowej i gastronomicznej.

4.1.2.3. Certyfikat potwierdzający, że system zarządzania w EKO-STYL RENTAL Sp. z o.o. spółka komandytowa oceniono jako spełniający wymagania normy PN-EN 13485:2005.

4.1.2.4. Certyfikat walidacji procesów sterylizacji parą wodną zgodnie z normą PN-EN ISO 17665-1:2008.

16

4.1.2.5. Certyfikat potwierdzający, że proces sterylizacji wyrobu medycznego realizowany w EKO-STYL RENTAL Sp. z o.o. spółka komandytowa spełnia wymagania Dyrektywy 93/42/EWG.

Odnosząc się do zarzutów Odwołującego w części dotyczącej dokumentów określonych w pkt. 4.1.2.2, tj. potwierdzenia wydanego przez NQA Poland Sp. z o.o. w zakresie spełniania przez Przystępującego wymagań normy PN-EN 14065:2005 należy zwrócić uwagę na fakt, iż dokument ten nie był objęty oświadczeniem, określonym

w Rozdz. IV pkt.4 ppkt 5 SIWZ i jako taki nie podlegał ocenie przez Zamawiającego, tak że wszystkie zarzuty odwołującego w tym zakresie należy uznać za bezprzedmiotowe, Zamawiający nie żądał złożenia powyższego dokumentu. Przystępujący złożył Zamawiającemu w/w dokument ze względu na chęć wykazania, że od chwili podpisania umowy dysponował będzie obiektem pralni, w którym wdrożono system kontroli skażenia biologicznego. Na chwilę składania niniejszego pisma zarzuty te są również bezprzedmiotowe ze względu na fakt, iż w terminie określonym w potwierdzeniu Przystępujący otrzymał certyfikat, potwierdzający spełnianie wymagań normy PN-EN 14065:2005. Certyfikat wystawiony został w dniu 16.03.2015r., a fakt, że Przystępujący wszedł fizycznie w jego posiadanie w terminie późniejszym wynika z działań organizacyjnych związanych z procedurami zatwierdzania, podpisywania i przesyłania certyfikatów.

W tym zakresie Przystępujący odnosi się jedynie do zarzutu podniesionego przez Odwołującego: „*Dodatkowo należy wskazać, że w powyższym dokumencie nie ma żadnej wzmianki iż powyższy certyfikat dotyczy systemu RABC czyli analizy ryzyka i kontroli skażenia biologicznego*”, Zarzut ten należy uznać za bezpodstawny, gdyż norma PN-EN 14065:2005 posiada nazwę: „*Tekstylna - Tekstylna poddawana obróbce w pralni - System kontroli skażenia biologicznego*”. Angielski tytuł tej normy to *Risk Analysis and Biocontamination Control*. W skrócie RABC. Tak więc rzekomo pominięte w certyfikacie określenie RABC zawarte jest w numerze normy, zakres certyfikacji zaś odpowiada zakresowi zintegrowanego systemu jakości, wdrożonemu u Przystępującego.

Odnosząc się do zarzutów Odwołującego w zakresie dokumentów z pkt. 4.1.2.3. i 4.1.2.5, tj. certyfikatu potwierdzającego spełnianie przez wdrożony u Przystępującego system zarządzania wymagań normy PN-EN 13485:2005 oraz certyfikatu potwierdzającego spełnianie wymagań Dyrektywy 93/42/EWG, wystawionych przez firmę Profit Quality M. R. wyjaśniamy, że firma ta prowadzi działalność gospodarczą w zakresie doradztwa w zarządzaniu, z uwzględnieniem wdrażania systemów zarządzania i oceny ich zgodności zobowiązującymi normami w branży pralniczej. Pan M. R. przeprowadził niezależny audyt zgodności z wymaganiami normy ISO 13485, na bazie którego wystawił stosowny dokument. Dodatkowo Przystępujący oświadcza, że zawarł z akredytowaną jednostką certyfikującą NQA Poland Sp. z o.o. umowę certyfikacji w zakresie normy PN-EN 13485 w wydaniu z roku

17

2012, która zakończy się prawdopodobnie do końca 11 kwartału 2015r. W tym miejscu, w zakresie zarzutu Odwołującego dotyczącego się powołania w certyfikacie, wystawionym przez firmę Profit Quality M. R., na normę 13485 w wydaniu z roku 2005 Przystępujący zwraca uwagę, że norma 13485 w wydaniu z roku 2012 różni się od poprzedniego jej wydania z 2005 roku zapisami w preambule, dokonany ze względu na harmonizację normy z zapisami dyrektywy, na zgodność z którą nie dokonuje się oceny systemu. Wymagania zasadnicze normy 13485 w jej wydaniu z roku 2012 nie uległy zmianie w stosunku do wymagań z roku 2005. Zakres certyfikatów, wystawionych przez Profit Quality M. R. dokładnie odpowiada treści wymaganej przez Zamawiającego.

Przystępujący przytoczył w tym miejscu zapis § 6 ust.4 Rozporządzenia: „*Wykonawca może zamiast zaświadczeń, o których mowa w ust. 1 pkt 2-4, złożyć inne dokumenty potwierdzające odpowiednio stosowanie przez wykonawcę równoważnych środków zapewnienia jakości i stosowanie równoważnych środków zarządzania środowiskiem*”. Przystępujący oprócz dokumentów, o których mowa wyżej złożył:

- Certyfikat walidacji procesów sterylizacji parą wodną zgodnie z normą PN-EN ISO 17665-1:2008.
- Zaświadczenie PP1S w Leżajsku, potwierdzające spełnianie przez obiekt pralni i środki transportu wymagań sanitarno-technicznych do wykonywania usług prania i sterylizacji na rzecz jednostek służby zdrowia, zgodnie z obowiązującymi przepisami,
- Instrukcję nr 08 - załącznik do Analizy ryzyka RABC pn „*Opis technologii prania i dezynfekcji od chwili odbioru od klienta do chwili jego zwrotu*”, złożoną do postępowania sprawa ZP/04/2015.

Jednocześnie Przystępujący podnosił, że certyfikacja organizacji świadczących usługi pralnicze jest certyfikacją dobrowolną, gdyż żadne przepisy prawa nie nakładają na pralnie świadczące usługi na rzecz jednostek służby zdrowia obowiązku poddania się certyfikacji - gdyby było inaczej, wymóg ten byłby określony przez Zamawiającego w Rozdz. III, zgodnie z zapisem w §1 ust 1 pkt. 1) Rozporządzenia o treści: „*(...) Zamawiający może*

żądać następujących dokumentów, potwierdzających posiadanie uprawnień do wykonywania określonej działalności lub czynności, jeżeli przepisy prawa nakładają obowiązek ich posiadania, w szczególności koncesji, zezwolenia lub licencji;

Przystępujący wskazuje również, że w Rozdz. II SIWZ „WARUNKI UDZIAŁU W POSTĘPOWANIU ORAZ OPIS SPOSOBU DOKONYWANIA OCENY SPEŁNIANIA TYCH WARUNKÓW”, w pkt 2 ppkt 1 c) Zamawiający wskazuje: *pralnia musi posiadać pozytywną opinię właściwego państwowego inspektora Sanitarnego potwierdzającą, iż zakład pralniczy spełnia wymogi do prania bielizny szpitalnej*”, Przystępujący dołączył do swojej oferty taki dokument, Jednocześnie, Zamawiający nie wskazał w Rozdz. II, że, oceniane

18

w przedmiotowym postępowaniu będą inne warunki, wyszczególnione w innych miejscach SIWZ oraz załącznikach.

Przystępujący podnosi również, że zał. nr 1 do SIWZ stanowi zakres rzeczowy przedmiotu zamówienia i z wyjątkiem zapisu w pkt. 14, dotyczącym opisu technologii prania i dezynfekcji bielizny szpitalnej – Rozdz. IV pkt 8 SIWZ - złożonym przez Przystępującego do postępowania w sprawie ZP/04/2015, nie podlega badaniu na etapie składania ofert, a jego zapisy będą mieć zastosowanie dopiero po podpisaniu umowy z wybranym wykonawcą, biorącym udział w postępowaniu. Wyłącznie z ostrożności procesowej Przystępujący zwraca uwagę, że zapis w pkt.12 zał. Nr 1 do SIWZ - „Opis przedmiotu zamówienia” mówiący, że *„Zamawiający wymaga, żeby obiekt pralni, posiadał wdrożony i certyfikowany przez jednostkę akredytowaną system zarządzania jakością ISO 9001:2009 w zakresie prania i dezynfekcji, wynajmu pościeli i odzieży, z uwzględnieniem wymagań w zakresie monitorowania RF1D zgodnie z normami technicznymi ISO 18000-3 oraz ISO 15695, ISO 13485, a także zachowaniem analizy ryzyka i kontroli skażenia mikrobiologicznego -RABC, spełniającego wymagania normy PN-EN 14065:2005”* wskazuje, że certyfikat wydany przez jednostkę akredytowaną ma potwierdzać zgodność systemu zarządzania jakością w oparciu o normę - zdaniem Przystępującego - PN-EN ISO 9001:2009, z uwzględnieniem jedynie w zakresie systemu innych norm, Z zapisu tego nie wynika natomiast obowiązek posiadania przez Przystępującego certyfikatu na zgodność z wymaganiami normy ISO 13485 wydanego przez akredytowaną jednostkę. Dodatkowo Przystępujący wskazuje, że wykonywał na rzecz Zamawiającego kompleksową usługę w zakresie prania i dezynfekcji asortymentu szpitalnego przez okres 6 lat, do dnia 28.02.2015 r. Usługa wykonana została należycie. Wobec faktu, że w przytoczonym wyżej § 6 ust. 4 Rozporządzenia nie określono zasad, jakimi Zamawiający winien się kierować przy ocenie innych dokumentów, potwierdzających stosowanie przez wykonawcę równoważnych środków jakości, w jego subiektywnej ocenie Przystępujący wystarczająco udokumentował, że wykonywał będzie usługę, stanowiącą przedmiot zamówienia zgodnie z jego wymaganiami.

Jednocześnie Przystępujący, wyłącznie z ostrożności procesowej podnosi, że wyraża zdziwienie, dlaczego Odwołujący stawia zarzut iż norma powołana w certyfikacie, tj. norma PN-EN 13485:2005 jest normą nieaktualną oraz że zapis odnoszący się do Dyrektywy 93/42/EWG jest niewłaściwy, sugerując tym samym, że Zamawiający żądał w przedmiotowym postępowaniu niewłaściwych dokumentów, Odwołujący, mimo posiadania wiedzy w tym zakresie nie wystąpił do Zamawiającego z wnioskiem o skorygowanie niewłaściwych zapisów, powołujących się na nieobowiązujące normy na etapie wyjaśniania zapisów SIWZ jak również nie zaskarżył treści specyfikacji.

Odwołujący legitymuje się w zakresie normy 13485:2005 certyfikatem wydanym w dniu 17.06.2014r., a więc ponad dwa lata po wejściu nowej normy 13485:2012,

19

i potwierdza spełnianie wymagań tej normy aż do 16.06.2017r., a więc przez okres ponad 5 lat od wejścia w życie nowej normy. Przystępujący podnosi, iż w przypadku ponownego wystawiania certyfikatu w związku z upływem ważności poprzedniego procedura certyfikacyjna rozpoczyna się niejako od nowa i potwierdzać winna zgodność systemu zarządzania z nową normą.

Odnosząc się do zapisów Dyrektywy 93/42/EWG Przystępujący podnosi, że zostały w niej zdefiniowane wymagania dotyczące systemu zarządzania jakością oraz wyrobów medycznych. W systemie jakości związanym z usługą w zakresie prania i dezynfekcji

odniesienie do przepisów związanych ze sterylizacją wyrobu medycznego klasy I, tj. fartuchów chirurgicznych sklasyfikowane zostało jako wyrób medyczny klasy I sterylnej. Zintegrowany system zarządzania, wdrożony u Przystępującego został oceniony jako zgodny z normą PN-EN ISO 9001:2009 przez jednostkę akredytowaną - NQA Poland Sp. z o.o., o czym świadczy wydanie potwierdzenia statusu certyfikacji (oraz we wcześniejszych latach przez jednostkę akredytowaną Polskie Centrum Certyfikacji, na co Przystępujący przedłożył Zamawiającemu stosowny certyfikat w dniu 23.03.2015r.), jakie Przystępujący przekazał Zamawiającemu w dniu 23.03.2015r., w którym zakres zgodności systemu określono dla „Usługi dla jednostek służby zdrowia, branży medycznej, hotelowej, gastronomicznej i innej w zakresie: transportu, prania, czyszczenia chemicznego, dezynfekcji, sortowania, kompletowania, sterylizacji i renowacji bielizny oraz odzieży wraz z monitorowaniem w systemie RFID **oraz wypożyczanie sterylnych pakietów, odzieży i bielizny dla jednostek służby zdrowia, branży medycznej, hotelowej i gastronomicznej**”.

W załączeniu do niniejszego pisma Przystępujący składa aktualne potwierdzenie statusu certyfikacji, w którym poprawiony został błąd pisarski, polegający na pominięciu słów „Spółka Komandytowa” w nazwie organizacji Przystępującego.

Odnosząc się do wątpliwości Odwołującego, wyrażonej na str. 7 jego odwołania Przystępujący podnosi, że do dokonania zgłoszenia do Prezesa Urzędu Rejestracji Produktów Leczniczych Wyrobów Medycznych i Produktów Biobójczych sterylizacji wyrobów medycznych oznakowanych znakiem CE, przeznaczonych przez ich wytwórców do sterylizacji przed użyciem nie jest wymagane przedłożenie deklaracji zgodności dotyczącej zgłaszanego wyrobu medycznego. Przystępujący nie jest wytwórcą wyrobu medycznego, a jedynie wykonywał będzie sterylizację wyrobu medycznego, zakupionego u jego wytwórcy; wśród dokumentów przedłożonych Zamawiającemu na jego wezwanie Przystępujący zamieścił ofertę dotyczącą zakupu fartuchów operacyjnych barierowych zgodnych z normą PN-EN 13795, co odpowiada wymaganiom Zamawiającego w tym zakresie. Wymaganym dokumentem w tym zakresie jest **oświadczenie dotyczące sterylizacji**, a nawet gdyby wymaganym było dołączenie certyfikatu potwierdzającego zgodność systemu zarządzania

20

z normy PN-EN ISO 9001:2009 - zgodność ta jest potwierdzona certyfikatem wydanym przez akredytowaną jednostkę NQA Poland Sp. z o.o.

Przystępujący informuje również, że w celu poznania jednoznacznego stanowiska Urzędu Rejestracji Produktów Leczniczych, Wyrobów Medycznych i Produktów Biobójczych, swoim pismem z dnia 30.03.2015r. wystąpił o udzielenie szczegółowych odpowiedzi w zakresie, dotyczącym sterylizacji wyrobu medycznego klasy I, tj. fartuchów chirurgicznych.

Odnosząc się do zarzutu Odwołującego, że przystępujący nie przedstawił certyfikatu dotyczącego używanych czipów/tagów, tj. w zakresie czy są bezpieczne dla ludzi i sprzętu, takiego jak np. rozrusznik serca i SA zgodne z normami ISO 15693 i ISO 1800-3 lub równoważnymi Przystępujący wyjaśnia, że Zamawiający **nie** żądał w SIWZ przedstawienia certyfikatów, o jakich wspomina Odwołujący, wymóg Zamawiającego w tym zakresie opisany został w Rozdz. IV pkt 6 SIWZ; INNE DOKUMENTY STANOWIĄCE OFERTĘ: **oświadczenie**, że używane do znakowania czipy/tagi są: a) bezpieczne dla ludzi i sprzętu, takiego jak np. rozrusznik serca, b) zgodne z normami ISO 15693 i ISO 1800-3 lub równoważnymi i na potwierdzenie posiada aktualne dokumenty i zobowiązuje się przedłożyć na każde wezwanie zamawiającego.

Przystępujący zwraca uwagę, że w opisie wyżej przytoczonego wymagania wkraść się błąd w określeniu normy - chodzi o normę ISO 18000-3 a nie normę ISO 1800-3. Przystępujący złożył wraz z ofertą wymagane przez Zamawiającego oświadczenie. Po wezwaniu Zamawiającego do przedłożenia dokumentów wyszczególnionych w oświadczeniu w dniu 23.03.2015r. Przystępujący złożył te dokumenty w formie deklaracji i innych dokumentów, wystawionych przez producenta. Reasumując stwierdzić należy, że Przystępujący złożył Zamawiającemu dokumenty, potwierdzające stosowanie w jego organizacji odpowiednich norm jakościowych w formie czy to odpowiadającej wymaganiom Zamawiającego, określonym w SIWZ czy też w formie innych dokumentów, które Zamawiający w ramach przytoczonego wyżej zapisu §6 ust. 4 miał prawo w swojej subiektywnej ocenie uznać za wystarczające. Wobec powyższego zarzut Odwołującego w zakresie art. 25 ust.2 Pzp w zw. z art. 25 ust. 2 Pzp w zw. z § 6 ust. 1 pkt 2 Rozporządzenia jest bezzasadny.

Odnosnie naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp. Zarzut Odwołującego w tym zakresie jest bezzasadny, szczegółowy opis dotyczący bezzasadności odwołania w tym zakresie Przystępujący zawarł w odniesieniu do zarzutu poprzedniego.

Odnosnie naruszenie art. 90 ust. 1 Pzp, a w konsekwencji art. 89 ust. 1 pkt 4 Pzp jest bezzasadny, gdyż:

Oferta, złożona przez Przystępującego w przedmiotowym postępowaniu nie była niższa o 30% od wartości zamówienia, określonej przez Zamawiającego ani też o 30%

21

niższa od średniej arytmetycznej cen wszystkich złożonych ofert - była o około 20% niższa od wartości zamówienia określonej przez Zamawiającego i około 10% niższa od średniej arytmetycznej cen wszystkich złożonych ofert.

Mimo że Zamawiający nie miał takiego obowiązku, wezwał Przystępującego pismem z dnia 18.03.2015r. do złożenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów, dotyczących elementów mających wpływ na wysokość ceny, w szczególności w zakresie określonym w art. 90 ust. 1 Pzp, wyznaczając termin uzupełnienia oferty na dzień 23.03.2015r. do godziny 11.00.

Przystępujący złożył wyjaśnienia w dniu 23.03.2015r. o godzinie 10.10 na osiemdziesięciu stronach - w załączeniu potwierdzenie złożenia odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego do złożenia wyjaśnień w sprawie ZP/08/2015.

W swojej odpowiedzi, udzielonej Zamawiającemu Przystępujący wykazał, dlaczego w postępowaniu ZP/04/2015 złożył ofertę z ceną 2 025 715,00 zł netto, w przedmiotowym zaś postępowaniu ZP/08/2015 ofertę z ceną 1 165 240,00 zł netto. Przystępujący wykazał, że w powołanych wyżej postępowaniach Zamawiający poddał wycenie inne ilości asortymentu, jakiego dotyczyć będzie wykonywana usługa; W szczególności Zamawiający zmniejszył miesięczną ilość poszew poddawanych obróbce o 800 sztuk, prześcieradeł - o 400 sztuk, kompletów operacyjnych bluza + spodnie o 100 sztuk. Jednocześnie Przystępujący wykazał, że waga pozostałego asortymentu, który Zamawiający poddał wycenie w postępowaniu ZP/04/2015 wynosiła ponad 6.500 kg, zaś w postępowaniu ZP/08/2015 - 2.500 kg. Według kalkulacji przedstawionej Zamawiającemu Przystępujący wykazał, że miesięczna ilość asortymentu, którego dotyczyć ma usługa w przedmiotowym postępowaniu jest o ponad 5 300 kg mniejsza od ilości asortymentu podlegającego wycenie w poprzednim postępowaniu, co przy zachowaniu cen poszczególnych grup asortymentowych na poziomie oferty złożonej w postępowaniu ZP/04/2015 spowodowało, że cena oferty złożonej przez Przystępującego w przedmiotowym postępowaniu była niższa niż jego oferta, złożona w postępowaniu ZP/04/2015. Według przedstawionego wyliczenia przez porównanie ilości, wartość przedmiotu zamówienia w sprawie ZP/08/2015 została obniżona do 1 649 621,76 zł netto.

Niezależnie od kalkulacji, opisanej w pkt. 4, Przystępujący przedstawił szczegółową kalkulację ceny oferty, z wyszczególnieniem poszczególnych grup kosztów oraz dla każdej grupy kosztów przedstawiając stosowne dowody - faktury, listy płac, oferty firm na dostawę asortymentu, jakie Przystępujący zamierza zakupić na potrzeby realizacji przedmiotu zamówienia, karty inwentarzowe narzędzi i maszyn. Przedstawiona kalkulacja, z założeniem zysku na poziomie 5%, opiewała na wartość 1 649 365,63 zł netto za przedmiot zamówienia.

Zamawiający nie przewidział w postępowaniu udzielenia zamówień częściowych, dlatego też Przystępujący dokonał wyceny przedmiotu zamówienia, nie zaś odrębnie każdej

22

pozycji asortymentowej, wyszczególnionej w zał. 6 do SIWZ. Zgodnie z zapisem art. 90 ust. 1 Pzp, dotyczącym wskaźników, przy jakich należy uznać że cena oferty jest rażąco niska, cena oferty Przystępującego nie mieściła się w wyznaczonych ramach, a przedstawione Zamawiającemu przez Przystępującego kalkulacje jednoznacznie wskazywały, że cena oferty skalkulowana została prawidłowo i nie zawiera rażąco niskiej ceny.

Przystępujący podnosi jednocześnie, że niezrozumiałym dla niego jest powoływanie się Odwołującego na wyrok SO w Katowicach z 30.01.2007 r., sygn. akt: XIX Ga 3/07. W uzasadnieniu wyroku oddalającego skargę, dotyczącą rażąco niskiej ceny, która w omawianym postępowaniu skalkulowana została na poziomie 58% kwoty, jaką Zamawiający przeznaczył na sfinansowanie zamówienia czytamy: „Nie uwzględniając

zarzutu rażąco niskiej ceny Zespół Arbitrów uznał że skarżący twierdził w tym zakresie nie udowodnił. Sąd ocenę tą podziela, gdyż poza twierdzeniami samego skarżącego nie ma żadnego przekonującego dowodu na to, że zwycięzca przetargu zaniżył cenę w sposób niedozwolony. Skarżący twierdził, że z treści art. 90 ust. 3 ustawy wynika obowiązek udowodnienia przez wykonawcę, że cena nie jest rażąco niska. Taka teza nie jest jednak uzasadniona. Obowiązek złożenia wyjaśnień i dowodów odnośnie ceny zachodzi wówczas, gdy zamawiający poweźmie wątpliwość co do tego, czy cena nie jest rażąco niska. Zamawiający odrzuca ofertę, gdy na podstawie dokonanej oceny dojdzie do wniosku, że cena jest rażąco niska. Jeśli zamawiający nie stwierdzi rażącego zaniżenia ceny, to w sporze z innym wykonawcą obowiązują ogólne zasady dowodowe, w tym art. 6 k.c., zgodnie z którym ciężar udowodnienia faktu spoczywa na, osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne. Rację ma zatem Zespół Arbitrów stwierdzając że skarżący nie udowodnił, że cena podana przez Andrzeja C. jest rażąco niska. Nie zaproponował dowodu np. w postaci opinii biegłego na okoliczność ustalenia możliwości sfinansowania zamówienia za kwoty zaproponowane przez uczestników przetargu. O cenie rażąco niskiej można mówić wówczas, gdy oczywiste jest, że przy zachowaniu reguł rynkowych wykonanie umowy przez wykonawcę byłoby dla niego nieopłacalne. Rażąco niska cena jest to cena niewiarygodna, oderwana całkowicie od realiów rynkowych. Przykładem może być oferowanie towarów poniżej kosztów zakupu lub wytworzenia albo oferowanie usług za symboliczną kwotę. Jeśli jedynym kryterium wyboru oferty jest cena, nie sposób oczekiwać od zamawiającego, by wybrał ofertę o wiele droższą, jeśli istnieje możliwość sfinansowania zamówienia za cenę niższą. Nie można zapominać, że głównym celem ustawy Prawo zamówień publicznych jest zapewnienie prawidłowości wydawania środków publicznych a nie zapewnienie przestrzegania zasad konkurencji między przedsiębiorcami. Faktem jest, że w porównaniu z kwotą jaką zamawiający zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, zaoferowana przez Andrzeja C. cena jest niska (58,5%). Punktem odniesienia dla oceny ofert powinna być jednak wartość przedmiotu zamówienia a nie kwota, jaką zamawiający

23

zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie przedmiotu zamówienia. Uzasadnione były zatem wątpliwości zamawiającego skutkujące żądaniem wyjaśnień w trybie art. 90 ust. 1 ustawy. Wykonawca wygrywający przetarg wyjaśnił, że remont urządzeń pralniczych przeprowadzi przy pomocy własnej brygady, w związku z czym w kalkulacji ceny pominął koszty robocizny. W ocenie Sądu nie jest to działanie niedozwolone. Remont urządzeń pralniczych w porównaniu z tą częścią przedmiotu zamówienia, która dotyczy tylko usług pralniczych ma marginalne znaczenie, zatem za dopuszczalną i mieszczącą się w granicach zakreślonych zasadami uczciwej konkurencji należy uznać rezygnację wykonawcy z obciążenia zamawiającego kosztami robocizny. Przekonuje również wyjaśnienie odnośnie obciążania zamawiającego kosztami części niezbędnych do wykonania remontu na zasadzie refakturowania. Wykonawca wyjaśnił również, że wysokość zaoferowanej przez niego ceny ma związek z zamiarem wprowadzenia na obiekt pralni prania od klientów zewnętrznych w ilości ok. 35000 kg miesięcznie, z czego uzyska ok. 166507 zł miesięcznie. Skarżący poddając w wątpliwość to wyliczenie nie wskazał żadnych argumentów pozwalających na ich podważenie. W art. 90 ust.2 ustawy wymienione zostały jedynie przykładowo obiektywne czynniki, takie jak oszczędność metody wykonania zamówienia czy wyjątkowo sprzyjające warunki wykonywania zamówienia. W ocenie Sądu brak jest podstaw do uznania ww wyjaśnień i planów wykonawcy za niewiarygodne, a możliwość uzyskania na bazie pralni zamawiającego dochodów od klientów zewnętrznych może zostać uznane za czynnik, który zamawiający może wziąć pod uwagę przy ocenie oferty. Takiej opcji zamawiający mógł nie brać pod uwagę kalkulując koszty sfinansowania zamówienia, zatem projekt wykonawcy mógł uznać za oryginalny".

Zdaniem Przystępującego z treści uzasadnienia SO w Katowicach wynikają wnioski wręcz odwrotne niż wnioski, wysnute przez Odwołującego z jednego, wyrwanego z kontekstu zdania. Z żadnego zdania przytoczonego uzasadnienia nie wynika obowiązek poddania przez Zamawiającego analizie wyceny każdej z pozycji asortymentowych oddzielnie. Przystępujący zwraca uwagę na istotne stwierdzenie, jakie znalazło się w uzasadnieniu wyroku: nie sposób oczekiwać od zamawiającego, by wybrał ofertę o wiele droższą, jeśli istnieje możliwość sfinansowania zamówienia za cenę niższą. Nie można zapominać, że głównym celem ustawy Prawo zamówień publicznych jest zapewnienie

prawidłowości wydawania środków publicznych a nie zapewnienie przestrzegania zasad konkurencji między przedsiębiorcami.

Przystępujący podnosi również, że dokonanie wyceny kosztów prania każdej pozycji asortymentowej, wyszczególnionej w formularzu zał. 6 do SIWZ byłoby całkowicie niemożliwe, gdyż nie ma możliwości wyodrębnienia przykładowo z kosztów energii i gazu, za które rozliczenie następuje na podstawie miesięcznych faktur, te zaś dotyczą całości asortymentu poddawanego obróbce w pralni, ilości energii, jaka jest użyta przy realizacji

24

prania według jednej z technologii. Na podkreślenie zasługuje fakt, iż różne tkaniny poddawane są w pralni obróbce według różnych programów piorących, dla których zużycie mediów jest różne ze względu chociażby na temperatury prania; w przypadku tkanin zgodnych z normą 13795, ich pranie i dalsza obróbka odbywa się w niższych temperaturach, co znacznie ogranicza koszty mediów. Dodatkowo, wykańczanie tego asortymentu odbywa się w inny sposób, z wykorzystaniem tunelu finiszera, a więc w sposób znacznie zmniejszający koszty pracy. Ponadto sporządzając kalkulację dla asortymentu zgodnego z normą 13795 należałoby wykluczyć koszt amortyzacji magli i innych urządzeń prasujących, gdyż asortyment ten nie podlega obróbce na tych urządzeniach. Dlatego też jedynym realnym sposobem sporządzenia kalkulacji jest sporządzenie kalkulacji dla całego przedmiotu zamówienia; kalkulacji takiej dokonał zresztą również podmiot, któremu udzielono zamówienia w sprawie, na której skargę SO w Katowicach oddalił.

Odnosnie zarzutu naruszenia art. 7 ust. 1 Pzp jest bezzasadny z następujących względów: Zamawiający zawezwał Przystępującego do złożenia wyjaśnień w sprawie ceny oferty wraz z przedstawieniem dowodów, a po otrzymaniu wyjaśnień i dowodów w ustalonym terminie miał możliwość dokonania ich oceny i wykluczenie możliwości zaistnienia sytuacji, że cena oferty Przystępującego jest rażąco niska.

Zamawiający miał możliwość dokonania oceny dokumentów przedłożonych przez Przystępującego i w swojej subiektywnej ocenie uznał je za wystarczające dla potrzeb przedmiotowego postępowania. Jednocześnie Przystępujący podnosi, że zarzut Odwołującego, odnoszący się do nieprawdziwej informacji o usługach świadczonych przez Przystępującego w przedmiotowym postępowaniu nie może mieć zastosowania - Przystępujący wykonywał na rzecz Zamawiającego usługi w zakresie usług pralniczych przez 6 lat. Usługi wykonywane były terminowo i należyście.

Odnosnie zarzutu naruszenia art. 8 ust. 1 Pzp jest bezzasadny, gdyż: Przystępujący, udzielając odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego do złożenia wyjaśnień zastrzegł, że przedstawione wyliczenia, dokumenty i dowody stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa. Złożenie takiego zastrzeżenia było jak najbardziej zasadne, gdyż do odpowiedzi na wezwanie Przystępujący dołączył dokumenty nieujawnione do publicznej wiadomości, obejmujące informacje techniczne, technologiczne, organizacyjne przedsiębiorstwa oraz inne informacje mające wartość gospodarczą, takie jak faktury, oferty innych podmiotów, dokumenty wystawione przez inne podmioty, listę płac.

Zamawiający, na wniosek Odwołującego, zwrócił się do Przystępującego pismem z 25.03.2015r. o złożenie wyjaśnień w zakresie zastrzeżenia w całości dokumentu z 23.03.2015r., zawierającego wyjaśnienia do oferty. Zamawiający wyznaczył Przystępującemu termin na złożenie wyjaśnień do dnia 27.03.2015r. do godziny 12.00.

25

Przystępujący swoim pismem z 26.03.2015r. wyraził zgodę na udostępnienie innym wykonawcom biorącym udział w postępowaniu części dokumentów, złożonych przez niego Zamawiającemu wraz z odpowiedzią na wezwanie w dniu 23.03.2015r. Pismo przekazane zostało Zamawiającemu w dniu 27.03.2015r. (piątek) o godz. 11.29 pocztą e-mail oraz dodatkowo faxem o godz. 11.40. Godzina, która pojawiła się na wydruku faxu najprawdopodobniej wynika z nie ustawienia na urządzeniu faxującym aktualnego czasu.

Zamawiający - zgodnie z oświadczeniem Odwołującego - udostępnił Odwołującemu dokumenty w następnym dniu roboczym po dniu, w którym Zamawiający otrzymał od Przystępującego zgodę na udostępnienie dokumentów, tj. w dniu 30.03.2015r. (poniedziałek). Powołany w uzasadnieniu Odwołującego wyrok KIO 1072/11 z dnia 07.06.2011 r. dotyczy innej sytuacji, w której to Zamawiający bez dokonania oceny

zasadności zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa odmówił Odwołującemu udostępnienia dokumentów zastrzeżonych, a do badania skuteczności zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa przystąpił dopiero po wniesieniu odwołania przez Odwołującego. W wyroku KIO/UZP 745/08 z 01.08.2008r. Zamawiający w ogóle nie przeprowadził badania zasadności zastrzeżenia tajemnicy do chwili rozprawy, podobnie jak w powołanych przez Odwołującego wyrokach KIO 223/12, KIO 248/12 i KIO 261/12. W przedmiotowym postępowaniu sytuacja taka nie miała miejsca, gdyż Zamawiający przystąpił do takiego badania niezwłocznie, a w konsekwencji tego badania skierował do Przystępującego pismo, o którym mowa w ust.2. i udostępnił Odwołującemu dokumenty również bez uzasadnionej zwłoki.

Do otwarcia posiedzenia Zamawiający wobec wniesienia odwołania do Prezesa KIO nie wniosło na piśmie, w trybie art. 186 ust. 1 Pzp, odpowiedzi na odwołanie.

Skład orzekający Krajowej Izby Odwoławczej po zapoznaniu się z przedstawionymi poniżej dowodami, po wysłuchaniu oświadczeń, jak i stanowisk stron oraz Przystępującego złożonych ustnie do protokołu w toku rozprawy, ustalił i zważył, co następuje.

Skład orzekający Izby ustalił nadto, że nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania na podstawie art. 189 ust. 2 Pzp, a Wykonawca wnoszący odwołanie posiadał interes w rozumieniu art. 179 ust. 1 Pzp, uprawniający do jego złożenia. Odwołujący, którego oferta zajęła drugą pozycję w rankingu złożonych ofert, w przypadku potwierdzenia się podnoszonych zarzutu względem oferty najkorzystniejszej, ma szanse na uzyskanie przedmiotowego zamówienia.

26

Skład orzekający Izby działając zgodnie z art. 190 ust. 7 Pzp dopuścił w niniejszej sprawie dowody z: dokumentacji postępowania o zamówienie publiczne nadesłanej przez Zamawiającego do akt sprawy w kopii potwierdzonej za zgodność z oryginałem, w tym w szczególności postanowień SIWZ, załącznika nr 1 i 5 do SIWZ, protokołu Komisji Przetargowej z 17.03.2015 r., pisma Odwołującego z 18.03.2015 r., wezwania Zamawiającego z 18.03.2015 r., odpowiedzi Przystępującego z 20.03.2015 r. /tajemnica przedsiębiorstwa – w zakresie trzech dokumentów, które nie zostały odtajnione przez Przystępującego czynnością z 26.03.2015 r./, oferty Przystępującego, informacji o wyborze oferty najkorzystniejszej z 23.03.2015 r., wniosku Odwołującego z 24.03.2015 r. o wgląd w trybie art. 96 ust. 3 Pzp, wezwania Zamawiającego wystosowanego do Przystępującego z 25.03.2015 r. w zakresie zasadności zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa, ponownego wniosku Odwołującego z 26.03.2015 r., wyjaśnień Zamawiającego z 27.03.2015 r. skierowanych do Odwołującego, odpowiedzi Przystępującego z 26.03.2015 r. (wpływ 27.03.2015 r. godz. 11:29 /e-mail/) w zakresie zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa /odtajnienie zaświadczenia oraz pozostałych pięciu dokumentów – Certyfikat PCC z 14.01.2013 r., potwierdzenie statusu Certyfikacji z 06.03.2015 r. wraz z dwoma projektami odnośnie normy PN-EN ISO 9001:2009 oraz PN-EN 14065:2005, certyfikat Nr CERT 7/13485/2015 oraz CERT 8/D/2015, jak i certyfikat walidacji/ oraz pisma Odwołującego z 31.03.2015 r.

Izba dopuściła jako dowód w sprawie złożone przez Przystępującego jako załączniki do przystąpienia:

- 1) Kopia certyfikatu w zakresie normy PN-EN 14065:2005 - Tekstylnia - Tekstylnia poddawane obróbce w pralni - System kontroli skażenia biologicznego z 16.03.2015 r.,
- 2) Potwierdzenie statusu certyfikacji na zgodność z wymaganiami norm PN-EN ISO 9001:2009 z 01.04.2015 r. wraz z ze stosownym projektem,
- 3) Pismo Przystępującego do Urzędu Rejestracji Produktów Leczniczych, Wyrobów Medycznych i Produktów Biobójczych z 30.03.2015 r.

Izba dopuściła jako dowód w sprawie złożone przez Odwołującego na rozprawie: kopie Certyfikatu WE wystawionego przez Polskie Centrum Badań i Certyfikacji S.A. z 28.08.2014 r. wraz pismem przewodnim, wydruk ze strony internetowej Polskiego Centrum Akredytacji oraz pismo Urzędu Rejestracji Produktów Leczniczych, Wyrobów Medycznych i produktów Biobójczych z 10.02.2012 r. Złożony przez Odwołującego na rozprawie wyciąg z ustawy z dnia 20 maja 2010 r. o wyrobach medycznych (Dz. U. z 2010 r., Nr 107, poz. 670 ze zm.) zwanej dalej: „ustawy o wyrobach medycznych” został przedstawiony w celach

Przy rozpoznawaniu przedmiotowej sprawy skład orzekający Izby wziął pod uwagę także odwołanie, przystąpienie, stanowiska i oświadczenia stron oraz Przystępującego złożone ustnie do protokołu.

Odnosząc się do podniesionych w treści odwołania zarzutów stwierdzić należy, że odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Biorąc pod uwagę ustalenia i stan rzeczy ustalony w toku postępowania (art. 191 ust.1 Pzp), oceniając wiarygodność i moc dowodową, po wszechstronnym rozważeniu zebranego materiału (art. 190 ust. 7 Pzp), Izba stwierdziła co następuje.

Odnosnie zarzutu 1 naruszenia przez Zamawiającego art.25 ust. 1 pkt 2 Pzp w zw. z art. 25 ust. 2 Pzp w zw. z 26 ust. 1 i 2a Pzp w zw. z § 6 ust. 1 pkt 2 i - z ostrożności procesowej - § 6 ust. 1 pkt 4 rozporządzenia, w zw. z Rozdz. IV pkt 4 ppkt 5 SIWZ, poprzez jego nieprawidłowe zastosowanie i uznanie za dokumenty potwierdzające spełnianie przez oferowane usługi wymagań określonych przez Zamawiającego w SIWZ dokumentów przedłożonych przez EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k., jak i zarzutu 2 naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp. poprzez jego niezastosowanie i zaniechanie czynności odrzucenia oferty nr 2 złożonej przez EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k., mimo, iż oferta Wykonawcy nie spełnia wymogów określonych w SIWZ, a w związku z czym niezgodne z prawem dokonanie czynności wyboru oferty EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k., Izba uznała niniejsze zarzuty za podlegające oddaleniu.

Izba dokonała następujących ustaleń odnośnie przedmiotowych zarzutów odwołania:

W tym zakresie, Izba przywołuje następujące postanowienia SIWZ.

W Rozdz. I SIWZ Zamawiający stwierdził:

„I. PRZEDMIOT ZAMÓWIENIA 1. Przedmiot zamówienia stanowi kompleksowe świadczenie usług pralniczych i dezynfekcyjnych. Wykonanie usługi polegać będzie na dostarczeniu do zamawiającego bielizny szpitalnej z trwałym oznakowaniem bielizny, odbiorze brudnej bielizny szpitalnej Zamawiającego, czyszczeniu, praniu, praniu na sucho oraz dezynfekcji bielizny szpitalnej, suszeniu bielizny szpitalnej, maglowaniu lub prasowaniu bielizny szpitalnej, segregowaniu, pakowaniu bielizny szpitalnej, wykonywaniu drobnych napraw, dostarczaniu upranej bielizny szpitalnej Zamawiającemu, wdrożeniu systemu RFID pozwalającego na identyfikację i ewidencję bielizny szpitalnej.

2. Szczegółowy zakres rzeczowy przedmiotu zamówienia stanowi załącznik nr 1 do siwz.”

W Rozdz. IV SIWZ Zamawiający określił:

„IV. INNE DOKUMENTY STANOWIĄCE OFERTĘ

Inne dokumenty niewymienione w pkt 1) albo w pkt 2):

1. oferta;

2. wypełniony i podpisany Wykaz asortymentowo-cenowy zał. nr 6 do siwz;

3. dowód wniesienia wadium;

4. oświadczenie, że wykonawca posiada ważne:

1) ulotki techniczne dla wszystkich oferowanych środków;

2) karty charakterystyki przygotowane według aktualnych przepisów prawa (dotyczy produktów biobójczych i wyrobów medycznych),

3) dla produktów zakwalifikowanych jako środki biobójcze w rozumieniu ustawy z dnia 3.09.2002 r. o produktach biobójczych (Dz. U. 2002r. Nr 175 poz. 1433 z późniejszymi zmianami) - Pozwolenie Ministra Zdrowia na obrót produktem biobójczym lub deklaracja zgodności CE, potwierdzenie z badań o skuteczności bójczej preparatu,

4) dla produktów zakwalifikowanych jako wyroby medyczne w rozumieniu ustawy z dnia 20.05.2010 r. o wyrobach medycznych (Dz.U. 2010r. Nr 107 poz. 679) - odpowiednia deklaracja zgodności WE i certyfikat WE /jeśli dotyczy/ oraz powiadomienie Prezesa Urzędu RPLWM i PB, potwierdzenie z badań o skuteczności bójczej preparatu,

- 5) certyfikat w zakresie usługi pralnicze, wynajem pościeli, odzieży i bielizny oraz sterylizacja parowa odzieży i bielizny operacyjnej spełniający normy PN-EN ISO 9001:2009 i PN-EN 13485:2005 oraz certyfikat jakości na zgodność procesu dla wyrobu medycznego zawartych w Dyrektywie 93/42/EWG w zakresie sterylizacji parowej serwet, zestawów serwet wielorazowego użytku, fartuchów chirurgicznych
- 6) dla preparatów przeznaczonych do prania bielizny noworodkowej pozytywną opinię Instytutu Matki i Dziecka
- i zobowiązuje się do natychmiastowego dostarczenia w/w dokumentów na każde wezwanie zamawiającego.
5. oświadczenie o posiadaniu wdrożonego systemu identyfikacji RFID, opartego o tagi/czipy, połączonego z systemem komputerowym wyposażonym w program prowadzący ewidencję asortymentu przekazywanego do prania przez zamawiającego i asortymentu wydawanego przez wykonawcę zamawiającemu, z możliwością dostępu Zamawiającego przez aplikację online do dotyczących go danych zawartych w systemie, obejmujących w szczególności:
- a) sprawdzanie stanu zaawansowania w realizacji usługi;
 - b) informację o ilości przekazanego przez zamawiającego brudnego asortymentu, w sztukach i w kilogramach, w danym dniu lub w danym okresie;
 - c) informacje o terminie przekazania konkretnej sztuki odzieży lub innego asortymentu do prania i terminie jej zwrotu;

29

- d) wielkość zrealizowanych w danym okresie usług;
 - e) wysokość zobowiązań wobec wykonawcy, czas regulowania zobowiązań;
6. oświadczenie, że używane do znakowania przez wykonawcę chipy/tagi są:
- a) bezpieczne dla ludzi i sprzętu, takiego jak np. rozrusznik serca;
 - b) zgodne z normami ISO 15693 i ISO 1800-3 lub równoważnymi i na potwierdzenie posiada aktualne dokumenty oraz zobowiązuje się je przedłożyć na każde żądanie zamawiającego
7. wykaz środków piorących i dezynfekcyjnych oraz innych preparatów wykorzystywanych do wykonania usługi sporządzonych według Załącznika nr 7 do SIWZ;
8. opis technologii prania i dezynfekcji bielizny szpitalnej od momentu odbioru od Zamawiającego do wydania czystej bielizny (zgodnie z pkt. 14 załącznika nr 1 do siwz) - uwaga! Nie dotyczy Wykonawców, którzy złożyli ten dokument do postępowania sprawa ZP/04/2015.
9. określenie części zamówienia, które Zamawiający zamierza powierzyć podwykonawcom, lub oświadczenie, że wykonawca będzie wykonywał zlecenie tylko własnymi siłami (pkt. 11 druku oferty);
10. oświadczenie Oferenta o zapoznaniu się ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia i przyjęciu jej bez zastrzeżeń - Zał. Nr 1 - oferta;
11. lista podmiotów należących do tej samej grupy kapitałowej, o której mowa w art. 24 ust. 2 pkt. 5 -lub pkt. 10 druku oferty..”.

W ramach załącznika nr 1 do SIWZ (OPZ) Zamawiający podał:

„3. W skład nowej bielizny szpitalnej oznaczonej tagami oraz logo zamawiającego (ZOZ OSTROWIEC ŚW.), której dostawy mają zostać zapewnione przez Wykonawcę wchodzi:

- 13. serweta asortyment zgodny z normą PN- 200 150x210
 - 14. serweta EN 13795 w zakresie pylenia 200 90x90
 - 15. odzież operacyjna (bluza 500 kpi L, XL, XXL, + spodnie) XXXL
 - 16. sukienka operacyjna 50 L,XL
 - 17. Fartuch operacyjny 700 szt. L, XL, XXL zgodny z normą PN-EN 13795 pełnobarierowy w szt. pakiecie sterylizacji
- (...)

12. Wykonawca będzie realizował przedmiot zamówienia w obiekcie pralni posiadającym wdrożony i certyfikowany przez jednostkę akredytowaną system zarządzania jakością ISO 9001:2009 w zakresie świadczenia usług prania i dezynfekcji, wynajmu pościeli i odzieży, z uwzględnieniem wymagań w zakresie monitorowania RFID zgodnie z normami technicznymi ISO 18000-3 oraz ISO 15693, ISO 13485, a także z zachowaniem analizy ryzyka i kontroli skażenia biologicznego - RABC, spełniającego wymagania normy PN-EN 14065:2005. (...)

30

14. Wykonawca przedstawi opis technologii prania i dezynfekcji bielizny szpitalnej od

momentu odbioru od Zamawiającego do wydania czystej bielizny autoryzowany przez technologa producenta stosowanych środków piorących lub autoryzowanego przedstawiciela producenta stosowanych środków piorących, wraz z raportami serwisowymi potwierdzającymi nadzór nad stosowaną technologią, podpisanymi przez technologa producenta stosowanych środków piorących lub autoryzowanego przedstawiciela producenta stosowanych środków piorących, minimum 1 raportu w m-cu z ostatnich 3 m-cy: dla bielizny brudnej, skażonej, noworodkowej, operacyjnej, odzieży ochronnej, poduszek, materacy. (...)

21. Dla bielizny sterylizowanej

- a) Bielizna poddawana sterylizacji musi spełniać warunki Systemu Bariery (SBS) zgodnie z normą 11607:2006. Oznakowanie na Sterylizacyjnej opakowaniu musi zawierać:
 - 1) kod/hazwę Wykonawcy sterylizacji,
 - 2) kod/osoby przeprowadzającej proces sterylizacji,
 - 3) wskaźnik chemiczny, datę sterylizacji i datę ważności,
 - 4) informację o przeprowadzeniu procesu.
 - 5) rozmiar fartucha
- b) Do pakowania bielizny sterylizowanej Wykonawca zapewni opakowanie papier-folia.
- c) Przeprowadzenie procesu sterylizacji bielizny należy wykonać zgodnie z normą PN-EN ISO 17665-1:2006.
- d) Wykonawca zobowiązany jest do przeprowadzenia wewnętrznej kontroli procesów sterylizacji i prowadzenia dokumentacji w tym zakresie, które udostępni na każde żądanie Zamawiającego.
- e) Kontrola musi obejmować - przebieg procesu sterylizacji, tj.: 1) parametrów fizycznych - dla każdego procesu,
 - 2) testy chemiczne dla każdego pakietu,
 - 3) testy biologiczne - min. 1 w miesiącu

22. Dla bielizny zabiegowej

- a) wymagane jest oddzielne pranie dla bielizny zabiegowej.
- b) pranie będzie wykonane wg obowiązujących norm dla wyrobów zgodnych z Normą PN-EN 13795. (...).

W ramach załącznika nr 5 do SIWZ /projekt umowy/ Zamawiający podał w § 1 ust. 3 i 4, że: „3. Wykonawca ponosi pełną odpowiedzialność za należyte wykonanie usługi przed Zamawiającym oraz przed uprawnionymi organami kontroli zewnętrznej zgodnie z obowiązującymi przepisami w tym Sanepid, PIP, BHP. 4. Wykonawca zapewnia, że

urządzenia i sprzęt wykorzystywany do wykonania niniejszej umowy posiadać będą konieczne certyfikaty i atesty.”

W ofercie złożył oświadczenia wymagane przez Zamawiającego na podstawie Rozdz. IV pkt 4, 5 i 6 SIWZ (str. 27 – 28 oferty).

W wyniku wezwania z 18.03.2015 r. przywołującego pismo Odwołującego z 18.03.2015 r. Przystępujący złożył – odtajnione w ramach pisma z 26.03.2015 r. – Certyfikat PCC z 14.01.2013 r., potwierdzenie statusu Certyfikacji z 06.03.2015 r. wraz z dwoma projektami odnośnie normy PN-EN ISO 9001:2009 oraz PN-EN 14065:2005, certyfikat Nr CERT 7/13485/2015 oraz CERT 8/D/2015, jak i certyfikat walidacji. Nadto, przedstawił trzy dodatkowe dokumenty, w zakresie których tajemnice przedsiębiorstwa został utrzymana.

Przystępujący do przystąpienia dołączył w tym zakresie:

- 1) Kopia certyfikatu w zakresie normy PN-EN 14065:2005 - Tekstylna - Tekstylna poddawane obróbce w pralni - System kontroli skażenia biologicznego z 16.03.2015 r.,
- 2) Potwierdzenie statusu certyfikacji na zgodność z wymaganiami norm PN-EN ISO 9001:2009 z 01.04.2015 r. wraz z ze stosownym projektem,
- 3) Pismo Przystępującego do Urzędu Rejestracji Produktów Leczniczych, Wyrobów Medycznych i Produktów Biobójczych z 30.03.2015 r.

W konsekwencji Izba uznała co następuje.

Należy wskazać, że Odwołujący przywołał w zarzucie naruszenie szeregu przepisów Pzp oraz rozporządzenia, jednakże, to Zamawiający w ramach postanowień SIWZ nadaje ostateczny kształt swoim oczekiwaniom względem Wykonawców, tzn. określa jakie dokumenty należy przedstawić na potwierdzenie wymagań przedmiotowych, tudzież co

należy przedstawić jako treść oferty. W przedmiotowym postępowaniu w Rozdz. IV pkt 4, 5 i 6 SIWZ Zamawiający określił konieczność złożenia oświadczeń określonej wymaganej treści w ramach oferty, tj. na etapie składania ofert. W ramach Rozdz. IV pkt 4 ppkt 5 SIWZ zawarł informację, iż treścią oświadczenie będzie stwierdzenie, że Wykonawca posiada ważne: „*certyfi­kat w zakresie usług pralnicze, wynajem pościeli, odzieży i bielizny oraz sterylizacja parowa odzieży i bielizny operacyjnej spełniający normy PN-EN ISO 9001:2009 i PN-EN 13485:2005 oraz certyfi­kat jakości na zgodność procesu dla wyrobu medycznego zawartych w Dyrektywie 93/42/EWG w zakresie sterylizacji parowej serwet, zestawów serwet wielorazowego użytku, fartuchów chirurgicznych*”. Z kolei w Rozdz. IV pkt 6 SIWZ a i b), że: „*używane do znakowania przez wykonawcę chipy/tagi są: a) bezpieczne dla ludzi i sprzętu, takiego jak np. rozrusznik serca; b) zgodne z normami ISO 15693 i ISO 1800-3 lub równoważnymi i na potwierdzenie posiada aktualne dokumenty oraz zobowiązuje się je przedłożyć na każde żądanie zamawiającego*”. Nadto, zawarł w obu wypadkach

32

zastrzeżenie, że: „*i zobowiązuje się do natychmiastowego dostarczenia w/w dokumentów na każde wezwanie zamawiającego*” / „*oraz zobowiązuje się je przedłożyć na każde żądanie zamawiającego*”.

Istota sporu sprowadza się więc do tego, co wynika z owego zastrzeżenia, tzn. czy uzyskane w wyniku wezwania certyfikaty mogły być przedmiotem badania i oceny w ramach oferty Przystępującego. Nadto, konieczne jest określenie charakteru załącznika nr 1 do SIWZ /OPZ/ - pkt 3 /tabela poz. 13, 14 i 17), tudzież pkt 12, 21 c), 22 b), jak i relacji tych postanowień wobec przywołanego zastrzeżenia oraz wymaganych oświadczeń. W tym zakresie, Izba także odniesie się do projektu umowy. Powyższe jest konieczne, aby ustalić, czy zarzuty Odwołującego mają jakiegokolwiek wymierną podstawę, tzn. czy sprowadzają się one do oceny, tego czy treść oferty Przystępującego nie odpowiada treści SIWZ.

W pierwszej kolejności, Izba stwierdza, że Odwołujący w swoich żądaniach, sformułowanych przykładowo na rozprawie, jak i piśmie z 31.03.2015 r., co do oczekiwanych od Przystępującego certyfikatach bazuje na załączniku nr 1 do SIWZ /OPZ/ - pkt 12. . Powyższe postanowienie idzie o wiele dalej niż wynika, to z samej treści żądanego oświadczenia z Rozdz. IV pkt 4 ppkt 5 SIWZ. W ocenie Izby, potwierdza to błędny charakter założeń Odwołującego, który oczekuje określonych certyfikatów bazując na OPZ, który odnosi się wprost do etapu realizacji, takie działanie jest z gruntu błędne, albowiem pkt 12 jednoznacznie wskazuje na etap realizacji a nie składnia ofert. Oczekiwania Zamawiającego wynikające z Rozdz. IV pkt 4 ppkt 5 SIWZ są o wiele mniej rozbudowane. Należy wskazać, że obowiązuje swoista „święta” zasada, że wszelkie niejasności, dwuznaczności, niezgodności postanowień SIWZ należy rozpatrywać na korzyść Wykonawców, w tym wypadku Przystępującego.

W następnej kolejności, istotna jest kwestia samego zastrzeżenia, skoro bowiem wystarczy same oświadczenie określonej treści, to do jakiego etapu odnosi się realizacja zastrzeżenia. Zamawiający był w tym zakresie sprzeczny na rozprawie. Raz bowiem stwierdził, że żądał jedynie samego oświadczenia, a nie certyfikatów na etapie składnia ofert i nie miał podstaw do kwestionowania oferty Przystępującego, innym razem stwierdził, że w wyniku zastrzeżenia miał prawo weryfikacji na każdym etapie także w toku badania i oceny ofert kwestii certyfikatów. Izba uznaje stanowisko Zamawiającego za co najmniej niekonsekwentne.

Dodatkowo, Izba zauważa, że Odwołujący nie sformułował zarzutu złożenia nieprawdziwej informacji – art. 24 ust.2 pkt 3 Pzp, ani zarzutu naruszenia art. 89 ust.1 pkt 3 Pzp. Zaś, zarzut naruszenia art. 7 ust.1 Pzp w kontekście naruszenia art. 14 ust. 2 pkt 2 UZNK jest zarzutem na marginesie, dostrzeżonym przez Odwołującego dopiero po pytaniu przewodniczącego /brak w petitum/, co jednakże nie zmienia stanowiska Izby, o czym w dalszej części uzasadnienia.

33

Odnośnie zaś stanowiska Zamawiającego i samego zastrzeżenia, czy też zastrzeżeń, w ocenie Izby, są one na tyle budzące wątpliwości, że Przystępujący miał prawo uznać (jak wskazywał w przystąpieniu i na rozprawie/, że certyfikaty odnoszą się do etapu realizacji umowy, albo np. etapu przed podpisaniem umowy, a nie etapu składnia ofert, tudzież

badania i oceny oferty. Nasuwa się więc pytanie, jeśli certyfikaty powinny być posiadaniu Wykonawców na etapie składania ofert, jak uważa Odwołujący, to dlaczego nie są od razu wymagane, ale mają być dostarczone na każde wezwanie, bez ustalenia kryteriów warunkujących takie wezwanie. Powyższe wątpliwości potwierdza zaistniały stan faktyczny, w ramach którego Zamawiający wezwał pismem z 18.03.2015 r. Przystępującego do złożenia certyfikatów wynikających z oświadczenia. Nota bene powstaje pytanie, czy uczynił to z własnej inicjatywy, jak wskazuje protokół Komisji Przetargowej z 17.03.2015 r., czy też na skutek pisma Odwołującego z 18.03.2015 r. Na rozprawie Zamawiający twierdził, że na skutek pisma Odwołującego. Przy czym, jeżeli przyjąć, że Wykonawca miał obowiązek przedłożenia certyfikatów na etapie badania i oceny ofert, to niewątpliwie należało przedstawić certyfikaty wynikające z oświadczenia, a nie jak uznał Odwołujący z pkt 12 OPZ, czy też pozostałych przywołanych powyżej postanowień załącznika nr 1 do SIWZ.

W ocenie Izby, nie można uznać zastrzeżenia, czy też zastrzeżeń Zamawiającego za jednoznaczne w przekazie, skoro jak słusznie podnosił Przystępujący np. w zakresie opisu technologii prania wprost wymagał jego złożenia w Rozdz. IV pkt 8 SIWZ, co korelowało z OPZ w pkt 14. Zaś w § 1 ust. 3 i 4 projektu umowy stwierdza się, że: „3. Wykonawca ponosi pełną odpowiedzialność za należyte wykonanie usługi przed Zamawiającym oraz przed uprawnionymi organami kontroli zewnętrznej zgodnie z obowiązującymi przepisami w tym Sanepid, PIP, BHP. 4. Wykonawca zapewnia, że urządzenia i sprzęt wykorzystywany do wykonania niniejszej umowy posiadać będą konieczne certyfikaty i atesty.”.

Podobnie, niejasna sytuacja jest z oświadczeniem, z Rozdz. IV pkt 6 lit. a) i b) SIWZ dla chipów/tagów. Odwołujący stoi na stanowisku, że należało złożyć stosowne certyfikaty, o których jest mowa we wskazanych postanowieniach SIWZ i na które wskazywał Zamawiający w swoim wezwaniu z 18.03.2015 r. Izba zwraca, jednakże uwagę, że mimo, iż wezwanie rzeczywiście zawiera sformułowanie odnoszące się do certyfikatów, to w żadnym wypadku, nie ma ich najmniejszego „śladu” na str. 4 SIWZ, gdyż stanowi niniejsze postanowienie SIWZ – o aktualnych dokumentach. Zasadnie zwrócił na to uwagę Przystępujący na rozprawie. Niewątpliwie w ocenie Izby, takie dokumenty zostały złożone przez Przystępującego na skutek wezwania z 18.03.2015 r. /abstrahując od kwestii samego zastrzeżenia i utrzymania tajemnicy przedsiębiorstwa w stosunku do nich/.

Odnosnie, zaś samych złożonych certyfikatów /kolejną kwestią dwuznaczną czy można uznać za uzupełnienie oferty – certyfikaty, które nie były jednoznacznie wymagane w SIWZ/, w ocenie Izby zasadnie podnosił Przystępujący w przystąpieniu, że potwierdzenie

statusu Certyfikacji z 06.03.2015 r. wraz z dwoma projektami odnosnie normy PN-EN ISO 9001:2009 oraz PN-EN 14065:2005 – nie mieściło się w ogóle w zakresie wynikającym z oświadczenia z Rozdz. IV pkt 4 ppkt 5 SIWZ, zaś certyfikat dla chipów/tagów nie było wymagane – na co wskazywała Izba powyżej w uzasadnieniu. Kwestia - Certyfikatu PCC z 14.01.2013 r. zarzut ten został sformułowany przez Odwołującego dopiero na rozprawie. Względem, zaś certyfikatu Nr CERT 7/13485/2015 oraz CERT 8/D/2015, Izba podnosi, że z uwagi na wieloznaczność samego zastrzeżenia, czy też zastrzeżeń (jest w Rozdz. IV pkt 4 oraz pkt 6 SIWZ) nie będzie dokonywać analizy przepisów ustawy o wyrobach medycznych, pozostawiając tą kwestię w gestii stosownego Urzędu Rejestracji Produktów Leczniczych, Wyrobów Medycznych i Produktów Biobójczych (Odwołujący i Przystępujący podnosili konieczność wykładni powyższego podmiotu w tym zakresie), ani samego charakteru wystawcy tych certyfikatów. Pismo przedstawione przez Odwołującego z 2012 r. nie dotyczy przedmiotowego stanu faktycznego, nie znane są także pytania zadane przez Odwołującego. Należy bowiem zauważyć, że ilość niejednoczonych postanowień SIWZ i możliwości interpretacyjnych jest większa niż przeciętna, dlatego Zamawiający winien rozważyć nawet unieważnienie postępowania w trybie art. 93 ust.1 pkt 7 Pzp – z uwagi na nieusuwalne wady postępowania na tym etapie. Izba, w tym składzie, uznała, że nie ma możliwości nakazać takiego unieważnienia Zamawiającemu, pozostawiając taką możliwość do rozważenia Zamawiającego. Wskazując zarazem, że taka czynność może być również przedmiotem zaskarżenia w ramach środków ochrony prawnej.

Biorąc pod uwagę powyższe, orzeczono jak na wstępie.

Odnosnie zarzutu 3 naruszenia przez Zamawiającego art. 90 ust. 1 Pzp, a w konsekwencji art. 89 ust. 1 pkt 4 Pzp poprzez jego niezastosowanie i zaniechanie czynności odrzucenia oferty nr 2 złożonej przez EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k., mimo, iż oferta

Wykonawcy zawiera rażąco niską cenę, w związku z czym niezgodne z prawem dokonanie czynności wyboru oferty EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k. – Odwołujący wycofał zarzut na rozprawie.

Odnosnie zarzutu 4 naruszenia przez Zamawiającego art. 7 ust. 1 Pzp, poprzez jego niezastosowanie i niezgodne z prawem dokonywanie czynności prowadzenia postępowania w sposób naruszający zasady zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, w kontekście art. 14 ust. 2 pkt 2 UZNK, Izba uznała niniejsze zarzuty za podlegające oddaleniu.

W tym wypadku, w konsekwencji niejednoznaczności i wieloznaczności postanowień SIWZ wskazywanej przy omawianiu zarzutu 1 i 2, kierując się „świętą” zasadą, że należy rozpatrywać takie niejednoznaczne postanowienia SIWZ na korzyść Wykonawcy, Izba nie uznała naruszenia art. 7 ust. 1 Pzp, w tym także naruszenia art. 14 ust. 2 pkt 2 UZNK.

35

Biorąc pod uwagę powyższe, orzeczono jak na wstępie.

Odnosnie zarzutu 5 naruszenia przez Zamawiającego art. 8 ust. 1 Pzp, poprzez jego niezastosowanie i niezgodne z prawem dokonywanie czynności prowadzenia postępowania w sposób naruszający zasadę jawności prowadzenia postępowania mimo, iż EKO - STYL Sp. z o.o. Sp. k. nie wykazał, iż zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa, Izba uznała niniejsze zarzuty za podlegające oddaleniu.

Izba dokonała następujących ustaleń odnośnie przedmiotowego zarzutu odwołania:

Odwołujący złożył wniosek z 24.03.2015 r. o wgląd w trybie art. 96 ust. 3 Pzp.

W konsekwencji, powyższego Zamawiający wystosował do Przystępującego wezwanie z 25.03.2015 r. w zakresie zasadności zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa pisma Przystępującego oraz załączników – dostarczonych w wyniku wezwania z 18.03.2015 r. /pismem z 20.03.2015 r./ . Odwołujący ponowił wniosek pismem z 26.03.2015 r. Z kolei, Zamawiający udzielił wyjaśnień w przedmiotowym zakresie, pismem z 27.03.2015 r. skierowanym do Odwołującego. Ostatecznie Przystępujący pismem z 26.03.2015 r. (wpływ 27.03.2015 r. godz. 11:29 /e-mail/) udzielił odpowiedzi w zakresie zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa /odtajnienie zaświadczenia oraz pozostałych pięciu dokumentów – Certyfikat PCC z 14.01.2013 r., potwierdzenie statusu Certyfikacji z 06.03.2015 r. wraz z dwoma projektami odnośnie normy PN-EN ISO 9001:2009 oraz PN-EN 14065:2005, certyfikat Nr CERT 7/13485/2015 oraz CERT 8/D/2015, jak i certyfikat walidacji/. Udostępnienie w dniu 30.03.2015 r./e-mailem/.

W konsekwencji Izba uznała co następuje.

W tym zakresie, stosowne wyjaśnienie wpłynęło - 27.03.2015 r. godz. 11:29 /e-mail/, czyli w terminie i w formie wskazanej przez Przystępującego, na co wskazuje dokumentacja postępowania o zamówienie publiczne nadesłanej przez Zamawiającego do akt sprawy w kopii potwierdzonej za zgodność z oryginałem. Należy także zauważyć, że ponieważ dokumenty wraz z pismem z 20.03.2015 r. nie były częścią oferty, zostały następnie zastrzeżone, jako tajemnica przedsiębiorstwa w dniu ich złożenia po wezwaniu Zamawiającego z 18.03.2015 r. Przy czym, w ocenie Izby, brak wykazania przesłanek zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa – jest bez znaczenia wobec wycofania zarzutu 3 oraz niejednoznaczności postanowień SIWZ - w zakresie zarzutu 1, 2 i 4, w konsekwencji mimo naruszenia w tym zakresie /biorąc pod uwagę ostatnią nowelizację/ - nie ma to wpływu na wynik – w trybie art. 192 ust. 2 Pzp.

Biorąc pod uwagę powyższe, orzeczono jak na wstępie.

36

W tym stanie rzeczy, Izba oddaliła odwołanie na podstawie art. 192 ust. 1 zdanie pierwsze i ust. 2 Pzp oraz orzekła jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sprawy, na podstawie przepisu art. 192 ust. 9 i 10 Pzp w zw. z § 3 pkt 1 lit. a oraz § 5 ust. 3 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238). Izba podkreśla, że nie ma możliwości uwzględnienia jakiegokolwiek wniosku o zasądzenie kosztów wynagrodzenia pełnomocnika na podstawie

norm przepisanych, albowiem w postępowaniu odwoławczym - stosownie do § 3 pkt 2) lit. b) wskazanego rozporządzenia - koszty wynagrodzenia pełnomocnika mogą być przez Izbę zasądzone wyłącznie na podstawie przedłożonego do akt sprawy przed zamknięciem rozprawy rachunku.

Przewodniczący :

.....