

WYROK

Warszawa dnia 30 czerwca 2026 rok

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Renata Tubisz

Protokolant: Sylwia Podniesińska

po rozpoznaniu na posiedzeniu i rozprawie w Warszawie w dniu 25 czerwca 2026r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 26 maja 2026r. przez **odwołującego:** A. sp. z o.o. ul. Strefowa 22, 43-100 Tychy w postępowaniu prowadzonym przez **zamawiającego:** Wielospecjalistyczny Szpital Powiatowy S.A. Pyskowicka 47-51, 42-612 Tarnowskie Góry z udziałem **przystępującego po stronie zamawiającego:** ZARYS InternationalSp. z o.o. ul. Ziemska 44, 41-803 Zabrze

orzeka

- 1.uwzględnia odwołanie, nakazuje zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru jako najkorzystniejszej oferty przystępującego po stronie zamawiającego i nakazuje zamawiającemu odrzucenie oferty przystępującego po stronie zamawiającego oraz nakazuje zamawiającemu ponowne badanie i ocenę ofert
- 2.zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 7.500 zł 00 gr (sł.: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczoną przez odwołującego A. sp. z o.o. ul. Strefowa 22, 43-100 Tychy, tytułem wpisu od odwołania
- 3.zasądza od zamawiającego Wielospecjalistyczny Szpital Powiatowy S.A. Pyskowicka 47-51, 42-612 Tarnowskie Góry kwotę 11.100,00 zł. (sł.: jedenaście tysięcy sto złotych zero groszy) na rzecz odwołującego A. sp. z o.o. ul. Strefowa 22, 43-100 Tychy, tytułem zwrotu kosztów postępowania odwoławczego

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

Przewodniczący:.....

uzasadnienie

stosownie do art. 513 pkt 1 i 2 oraz art. 505 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych, Dz. U z 2024 r. poz. 1320 z późn. zm. (dalej jako: „Pzp”), złożono odwołanie na niezgodne z przepisami Pzp:

- 1.zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy ZARYS International sp. z o.o. (dalej „ZARYS”) w zakresie części 5 (pakietu 5) zamówienia z uwagi na niezgodność treści tej oferty z warunkami zamówienia w odniesieniu do wyrobu z poz. 4, co narusza art. 226 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 16 pkt 1 i 2 Pzp,
2. czynność wyboru oferty ZARYS w części 5 zamówienia, mimo że oferta ta podlegała odrzuceniu, zatem nie mogła stanowić oferty najkorzystniejszej w rozumieniu Pzp, co narusza art. 239 ust. 1 i 2 Pzp.

II. W oparciu o przedstawione powyżej zarzuty wnosi o uwzględnienie odwołania i:

1. nakazanie Zamawiającemu w części 5 zamówienia:

1) unieważnienia czynności wyboru oferty ZARYS,

2) dokonania ponownego badania i oceny ofert, w tym odrzucenia oferty ZARYS jako niezgodnej z warunkami zamówienia,

2. zasądzenie od Zamawiającego, na rzecz Odwołującego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego na podstawie rachunku, który zostanie złożony do akt postępowania odwoławczego.

III. Stosownie do art. 516 ust. 2 pkt 1 oraz art. 517 ust. 2 Pzp, przedstawiam w załączeniu dowód uiszczenia wpisu w wysokości 7.500,00 zł przed upływem terminu do wniesienia odwołania (załącznik nr 3). Jednocześnie załączam dowód przekazania odwołania Zamawiającemu (załącznik nr 4).

IV. Oświadczam, że odwołanie zostało wniesione w terminie. Pismem z dnia 21 maja br. Zamawiający poinformował o wyborze, jako najkorzystniejszej, oferty ZARYS w części 5 zamówienia. W konsekwencji termin na wniesienie odwołania upływa – zgodnie z przepisem art. 515 ust. 1 pkt 2 lit. a Pzp – w dniu 26 maja 2025 r., a zatem został przez Odwołującego zachowany.

V. Stosownie do art. 505 ust. 1 Pzp wskazuję, że Odwołujący spełnia materialnoprawne przesłanki do wniesienia odwołania. Odwołujący jest bowiem wykonawcą, który złożył niepodlegającą odrzuceniu ofertę na część 5 zamówienia, sklasyfikowaną na drugiej pozycji. Zaskarżone działania i zaniechania Zamawiającego pozbawiły Odwołującego możliwości uzyskania zamówienia i osiągnięcia zysku z jego realizacji, co dowodzi istnienia po stronie Odwołującego interesu i możliwej do poniesienia szkody uprawniających do skorzystania ze środków ochrony prawnej.

uzasadnienie odwołania

I. Stan faktyczny

(1) W poz. 4 części 5 zamówienia przedmiotem zamówienia są:

„Rękawice chirurgiczne, lateksowe, bezpudrowe, powierzchnia wewnętrzna polimeryzowane, z wewnętrzną warstwą nawilżającą; powierzchnia zewnętrzna gładka, możliwość zastosowania jako rękawica spodnia, kształt anatomiczny z prostymi palcami, o typowej grubości na palcu: 0,23-0,25 ±0,02mm, dłoni: 0,2- 0,21 ±0,02mm, mankiecie 0,19 ±0,02mm, typowa długość min.280mm, mediana siły zrywu przed starzeniem min.19N - potwierdzone raportem z badań z jednostki niezależnej wg EN 455-2, AQL 0,65, niski poziom protein lateksowych przed starzeniem – max. 30 µg/g - wg EN 455-3, będące wyrobem medycznym kl. IIa i środkiem ochrony indywidualnej kat. III, zgodne z EN 455 1-4, EN ISO 374-1(typ B), EN 556, ISO 11137-1, , ISO 13485, sterylizowane radiacyjnie, przebadane na min.15 substancji chemicznych wg EN ISO 374/EN 16523 potwierdzone wynikami badań, 50 par, wyposażony w 2 otwory do pobierania, 1 otwór dodatkowy do zwrotu nieużytych rękawic, rozm. 5,5-9,0”.

Dowód: - załącznik nr 2 do SWZ – Formularz cenowy (w dokumentacji Postępowania).

(2) Powyższe wymagania miały charakter jednoznaczny, konkretny i mierzalny. Dotyczyły zarówno rodzaju materiału, czy sposobu wykończenia powierzchni wewnętrznej, jak i parametrów bezpieczeństwa biologicznego oraz użytkowego. W SWZ Zamawiający wyraźnie wskazał, że treść oferty musi odpowiadać treści SWZ, a wykonawca składa wraz z ofertą m.in. formularz cenowy oraz przedmiotowe środki dowodowe.

(3) ZARYS zaoferował w powyższym zakresie produkt: Protexis Latex with Neu-Thera, Cardinal Health, nr katalogowy 2D73TPXX.

Dowód: - oferta ZARYS na część 5 zamówienia (w dokumentacji Postępowania).

II. Uzasadnienie zarzutu z pkt. I.1 petitum odwołania

(1) Niezgodność oferty ZARYS z warunkami zamówienia przejawia się w dwóch aspektach – zaoferowania rękawic, które nie są lateksowe oraz które nie posiadają powierzchni wewnętrznej polimeryzowanej.

(2) W kwestii pierwszej z niezgodności należy zauważyć, że wynika ona wprost z karty katalogowej złożonej przez ZARYS w charakterze przedmiotowego środka dowodowego. W dokumencie tym wskazano, że materiał produktu stanowi „lateks kauczuku naturalnego z powłoką nitylową”, przy czym jest to „trójwarstwowa konstrukcja rękawicy z powłoką nitylową”, która „łączy lateks i nityl”. ZARYS wskazał również, że „warstwa zewnętrzna to lateks; warstwa środkowa to mieszanka lateksu i nitylu, warstwa wewnętrzna to nityl”. Dokument złożony przez ZARYS potwierdza zatem, iż zaoferowany produkt nie jest rękawicą lateksową w rozumieniu wymagania SWZ, lecz wyrobem o konstrukcji łączącej lateks i nityl. Tymczasem Zamawiający w sposób jednoznaczny wymagał zaoferowania rękawic chirurgicznych lateksowych. Wymóg ten stanowił podstawowy parametr materiałowy produktu.

(3) We wspomnianej karcie katalogowej ZARYS doprecyzował, że zaoferowany produkt posiada „trójwarstwową konstrukcję rękawicy z powłoką nitylową”, która „łączy lateks i nityl”, a ponadto że:

1) warstwę zewnętrzną stanowi lateks,

2) warstwę środkową stanowi mieszanka lateksu i nitylu,

3) warstwę wewnętrzną stanowi nityl.

(4) Powyższe ma zasadnicze znaczenie dowodowe. Zamawiający dysponował bowiem dokumentem złożonym przez ZARYS, z którego już na etapie badania ofert wynikało, że zaoferowany produkt nie odpowiada wymaganiu rękawicy lateksowej. Karta katalogowa nie pozostawia w tym zakresie wątpliwości: produkt łączy lateks i nityl, posiada warstwę środkową będącą mieszanką lateksu i nitylu oraz wewnętrzną warstwę nitylową. Tym samym niezgodność oferty ZARYS z warunkami zamówienia nie wymagała pogłębionych badań, specjalistycznych ustaleń, czy wreszcie zwracania się do ZARYS o wyjaśnienie treści oferty. Wynikała z dokumentu znajdującego się w ofercie ZARYS, którego treść Odwołujący przytacza poniżej.

(3) Taka konstrukcja materiałowa oznacza, że zaoferowany wyrób jest produktem lateksowo-nitrylowym, a nie rękawicą lateksową zgodną z literalnym wymogiem Zamawiającego. Nie można utożsamiać rękawicy lateksowo-nitrylowej z rękawicą lateksową tylko dlatego, że zawiera lateks naturalny w jednej lub kilku warstwach. Zamawiający nie opisał przedmiotu zamówienia jako rękawicy „zawierającej lateks”, „lateksowo-nitrylowej” ani „lateksowej z warstwą nitrylową”. Wymagał rękawicy lateksowej.

(4) Powyższa różnica ma istotny charakter. Materiał rękawicy jest jednym z podstawowych parametrów technicznych wyrobu medycznego i środka ochrony indywidualnej. Wpływa na właściwości użytkowe, elastyczność, dopasowanie, czucie dotykowe, sposób zakładania, budowę warstwową, właściwości barierowe oraz sposób oceny zgodności produktu z wymaganiami Zamawiającego.

Zamawiający nie rozszerzył wymagania materiałowego i nie dopuścił w pakiecie nr 5 poz. 4 produktów hybrydowych, lateksowo-nitrylowych. Uznanie oferty ZARYS w zakresie rzeczzonej pozycji jako zgodnej z SWZ stanowiłoby faktyczną zmianę warunków zamówienia po upływie terminu składania ofert, dokonaną wyłącznie na korzyść jednego wykonawcy, z naruszeniem zasady równego traktowania wykonawców, uczciwej konkurencji i przejrzystości postępowania o udzielenie zamówienia.

(5) W drugim z kwestionowanych aspektów Zamawiający wymagał, aby rękawice posiadały powierzchnię wewnętrzną polimeryzowaną. W tym przypadku karta katalogowa złożona przez ZARYS również dowodzi niezgodności oferty z tym wymogiem. Nie potwierdza ona bowiem, że zaoferowany produkt posiada wymaganą przez Zamawiającego powierzchnię wewnętrzną polimeryzowaną. Przeciwnie, w części dotyczącej środka do zakładania produktu ZARYS wskazał rozwiązanie odmienne technologicznie, tj. powierzchnię chlorowaną, wewnętrzną warstwę nitrylową, pokrycie CPC o działaniu przeciwdrobnoustrojowym, Darvan L i silikonem, a dodatkowo warstwę pielęgnacyjno-nawilżającą Neu-Thera.

(6) Tak opisane wykończenie powierzchni wewnętrznej nie potwierdza wymaganej przez Zamawiającego powierzchni wewnętrznej polimeryzowanej.

(7) Nie można uznać, że każda warstwa wewnętrzna ułatwiająca zakładanie rękawicy jest automatycznie powierzchnią polimeryzowaną. Zamawiający nie wymagał bowiem ogólnie „warstwy ułatwiającej zakładanie”, lecz konkretnie powierzchni wewnętrznej polimeryzowanej. CPC, czyli chlorek cetylopirydyniowy, jest czwartorzędową solą amoniową i surfaktantem. Nie jest polimerem. Darvan L jest surfaktantem opartym na solach amonowych fosforanów alkilowych, a nie polimerem. Silikon również nie potwierdza wykonania powierzchni wewnętrznej w technologii wymaganej przez Zamawiającego. W konsekwencji karta katalogowa złożona przez ZARYS potwierdza zastosowanie rozwiązania odmiennego od wymaganego. Co istotne, w dokumencie tym nie potwierdzono parametru „powierzchnia wewnętrzna polimeryzowana”. Zamiast tego opisano chlorowanie, wewnętrzną warstwę nitrylową oraz pokrycie CPC, Darvan L i silikonem. Brak jednoznacznego potwierdzenia wymaganego parametru nie może być interpretowany na korzyść wykonawcy. To wykonawca miał obowiązek wykazać zgodność oferowanego produktu z wymaganiami SWZ za pomocą przedmiotowych środków dowodowych. Tymczasem w przypadku produktu Protexis Latex with Neu-Thera karta katalogowa nie potwierdza spełnienia wymagania dotyczącego powierzchni wewnętrznej polimeryzowanej, lecz wskazuje na rozwiązanie odmienne technologicznie.

(8) W konsekwencji oferta ZARYS powinna zostać odrzucona na podstawie przepisu art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp, bowiem oferta ta jest niezgodna z literalnym brzmieniem SWZ. Jak wynika z wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z 1 kwietnia 2026 r., KIO 450/26: *Literalne brzmienie SWZ, czy innych dokumentów postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, jest kluczowym elementem zapewnienia równego traktowania wykonawców w zamówieniach publicznych. Zasada ta oznacza, że postanowienia SWZ muszą być interpretowane zawsze dosłownie, a Zamawiający nie może interpretować ich rozszerzająco po terminie składania ofert, tj. opierać się na niewyrażonych w ich treści intencjach.*

(9) Tym samym zarzut z pkt. I.1 *petitum* odwołania jest uzasadniony i konieczny.

III. Uzasadnienie zarzutu z pkt. I.2 *petitum* odwołania

(1) W następstwie zaniechania odrzucenia oferty ZARYS Zamawiający dokonał nieprawidłowego ustalenia oferty najkorzystniejszej w części 5 zamówienia.

(2) Nie sposób twierdzić, że oferta ZARYS jest najkorzystniejsza tylko dlatego, że zawiera najniższą cenę, skoro – jak wynika z uzasadnienia pierwszego z zarzutów – wycenione zostało *de facto* świadczenie, które nie odpowiada wymaganiom Zamawiającego.

(3) W konsekwencji zarzut z pkt. I.2 *petitum* odwołania zasługuje na uwzględnienie.

Reasumując, Odwołujący wnosi jak w *petitum*.

Stanowisko Przystępującego po stronie Zamawiającego – pismo z dnia 29 maja 2026r.

Zgłoszenie przystąpienia do postępowania toczącego się w wyniku odwołania

Działając w imieniu spółki Zarys International sp. z o.o. z siedzibą w Zabrze (zwanej dalej Przystępującym) na podstawie art. 525 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz.U. 2023 poz. 1605 ze zm.) [dalej: „ustawa PZP”] niniejszym:

1) zgłaszam przystąpienie po stronie Zamawiającego do postępowania toczącego się w wyniku wniesienia przez A. Sp. z o.o. [dalej: „Odwołujący”] odwołania,

2) wnoszę o oddalenie w całości odwołania wniesionego przez Odwołującego.

Przystępujący posiada interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść Zamawiającego. Zamawiający dokonał wyboru oferty Przystępującego jako najkorzystniejszej w przedmiotowym postępowaniu działając w sposób zgodny z przepisami ustawy PZP i przygotowaną przez siebie dokumentacją przetargową. Rozstrzygnięcie odwołania zgodnie z żądaniami zawartymi w odwołaniu może spowodować utratę możliwości realizacji zamówienia przez Przystępującego. Przystępujący posiada więc interes w odrzuceniu odwołania.

Informację o wniesieniu odwołania oraz kopię odwołania Przystępujący otrzymał w dniu 28 maja 2026 r., stąd też ustawowy termin na zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego został zachowany.

Zamawiający przeprowadził postępowanie o udzielenie zamówienia prowadzonego w trybie podstawowym bez negocjacji pn.: Dostawa rękawic diagnostycznych i chirurgicznych, numer postępowania: WSP-DZP-2100-13/2026.

Przedmiot postępowania został podzielony na części, a w zakres pakietu nr 5 (którego dotyczy odwołanie) w dniu 21 maja 2026 r., Zamawiający poinformował o rozstrzygnięciu Zamówienia, a w tym również o wyborze oferty Przystępującego, jako najkorzystniejszej.

Złożone odwołanie dotyczy oferty Przystępującego w części 5, poz. 4 zamówienia, w której zaoferowano rękawice chirurgiczne lateksowe bezpudrowe Protexis Latex with Neu- Thera, Cardinal Health. Odwołujący formułuje dwa zarzuty: (1) rzekomej niezgodności materiałowej produktu z wymogiem „rękawicy lateksowej” oraz (2) braku spełnienia wymogu „powierzchni wewnętrznej polimeryzowanej”. Oba zarzuty są bezzasadne w świetle PZP powinny zostać oddalone

1. Zarzut pierwszy — rzekoma niezgodność materiałowa

Odwołujący twierdzi, że produkt Protexis Latex with Neu-Thera nie stanowi rękawicy lateksowej, skoro producent opisuje go jako wyrób o trójwarstwowej konstrukcji łączącej lateks i nityl. Taka teza pomija zarówno sposób rozumienia pojęć technicznych w obrocie wyrobami medycznymi, jak i faktyczną budowę produktu.

a) Charakter produktu w świetle norm i praktyki rynkowej

Protexis Latex with Neu-Thera jest wprowadzany do obrotu jako sterylne bezpudrowe rękawice chirurgiczne z lateksu (surgical latex gloves), co znajduje odzwierciedlenie już w nazwie handlowej - wyraźne oznaczenie „Latex”. Z karty katalogowej wynika, że zasadniczym materiałem rękawicy jest lateks kauczuku naturalnego, do którego dodano powłokę nitylową w konstrukcji trójwarstwowej. Produkt spełnia normy właściwe dla rękawic lateksowych, w tym EN 455-1-4, EN ISO 374-1 (typ B), EN 556, ISO 11137-1 oraz ISO 13485, wymagane przez Zamawiającego dla rękawic chirurgicznych deklarowanych jako wyrób medyczny klasy IIa oraz środek ochrony indywidualnej kategorii III.

W świetle powyższego, zaoferowana przez Przystępującego rękawica, której podstawowy materiał stanowi lateks kauczuku naturalnego, klasyfikowana i certyfikowana jako „latex surgical glove”, odpowiada wymaganiu SWZ „rękawice chirurgiczne, lateksowe”;

b) Funkcja trójwarstwowej konstrukcji

Odwołujący sprowadza istotę sporu do samego faktu, że zaoferowany produkt ma konstrukcję trójwarstwową, łączącą lateks i nityl i na tej podstawie kwestionuje jego zgodność z wymaganiem „rękawic chirurgicznych, lateksowych.” Taka perspektywa upraszcza zagadnienie w sposób nieuprawniony - zarówno z technicznego, jak i prawnego punktu widzenia.

Po pierwsze, z karty katalogowej wyrobu jednoznacznie wynika, że:

- warstwa zewnętrzna rękawicy wykonana jest z lateksu kauczuku naturalnego,

- warstwa środkowa stanowi mieszaninę lateksu i nitrilu,
- warstwa wewnętrzna jest warstwą nitylową, przeznaczoną do kontaktu ze skórą użytkownika.

Oznacza to, że w środowisku operacyjnym - czyli tam, gdzie rękawica pełni swoją funkcję bariery między dłońmi operatora a polem operacyjnym i materiałem biologicznym - pracuje materiał lateksowy. To on determinuje charakter wyrobu jako rękawicy lateksowej, czego wyrazem jest sam sposób oznaczenia produktu przez producenta („Protexis Latex with Neu- Thera”). Warstwy wewnętrzne mają charakter wtórny - ich celem jest poprawa komfortu i bezpieczeństwa użytkownika, a nie zmiana rodzaju wyrobu.

Po drugie, wnętrze rękawicy zostało zaprojektowane jako warstwa funkcjonalna, pełniąca konkretne, obiektywnie korzystne role:

1. Ograniczenie ekspozycji na proteiny lateksowe:

Cienka warstwa nitrilu od strony skóry fizycznie oddziela ją od naturalnego lateksu kauczukowego. W praktyce klinicznej przekłada się to na istotne zmniejszenie kontaktu z proteinami alergennymi (Hev b) i redukcję ryzyka reakcji kontaktowych. Z punktu widzenia Zamawiającego, który wymaga rękawic o „niskim poziomie protein lateksowych, jest to rozwiązanie wzmacniające ochronę personelu i pacjentów, a nie ją osłabiające.

2. Zwiększenie odporności chemicznej

Nitril jest tworzywem lepiej odpornym na działanie szeregu środków dezynfekcyjnych i substancji chemicznych niż sam lateks. Wewnętrzna warstwa nitylowa wzmacnia więc barierę chemiczną rękawicy, co ma szczególne znaczenie w warunkach sali operacyjnej, gdzie rękawice są narażone zarówno na kontakt z płynami ustrojowymi, jak i preparatami dezynfekcyjnymi.

3. Optymalizacja powierzchni wewnętrznej (chlorowanie + powłoka pielęgnacyjna)

Na warstwę nitylową nałożone jest chlorowanie oraz warstwa pielęgnacyjno-nawilżająca Neu-Thera, w połączeniu z CPC, Darvan L i silikonem. Taka kombinacja:

- poprawia poślizg i łatwość zakładania (efekt zbliżony lub lepszy niż klasyczna polimeryzacja wewnętrzna),
- zapewnia dodatkowe działanie przeciwdrobnoustrojowe (CPC),
- podnosi komfort długotrwałego użytkowania (Neu-Thera).

W rezultacie otrzymujemy rękawicę, która pod względem funkcjonalnym i bezpieczeństwa przewyższa standardową rękawicę „czysto lateksową” z prostą powłoką polimerową od wewnątrz. Zastosowanie nowocześniejszej technologii nie zmienia rodzaju wyrobu, ale podnosi jego jakość użytkową.

c) Brak zastrzeżenia konstrukcji „wyłącznie lateksowej”

Opis przedmiotu zamówienia w poz. 4 części 5 posługuje się określeniem „rękawice chirurgiczne, lateksowe”, ale nie zawiera zastrzeżenia, że konstrukcja rękawicy ma polegać na jednorodnej, wyłącznie lateksowej warstwie na całej grubości materiału. Zamawiający nie używa sformułowań typu „100% lateks”, „bez warstw z innych materiałów” ani „bez powłok z materiałów syntetycznych”. Podkreślić należy, że nie jest dopuszczalne „dopisywanie” do SWZ dodatkowych, bardziej rygorystycznych warunków, które nie zostały w niej wyrażone, ani modyfikowanie ich znaczenia po terminie składania ofert w celu wyeliminowania konkretnego wykonawcy. Próba przekształcenia wymogu „rękawica lateksowa” w „rękawica jednorodnie i wyłącznie lateksowa, bez jakichkolwiek warstw innych materiałów” jest właśnie takim niedopuszczalnym zastrzeżeniem interpretacji SWZ ex post.

d) Przebieg wyjaśnień SWZ potwierdza funkcjonalne — nie rygorystycznie jednorodne — rozumienie wymogu materiałowego:

W toku postępowania Zamawiający dopuszczał kolejno produkty o złożonej lub hybrydowej strukturze materiałowej: rękawice neoprenowo-poliizoprenowe (poz. 2, odpowiedzi nr 20 i 21), rękawice lateksowe z wielowarstwową powłoką polimeryczną z poliakrylanem i surfaktantem (poz. 3, odpowiedź nr 22) oraz rękawice syntetyczne z poliizoprenu z analogiczną powłoką (poz. 4, odpowiedź nr 23). Podejście Zamawiającego było jednoznacznie funkcjonalne — liczyły się właściwości użytkowe i bezpieczeństwo produktu, nie zaś jednorodna kompozycja materiałowa.

Zarzut niezgodności oferowanego wyrobu z wymaganiem „rękawicy lateksowej” nie wykazuje, by produkt nie spełniał któregośkolwiek z mierzalnych, opisanych parametrów (materiał, grubość, długość, siła zrywu, AQL, poziom protein lateksowych, klasyfikacja jako wyrób medyczny i ŚOI). Opiera się wyłącznie na formalistycznym zakwestionowaniu wielowarstwowej budowy materiałowej, choć SWZ takiego zakazu nie przewiduje.

W świetle art. 226 ust. 1 pkt 5 PZP oraz orzecznictwa podkreślającego, że przesłanki odrzucenia oferty mają charakter zamknięty i nie mogą być interpretowane rozszerzająco, brak jest podstaw do odrzucenia oferty Przystępującego z powodu zastosowania konstrukcji lateksowo-nitrylowej.

2. Zarzut drugi — rzekomy brak powierzchni wewnętrznej polimeryzowanej

Odwołujący twierdzi, że karta katalogowa produktu Protexis Latex with Neu-Thera nie potwierdza spełnienia wymogu „powierzchni wewnętrznej polimeryzowanej” i że zastosowane w wyrobie rozwiązanie (warstwa nitrylowa, chlorowanie, CPC, Darvan L, silikon, warstwa Neu-Thera) nie może być uznane za polimeryzację. Zarzut ten abstrahuje jednak od:

- sposobu, w jaki Zamawiający sam ukształtował treść SWZ poprzez odpowiedzi na pytania,
- faktu, że chlorowanie zostało jednoznacznie dopuszczone jako alternatywna technologia wykończenia wewnętrznego,
- funkcjonalnego charakteru wymogu, który dotyczy efektu użytkowego, a nie wyłącznie nazwy procesu chemicznego.

a) Odpowiedź Zamawiającego jako element treści warunków zamówienia

W świetle PZP i orzecznictwa KIO, wyjaśnienia Zamawiającego w trybie art. 135-137 PZP stanowią integralną część dokumentów zamówienia - kształtują treść SWZ w sposób wiążący dla wszystkich wykonawców i samego Zamawiającego.

W odpowiedziach na pytania (w tym dotyczących pakietu 5 poz. 4) Zamawiający wyraźnie dopuścił inne techniki wykończenia powierzchni wewnętrznej, w szczególności technologie oparte na powłokach i środkach ułatwiających zakładanie, w tym chlorowanie. W konsekwencji wymóg „powierzchni wewnętrznej polimeryzowanej” należy odczytywać nie jako jedyny dopuszczalny proces chemiczny, lecz jako funkcjonalny wymóg zapewnienia:

- odpowiedniego poślizgu i łatwości zakładania,
- stabilności i jednorodności powierzchni wewnętrznej,
- bezpieczeństwa biologicznego (m.in. obniżenie ekspozycji na białka lateksowe).

Wyjaśnienia Zamawiającego - których Odwołujący nie zaskarżył w ustawowym terminie - rozszerzyły zatem dopuszczalne sposoby osiągnięcia tego efektu poza klasyczną polimeryzację.

b) Oferowany produkt realizuje funkcje wymaganą w SWZ przy użyciu chlorowania i powłok wewnętrznych

Zgodnie z kartą katalogową, wykończenie wewnętrzne Protexis Latex with Neu-Thera obejmuje:

- warstwę nitrylową od strony skóry,
- chlorowanie tej warstwy,
- pokrycie CPC o działaniu przeciwdrobnoustrojowym,
- zastosowanie Darvan L i silikonu,
- dodatkową warstwę pielęgnacyjno-nawilżającą Neu-Thera.

Taka konfiguracja zapewnia łatwe zakładanie i zdejmowanie rękawicy (co jest podstawowym efektem, dla którego stosuje się klasyczną polimeryzację od wewnątrz), podnosi bezpieczeństwo biologiczne poprzez działanie przeciwdrobnoustrojowe CPC oraz ograniczenie kontaktu skóry z białkami lateksowymi dzięki warstwie nitrylowej, oraz poprawia komfort długotrwałego użytkowania dzięki warstwie Neu-Thera.

Innymi słowy, oferowany produkt spełnia funkcję, której ma służyć wymóg „powierzchni wewnętrznej polimeryzowanej”, wykorzystując zaawansowaną kombinację technologii (chlorowanie + warstwy powłok). Zamawiający - dopuszczając chlorowanie oraz rozwiązania oparte na powłokach polimerowych i surfaktantach dla innych pozycji - sam przyjął funkcjonalne podejście do tego wymagania.

c) Brak odwołania od wyjaśnień - akceptacja zmodyfikowanej treści SWZ

Wyjaśnienia Zamawiającego dotyczące dopuszczalnych technologii wykończenia, w tym chlorowania, zostały opublikowane i ogłoszone wszystkim wykonawcom. Odwołujący - jako profesjonalny uczestnik rynku wyrobów medycznych - znał ich treść i mógł je zaskarżyć w trybie środków ochrony prawnej, jeżeli uważał je za niezgodne z ustawą lub naruszające jego interes. Nie uczynił tego. Zgodnie z utrwaloną linią orzecniczą, zaniechanie zaskarżenia wyjaśnień SWZ oznacza, że wykonawca przyjmuje je do wiadomości i nie może następnie - w innym stadium postępowania - domagać się ich ignorowania lub interpretowania tak, jakby nigdy nie zostały udzielone. Odwołujący, nie kwestionując dopuszczenia chlorowania na etapie kształtowania dokumentacji, nie może obecnie skutecznie twierdzić,

że tylko klasyczna polimeryzacja spełnia wymogi SWZ.

d)Bezprzedmiotowość dyskusji o tym, czy CPC, Darvan L i silikon są „polimerami”

Odwołujący podnosi, że CPC, Darvan L i silikon „nie są polimerami” i na tej podstawie wywodzi, że wymóg polimeryzacji nie został spełniony. Niezależnie od tego, jak oceniać ten pogląd w czysto chemicznym ujęciu, argument ten jest w realiach sprawy nieistotny:

- po pierwsze, SWZ nie zawiera definicji „polimeryzacji” ani katalogu substancji, które mają ją dokumentować - Zamawiający nigdzie nie uzależnił spełnienia wymogu od obecności konkretnego typu polimeru o określonej nazwie;
- po drugie, w związku z dopuszczeniem chlorowania i rozwiązań hybrydowych, kluczowy jest efekt funkcjonalny (poślizg, stabilność, bezpieczeństwo), a nie chemiczne zakwalifikowanie każdego składnika powłoki;
- po trzecie, oferowany produkt spełnia wymagane normy (EN 455, EN ISO 374-1 itd.) oraz parametry użytkowe wskazane w SWZ, co potwierdza, że przyjęta technologia wykończenia osiąga oczekiwany przez Zamawiającego efekt.

Z punktu widzenia art. 226 ust. 1 pkt 5 PZP istotne jest, czy przedmiot oferty w sposób obiektywny odpowiada wymaganiom opisanym w SWZ, a nie czy nazewnictwo producenta obejmuje określony termin chemiczny. KIO wielokrotnie podkreślała, że odrzucenie oferty jest środkiem o charakterze wyjątkowym, który nie może opierać się na nadmiernym formalizmie, jeśli zamawiający ma możliwość stwierdzenia, że wymagania funkcjonalne zostały spełnione.

Konkludując, skoro Zamawiający dopuścił chlorowanie i rozwiązania hybrydowe jako równoważne sposoby wykończenia wewnętrznego, Odwołujący nie zaskarżył tych wyjaśnień, zaś oferowany produkt w sposób niewątpliwy realizuje funkcję wymaganą przez SWZ (łatwość zakładania, bezpieczeństwo, niskie ryzyko alergizacji), to brak jest podstaw, by uznać, że treść oferty Przystępującego jest niezgodna z warunkami zamówienia w zakresie powierzchni wewnętrznej. Zarzut drugi, podobnie jak pierwszy, stanowi próbę wprowadzenia bardziej rygorystycznej interpretacji SWZ ex post i jako taki powinien zostać oddalony. Skoro oferta Przystępującego nie jest niezgodna z warunkami zamówienia, nie zachodzi przesłanka z art. 226 ust. 1 pkt 5 PZP. Nie można zatem przyjąć, że wybór tej oferty narusza art. 239 ust. 1 i 2 PZP. Zarzut Odwołującego zmierza w istocie do dokonania wtórnej modyfikacji warunków zamówienia, sprzecznej z zasadą równego traktowania wykonawców, uczciwej konkurencji i przejrzystości postępowania, i jako taki nie może zostać uwzględniony.

W takim stanie rzeczy Przystępujący wnosi jak w petitum niniejszego pisma.

Odpowiedź zamawiającego pismo z dnia 3 czerwca 2026r.

Działając w imieniu Zamawiającego, Wielospecjalistycznego Szpitala Powiatowego Spółki Akcyjnej w Tarnowskich Górach, w związku z treścią pisma z dnia 1 czerwca 2026 r., stanowiącego zawiadomienie o wniesieniu odwołania w prowadzonym przez Zamawiającego postępowaniu, którego przedmiotem jest Dostawa rękawic diagnostycznych i chirurgicznych - nr WSP-DZP-2100-13/2026 - zgodnie z punktem II. ww. pisma przekazuję komplet dokumentacji ww. postępowania, składając również odpowiedź na odwołanie złożone przez ANMAR Sp. z o.o.

i wnosząc o:

- 1)nieuwzględnienie odwołania,
- 2)zasądzenie od Odwołującego na rzecz Zamawiającego kosztów postępowania, w tym ewentualnych kosztów wynagrodzenia pełnomocnika, o ile Zamawiający będzie przez pełnomocnika reprezentowany,
- 3)rozpoznanie odwołania na posiedzeniu w trybie zdalnym/hybrydowym oraz przesłanie Zamawiającemu linka do zdalnego udziału ww. posiedzeniu.

Ponadto wnoszę o:

- 4)dopuszczenie oraz przeprowadzenie dowodu z dokumentów dołączonych do

odpowiedzi na odwołanie, tj.:

a)SWZ przedmiotowego postępowania (w zakresie poz. 4 części 5 Zamówienia)

b)odpowiedzi na pytania Wykonawców dot. treści SWZ oba powyższe na okoliczność ustalenia, że:

-Zamawiający nie wymagał, aby oferowany produkt składał się w 100% z lateksu, określając jedynie maksymalny poziom protein lateksowych przed starzeniem, który to poziom został przez zaoferowany produkt spełniony,

-opis przedmiotu zamówienia wynikał z oczekiwanych przez Zamawiającego cech funkcjonalnych rękawic chirurgicznych, wobec czego, w odpowiedzi na pytania Wykonawców, dopuścił produkty cechujące się odmiennym

rozwiązaniem technologicznym, alternatywnym wobec wewnętrznej powierzchni polimeryzowanej, tj. inne techniki wykończenia powierzchni wewnętrznej, w szczególności technologie oparte na powłokach i środkach ułatwiających zakładanie, w tym chlorowanie;

c)Karty katalogowej produktu Protexis Latex with Neu-Thera, Cardinal Health, nr katalogowy 2d73TPXX, zaoferowanego przez Wykonawcę ZARYS International Sp. z o.o. z siedzibą w Zabrze, na okoliczność ustalenia, iż produkt ten jest zgodny z wymogami Zamawiającego opisanymi w SWZ.

Uzasadnienie odpowiedzi na odwołanie

W dniu 26 maja 2026 r. Zamawiającemu doręczono odwołanie wniesione przez A. Sp. z o.o. z siedzibą w Tychach, dotyczące rzekomego naruszenia przez Zamawiającego w toku prowadzonego postępowania art. 226 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 16 pkt 1 i 2 PZP, a także art. 239 ust. 1 i 2 PZP, poprzez zaniechanie odrzucenia oferty ZARYS International Sp. z o.o. w zakresie części 5 zamówienia, a następnie dokonanie wyboru ww. Wykonawcy.

Zamawiający w całości kwestionuje oba zarzuty zawarte w odwołaniu, oświadczając, iż jego działanie nie naruszało przepisów prawa, oferta ZARYS International Sp. z o.o. była zgodna z opisem przedmiotu zamówienia, a tym samym nie podlegała odrzuceniu i mogła zostać oceniona jako najbardziej korzystna.

Odwolujący podnosi, że zaoferowane w zakresie poz. 4 części piątej przedmiotu zamówienia rękawice chirurgiczne Protexis Latex with Neu-Thera, Cardinal Health, nr katalogowy 2d73TPXX są niezgodne z opisem przedmiotu zamówienia, z uwagi na fakt, że:

1)zaoferowane rękawice nie są lateksowe, gdyż składają się lateksu oraz nitylu,

2)zaoferowane rękawice nie posiadają powierzchni wewnętrznej polimeryzowanej, cechując się rozwiązaniem, odmiennym technologicznie.

Odnosząc się do powyższych zarzutów wskazać należy, że zgodnie z wymogami Zamawiającego, przedmiotem zamówienia w poz. 4 części 5 zamówienia były:

„Rękawice chirurgiczne, lateksowe, bezpudrowe, powierzchnia wewnętrzna polimeryzowana, z wewnętrzną warstwą nawilżającą; powierzchnia zewnętrzna gładka, możliwość zastosowania jako rękawica spodnia, kształt anatomiczny z prostymi palcami, o typowej grubości na palcu: 0,23-0,25 ±0,02mm, dłoni:0,2- 0,21 ±0,02mm, mankiecie 0,19 ±0,02mm, typowa długość min.280mm, mediana siły zrywu przed starzeniem min.19N - potwierdzone raportem z badań z jednostki niezależnej wg EN 455-2, AQL 0,65, niski poziom protein lateksowych przed starzeniem - max. 30 pg/g - wg EN 455-3, będące wyrobem medycznym kl. II a i środkiem ochrony indywidualnej kat. III, zgodne z EN 455 1-4, EN ISO 374-1(typ B), EN 556, ISO 11137-1, ISO 13485, sterylizowane radiacyjnie, przebadane na min.15 substancji chemicznych wg EN ISO 374/EN 16523 potwierdzone wynikami badań, 50 par, wyposażony w 2 otwory do pobierania, 1 otwór dodatkowy do zwrotu nieużytych rękawic, rozm. 5,5-9,0.”

Z powyższego wynika jednoznacznie, że Zamawiający nie wymagał, aby przedmiotem zamówienia były rękawice, składające się w 100% z lateksu. Warto zauważyć, że żadna norma, w tym normy opisane w opisie przedmiotu zamówienia, nie zawierają definicji „rękawicy lateksowej”, np. poprzez wskazanie, iż określony produkt musi zawierać określoną ilość lateksu, aby zaliczać się do ww. kategorii.

ZARYS zaoferował produkt, który zarówno w swojej nazwie, jak i opisie zawartym w karcie katalogowej („Sterylne bezpudrowe lateksowe rękawice chirurgiczne z powłoką nitylową i warstwą pielęgnacyjno-nawilżającą) odpowiadał wymogom zawartym w SWZ. Co więcej, w opisie przedmiotu zamówienia oraz odpowiedzi na pytania Oferentów odwołano się do określonego poziomu protein lateksowych, który również został przez zaoferowany produkt spełniony.

Z karty katalogowej ww. rękawic wynika, że zasadniczym materiałem użytym do jej produkcji jest lateks kauczuku naturalnego, do którego dodano powłokę nitylową w konstrukcji trójwarstwowej. Produkt spełnia również normy właściwe dla rękawic lateksowych, tj. wymaganych przez Zamawiającego norm EN 455-1-4, EN ISO 374-1 (typ B), EN 556, ISO 11137-1 oraz ISO 13485. Zgodność z normami jest kryterium obiektywnym, niepozostawiającym jakiegokolwiek pola do interpretacji na korzyść bądź niekorzyść któregoś z Oferentów.

Twierdzenia Odwołującego, iż wyłącznie rękawice składające się w 100% z lateksu, mogą nosić - w odniesieniu do zapisów SWZ - miano rękawic lateksowych, nie znajduje odzwierciedlenia zarówno w samym SWZ, jak i obowiązujących powszechnie normach.

W odniesieniu do drugiego aspektu rzekomej niezgodności oferowanego produktu z wymogami Zamawiającego, wskazać należy, że Zamawiający rzeczywiście wymagał początkowo, aby produkt cechował się wewnętrzną powierzchnią polimeryzowaną. Rzecz w tym, że w odpowiedzi na pytanie Wykonawcy do treści SWZ (co Odwołujący

zupełnie pomija), Zamawiający - kierując się względami funkcjonalnymi, tj. łatwością zakładania rękawic, bezpieczeństwem, niskim poziomem alergizacji - jednoznacznie dopuścił możliwość zaoferowania produktu, który wykorzystuje odmienną technologię, tj. np. chlorowanie oraz rozwiązania oparte na powłokach polimerowych i surfaktantach. Pozytywna odpowiedź na pytanie Oferenta skutkowało, rzecz jasna, modyfikacją treści SWZ. Zmiana ta nie została przez Odwołującego zaskarżona, a zaoferowany przez ZARYS produkt - cechujący się powierzchnią chlorowaną, wewnętrzną warstwą nitylową, pokryciem CPC o działaniu przeciwdrobnoustrojowym, Darvan L i silikonem, a dodatkowo warstwą pielęgnacyjno- nawilżającą Neu-Thera - spełniał wymogi Zamawiającego, co skutkowało koniecznością uznania, iż oferta ww. Wykonawcy, jako niepodlegająca odrzuceniu, powinna zostać oceniona.

Mając na uwadze opisane wyżej okoliczności, Zamawiający stwierdza, że:

- 1) Oferta ZARYS była zgodna z warunkami zamówienia, a tym samym nie podlegała odrzuceniu,
- 2) Postępowanie zostało przeprowadzone z zachowaniem zasady uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców oraz przejrzystości,
- 3) W sposób prawidłowy dokonano wyboru oferty najkorzystniejszej.

Tym samym zarówno zarzut dotyczący naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 16 pkt 1 i 2 PZP, jak i zarzut dotyczący naruszenia art. 239 ust. 1 i 2 PZP są w całości niezasadne, co powinno skutkować oddaleniem odwołania.

Dodatkowo zauważyć należy, że postępowanie, którego dotyczy odwołanie, było postępowaniem krajowym, co oznacza, że wbrew informacji zamieszczonej przez Odwołującego na 1. stronie odwołania, postępowanie to nie zostało ogłoszone w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej, lecz w Biuletynie Zamówień Publicznych, co potwierdza treść załączonej dokumentacji.

Jedynie z ostrożności Zamawiający wskazuje, że w przypadku dokonania przez Izbę unieważnienia czynności wyboru oferty ZARYS oraz dokonania ponownego badania i oceny ofert, mając na uwadze ceny zaoferowane przez drugiego z Oferentów, tj. właśnie Odwołującego, całe postępowanie może podlegać unieważnieniu z uwagi na przekroczenie sumy, którą Zamawiający przewidział na realizację przedmiotu zamówienia.

W załączeniu:

- kompletna dokumentacja prowadzonego postępowania.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła

Izba ustaliła

We wstępnej części uzasadnienia wyroku przedstawione zostało odwołanie wraz z zarzutami jak i argumentacją na poparcie żądań odwołania z przywołaniem okoliczności faktycznych i prawnych, przeciw czynnościom zamawiającego, który dokonał jako zgodnej z warunkami zamówienia wyboru najkorzystniejszej oferty przystępującego po stronie zamawiającego. Także przedstawiono argumentację wykonawcy wybranego/przystępującego po stronie zamawiającego, który popiera czynność zamawiającego i jego ocenę co do zgodności jego oferty z warunkami zamówienia. Również przywołano odpowiedź na odwołanie, w której zamawiający żąda utrzymania w mocy jego wyboru co do najkorzystniejszej oferty z argumentacją, że gdy nie utrzyma się rozstrzygnięcie przetargu postępowanie może podlegać unieważnieniu.

W związku z powyższym nie powtarzając argumentacji stron i uczestnika, którą przedstawiono powyżej w całości, Izba ogranicza się do przedstawienia zarzutów, żądań i oceny stanu faktycznego i prawnego sprawy, przywołując zasadniczą argumentację stron i uczestnika, która miała znaczenie dla rozstrzygnięcia sporu.

Zamawiający prowadzi postępowanie, którego przedmiotem jest „Dostawa rękawic diagnostycznych i chirurgicznych” dla szpitala - nr WSP-DZP-2100-13/2026.

W złożonym odwołaniu zarzucono zamawiającemu następujące naruszenie przepisów Pzp, w związku z podjętymi czynnościami oraz zaniechaniami:

1. zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy wybranego w zakresie części 5 zamówienia z uwagi na niezgodność treści tej oferty z warunkami zamówienia w odniesieniu do wyrobu z poz. 4, co narusza art. 226 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 16 pkt 1 i 2 Pzp, a w konsekwencji
2. czynność wyboru oferty wykonawcy wybranego w części 5 zamówienia, pomimo że oferta ta podlegała odrzuceniu, zatem nie mogła stanowić oferty najkorzystniejszej w rozumieniu Pzp, co narusza art. 239 ust. 1 i 2 Pzp.

W oparciu o przedstawione zarzuty odwołujący wnosi o uwzględnienie odwołania i:

1. nakazanie zamawiającemu w części 5 zamówienia:

1) unieważnienia czynności wyboru oferty,

2) dokonania ponownego badania i oceny ofert, w tym odrzucenia oferty wykonawcy wybranego jako niezgodnej z warunkami zamówienia oraz

2. zasądzenia od zamawiającego, na rzecz odwołującego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego na podstawie rachunku, który zostanie złożony do akt postępowania odwoławczego.

Do odwołania, w terminie ustawowo przewidzianym, załączono dowód uiszczenia wpisu w wysokości 7.500,00 zł (załącznik nr 3). Jednocześnie załączono dowód przekazania odwołania zamawiającemu (załącznik nr 4). W toku postępowania odwoławczego nie złożono wniosku o odrzucenie odwołania. Izba nie stwierdziła ustawowych przesłanek do odrzucenia odwołania. Do postępowania odwoławczego skutecznie przystąpił wykonawca wybrany po stronie zamawiającego. Strony nie zgłosiły opozycji co do przystąpienia w sprawie. Izba badając przesłanki ustawowe co do przystąpienia dopuściła do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego wykonawcę wybranego.

Izba stwierdza prawo odwołującego do wniesienia odwołania. Odwołujący jest wykonawcą, który złożył ofertę na część 5 zamówienia, sklasyfikowaną na drugiej pozycji. Zaskarżone działania i zaniechania zamawiającego pozbawiają odwołującego możliwości uzyskania zamówienia i osiągnięcia zysku z jego realizacji. Powyższe dowodzi istnienia po jego stronie interesu w uzyskaniu zamówienia i możliwej do poniesienia szkody z powodu braku możliwości realizacji zamówienia, a co w konsekwencji uprawnia do skorzystania ze środków ochrony prawnej.

Jak powyżej zaznaczono przedmiotem sporu jest postanowienie i jej interpretacja co do poz. 4 w części 5 zamówienia, gdzie przedmiotem zamówienia są:

„Rękawice chirurgiczne, lateksowe, bezpudrowe, powierzchnia wewnętrzna polimeryzowane, z wewnętrzną warstwą nawilżającą; powierzchnia zewnętrzna gładka, możliwość zastosowania jako rękawica spodnia, kształt anatomiczny z prostymi palcami, o typowej grubości na palcu: $0,23-0,25 \pm 0,02\text{mm}$, dłoni: $0,2-0,21 \pm 0,02\text{mm}$, mankietcie $0,19 \pm 0,02\text{mm}$, typowa długość min. 280mm, mediana siły zrywu przed starzeniem min. 19N - potwierdzone raportem z badań z jednostki niezależnej wg EN 455-2, AQL 0,65, niski poziom protein lateksowych przed starzeniem – max. $30 \mu\text{g/g}$ - wg EN 455-3, będące wyrobem medycznym kl. IIa i środkiem ochrony indywidualnej kat. III, zgodne z EN 455 1-4, EN ISO 374-1 (typ B), EN 556, ISO 11137-1, , ISO 13485, sterylizowane radiacyjnie, przebadane na min. 15 substancji chemicznych wg EN ISO 374/EN 16523 potwierdzone wynikami badań, 50 par, wyposażony w 2 otwory do pobierania, 1 otwór dodatkowy do zwrotu nieużytych rękawic, rozmiar 5,5-9,0”.

Wykonawca wybrany zaoferował produkt: Protexis Latex with Neu-Thera, Cardinal Health, nr katalogowy 2D73TPXX.

Zarzut odwołania sprowadzał się do niezgodności oferty z warunkami zamówienia w dwóch aspektach – zaoferowania rękawic, które nie są lateksowe oraz które nie posiadają powierzchni wewnętrznej polimeryzowanej.

Z karty katalogowej oferty wybranej wynika, że materiał produktu stanowi „lateks kauczuku naturalnego z powłoką nitylową”, przy czym jest to „trójwarstwowa konstrukcja rękawicy z powłoką nitylową”, która „łączy lateks i nityl”. Wykonawca wybrany wskazał, że „warstwa zewnętrzna to lateks; warstwa środkowa to mieszanka lateksu i nitylu, warstwa wewnętrzna to nityl”. Zarzut odwołania sprowadza się do twierdzenia, że produkt nie jest rękawicą lateksową, a jest wyrobem o konstrukcji łączącej lateks i nityl. Tymczasem Zamawiający w sposób jednoznaczny wymagał zaoferowania rękawic chirurgicznych lateksowych. Wymóg ten stanowił podstawowy parametr materiałowy produktu.

Z karty katalogowej wykonawcy wybranego wynika, że zaoferowany produkt posiada „trójwarstwową konstrukcję rękawicy z powłoką nitylową”, która „łączy lateks i nityl”, a także że produkt posiada:

1) warstwę zewnętrzną stanowi lateks,

2) warstwę środkową, która jest mieszanką lateksu i nitylu,

3) warstwę wewnętrzną, którą stanowi nityl.

Czyli zaoferowany produkt łączy lateks i nityl, ponieważ posiada warstwę środkową będącą mieszanką lateksu i nitylu oraz wewnętrzną warstwę nitylową. Tym samym produkt składa się z trzech warstw: na zewnątrz lateks, część środkowa lateks i nityl oraz wewnątrz nityl. Co do stanu faktycznego oferowanych rękawic chirurgicznych nie było sporu, a spór dotyczył interpretacji zapisów dokumentacji przetargowej i zgodności oferowanego produktu z jej postanowieniami.

Taka konstrukcja materiałowa oznacza, że zaoferowany wyrób jest produktem lateksowo-nitylowym, a nie

rękawicą lateksową zgodną z literalnym wymogiem Zamawiającego. Nie można utożsamiać rękawicy lateksowo-nitrylowej z rękawicą lateksową tylko dlatego, że zawiera lateks naturalny w jednej lub kilku warstwach. Zamawiający nie opisał przedmiotu zamówienia jako rękawicy „zawierającej lateks”, „lateksowo-nitrylowej” ani „lateksowej z warstwą nitrylową”. Wymagał rękawicy lateksowej.

Zamawiający nie rozszerzył wymagania materiałowego i nie dopuścił w pakiecie nr 5 poz. 4 produktów hybrydowych, lateksowo-nitrylowych. Uznanie oferty ZARYS w zakresie rzeczzonej pozycji jako zgodnej z SWZ stanowiłoby faktyczną zmianę warunków zamówienia po upływie terminu składania ofert, dokonaną wyłącznie na korzyść jednego wykonawcy, z naruszeniem zasady równego traktowania wykonawców, uczciwej konkurencji i przejrzystości postępowania o udzielenie zamówienia.

Drugi aspekt zarzutu co do składu materiałowego rękawic chirurgicznych to wymóg, aby rękawice posiadały powierzchnię wewnętrzną polimeryzowaną. Karta katalogowa złożona przez wykonawcę wybranego nie potwierdza, że zaoferowany produkt posiada wymaganą przez zamawiającego powierzchnię wewnętrzną polimeryzowaną. Wskazane rozwiązanie jest inne, ponieważ ma powierzchnię chlorowaną, wewnętrzną warstwę nitrylową, pokrycie CPC o działaniu przeciwdrobnoustrojowym, Darvan L i silikonem, a dodatkowo warstwę pielęgnacyjno-nawilżającą Neu-Thera,

Takie wykończenie wewnętrzne rękawicy („wewnętrzna warstwa nitrylowa”) jest inne niż opisane przez zamawiającego („powierzchnia wewnętrzna polimeryzowana”).

Powyższych ustaleń Izba dokonała na podstawie dowodów przedstawionych w odwołaniu (prezentowanych powyżej kart katalogowych rękawic oferowanych przez wykonawcę wybranego), którym wiarygodności i rzetelności nie zaprzeczył zamawiający i przystępujący.

Odwolujący w podsumowaniu argumentacji podnosił również, że wykonawca wybrany złożył najkorzystniejszą ofertę (cena), ponieważ złożył ofertę niezgodną z warunkami zamówienia.

Z kolei zarówno zamawiający jak i przystępujący po jego stronie/wykonawca wybrany przywoływali szereg argumentów mających świadczyć za prawidłowym wyborem najkorzystniejszej oferty to jest przystępującego po stronie zamawiającego, jako zgodnej z warunkami zamówienia, wnosząc o oddalenie odwołania w całości.

Przystępujący potwierdził, że w części 5 poz. 4 zamówienia, zaoferował rękawice chirurgiczne lateksowe bezpudrowe Protexis Latex with Neu - Thera, Cardinal Health ale zaznaczył, że obydwa zarzuty odwołania są bezzasadne i powinny zostać oddalone. Jego zasadnicza argumentacja sprowadzała się do tego, że użycie formuły rękawice lateksowe, nie oznacza, że w całości muszą być z lateksu (pierwsza warstwa - zewnętrzna i druga warstwa - środkowa), tym bardziej, że spełnione są normy z dokumentacji przetargowej, dla rękawic w poz. 4 części 5 oraz przywołując praktykę rynkową. W sytuacji gdy zasadniczym materiałem rękawicy jest lateks kauczuku naturalnego, do którego dodano powłokę nitrylową w konstrukcji trójwarstwowej, a zamawiający nie określił lateks – 100 procent.

Potwierdza również, że jego rękawica to:

1. warstwa zewnętrzna rękawicy wykonana jest z lateksu kauczuku naturalnego,
2. warstwa środkowa stanowi mieszankę lateksu i nitrylu,
3. warstwa wewnętrzna jest warstwą nitrylową, przeznaczoną do kontaktu ze skórą użytkownika.

Oznacza to, że w środowisku operacyjnym - czyli tam, gdzie rękawica pełni swoją funkcję bariery między dłońmi operatora a polem operacyjnym i materiałem biologicznym - pracuje materiał lateksowy. To on determinuje charakter wyrobu jako rękawicy lateksowej, czego wyrazem jest sam sposób oznaczenia produktu przez producenta („Protexis Latex with Neu- Thera”). Warstwy wewnętrzne mają charakter wtórny - ich celem jest poprawa komfortu i bezpieczeństwa użytkownika, a nie zmiana rodzaju wyrobu.

Po drugie, wnętrze rękawicy zostało zaprojektowane jako warstwa funkcjonalna, pełniąca konkretne, obiektywnie korzystne role: Ograniczenie ekspozycji na proteiny lateksowe: Cienka warstwa nitrylu od strony skóry fizycznie oddziela ją od naturalnego lateksu kauczukowego. Z punktu widzenia Zamawiającego, który wymaga rękawic o „niskim poziomie protein lateksowych, jest to rozwiązanie wzmacniające ochronę personelu i pacjentów, a nie ją osłabiające. Zwiększenie odporności chemicznej (Nitryl jest tworzywem lepiej odpornym na działanie szeregu środków dezynfekcyjnych i substancji chemicznych niż sam lateks. Wewnętrzna warstwa nitrylowa wzmacnia więc barierę chemiczną rękawicy, co ma szczególne znaczenie w warunkach sali operacyjnej. Optymalizacja powierzchni wewnętrznej (chlorowanie + powłoka pielęgnacyjna). Na warstwę nitrylową nałożone jest chlorowanie oraz warstwa pielęgnacyjno-nawilżająca Neu-Thera, w połączeniu z CPC, Darvan L i silikonem. (Szczegółowy opis zalet i lepszej jakości niż 100 % lateksu i

polimeryzacji we wstępnej części uzasadnienia wyroku). „W rezultacie otrzymujemy rękawicę, która pod względem funkcjonalnym i bezpieczeństwa przewyższa standardową rękawicę „czysto lateksową” z prostą powłoką polimerową od wewnątrz. Zastosowanie nowocześniejszej technologii nie zmienia rodzaju wyrobu, ale podnosi jego jakość użytkową”. Argumentacja wykonawcy wybranego sprowadza się do stwierdzenia, że zaoferował jakościowo lepszy produkt i na dodatek tańszy niż odwołujący.

Poza tym wykonawca wybrany wskazuje na brak zastrzeżenia zamawiającego „wyłącznie lateksowej” czy sformułowań typu „100% lateks”, „bez warstw z innych materiałów” ani „bez powłok z materiałów syntetycznych”.

Przystępujący również powołuje się na Przebieg wyjaśnień SWZ, które potwierdzają funkcjonalne — nie rygorystyczne — rozumienie wymogu materiałowego. Na tę okoliczność przywołuje sytuacje, w których Zamawiający dopuszczał kolejno produkty o złożonej lub hybrydowej strukturze materiałowej: rękawice neoprenowo-poliizoprenowe (poz. 2, odpowiedzi nr 20 i 21), rękawice lateksowe z wielowarstwową powłoką polimeryczną z poliakrylanem i surfaktantem (poz. 3, odpowiedź nr 22) oraz rękawice syntetyczne z poliizoprenu z analogiczną powłoką (poz. 4, odpowiedź nr 23). Podejście Zamawiającego było jednoznacznie funkcjonalne — liczyły się właściwości użytkowe i bezpieczeństwo produktu, nie zaś jednorodna kompozycja materiałowa.

Przystępujący podsumowując odpowiedź na zarzut nr 1 (rękawice lateksowe) stwierdza, że odwołujący „opiera się wyłącznie na formalistycznym zakwestionowaniu wielowarstwowej budowy materiałowej, choć SWZ takiego zakazu nie przewiduje”.

Co do zarzutu drugiego — brak powierzchni wewnętrznej polimeryzowanej. Odwołujący twierdzi, że karta katalogowa produktu Protexis Latex with Neu-Thera nie potwierdza spełnienia wymogu „powierzchni wewnętrznej polimeryzowanej” i że zastosowane w wyrobie rozwiązanie (warstwa nitylowa, chlorowanie, CPC, Darvan L, silikon, warstwa Neu-Thera) nie może być uznane za polimeryzację. Przystępujący powołuje się tutaj na odpowiedzi na pytania (w tym dotyczących pakietu 5 poz. 4) i stwierdza, że Zamawiający wyraźnie dopuścił inne techniki wykończenia powierzchni wewnętrznej, w szczególności technologie oparte na powłokach i środkach ułatwiających zakładanie, w tym chlorowanie. W konsekwencji wymóg „powierzchni wewnętrznej polimeryzowanej” należy odczytywać nie jako jedyny dopuszczalny proces chemiczny, lecz jako funkcjonalny wymóg zapewnienia. Reasumując wykonawca wybrany stwierdza „Zamawiający - dopuszczając chlorowanie oraz rozwiązania oparte na powłokach polimerowych i surfaktantach dla innych pozycji - sam przyjął funkcjonalne podejście do tego wymagania.”

Przystępujący również podnosi brak definicji polimeryzacji oraz w związku z dopuszczeniem chlorowania i rozwiązań hybrydowych, kluczowy jest efekt funkcjonalny (poślizg, stabilność, bezpieczeństwo), a nie chemiczne zakwalifikowanie każdego składnika powłoki oraz oferowany produkt spełnia wymagane normy (EN 455, EN ISO 374-1 itd.) oraz parametry użytkowe wskazane w SWZ, co potwierdza, że przyjęta technologia wykończenia osiąga oczekiwany przez Zamawiającego efekt. KIO wielokrotnie podkreślała, że odrzucenie oferty jest środkiem o charakterze wyjątkowym, który nie może opierać się na nadmiernym formalizmie, jeśli zamawiający ma możliwość stwierdzenia, że wymagania funkcjonalne zostały spełnione.

Przystępujący wielokrotnie powołuje się na wyjaśnienia zamawiającego, który dopuszcza rozwiązania hybrydowe jako równoważne sposoby wykończenia wewnętrznego i to odwołujący nie zaskarżył tych wyjaśnień, a skoro jego „oferowany produkt w sposób niewątpliwy realizuje funkcję wymaganą przez SWZ (łatwość zakładania, bezpieczeństwo, niskie ryzyko alergizacji), to brak jest podstaw, by uznać, że treść oferty Przystępującego jest niezgodna z warunkami zamówienia w zakresie powierzchni wewnętrznej.”

Zamawiający również odczytując swz stwierdza, że nie wymagał, aby oferowany produkt składał się w 100% z lateksu, określając jedynie maksymalny poziom protein lateksowych przed starzeniem, który to poziom został przez zaoferowany produkt spełniony, opis przedmiotu zamówienia wynikał z oczekiwanych przez Zamawiającego cech funkcjonalnych rękawic chirurgicznych, wobec czego, w odpowiedzi na pytania Wykonawców, dopuścił produkty cechujące się odmiennym rozwiązaniem technologicznym, alternatywnym wobec wewnętrznej powierzchni polimeryzowanej, tj. inne techniki wykończenia powierzchni wewnętrznej, w szczególności technologie oparte na powłokach i środkach ułatwiających zakładanie, w tym chlorowanie;

Zamawiający w całości kwestionuje oba zarzuty zawarte w odwołaniu, oświadczając, że jego działanie nie naruszało przepisów prawa.

Zamawiający cytuje opis co do rękawic lateksowych i stwierdza, że nie wymagał, aby przedmiotem zamówienia były rękawice, składające się w 100% z lateksu i żadna norma nie zawiera definicji „rękawicy lateksowej”, np. poprzez wskazanie, iż określony produkt musi zawierać określoną ilość lateksu, aby zaliczać się do ww. kategorii. Wykonawca wybrany zaoferował produkt, który zarówno w swojej nazwie, jak i opisie zawartym w karcie katalogowej („Sterylne

bezpudrowe lateksowe rękawice chirurgiczne z powłoką nitylową i warstwą pielęgnacyjno-nawilżającą) odpowiadał wymogom zawartym w SWZ. Twierdzenia Odwołującego, iż wyłącznie rękawice składające się w 100% z lateksu, mogą nosić - w odniesieniu do zapisów SWZ - miano rękawic lateksowych, nie znajduje odzwierciedlenia zarówno w samym SWZ, jak i obowiązujących powszechnie normach. Zamawiający też jak wykonawca wybrany, powołuje się na wyjaśnienia co do wewnętrznej powierzchni nitylowej rękawic wykonawcy wybranego, zamiast polimeryzowanej według warunków zamówienia i stwierdza, że dopuścił rozwiązanie równoważne, ale zamawiający nie konkretyzuje tych wyjaśnień w celach dowodowych i zarzuca odwołującemu, że nie odwołał się od wyjaśnień, a odwołujący na rozprawie zaprzecza, że zmiany przez wyjaśnienia zamawiającego dotyczyły przedmiotu sporu.

Izba zważyła

Spór między stronami sprowadzał się do zasadniczo dwóch kwestii, to jest czy zaoferowane rękawice chirurgiczne odpowiadają warunkowi: „Rękawice chirurgiczne, lateksowe, bezpudrowe, powierzchnia wewnętrzna polimeryzowane” to jest czy są z lateksu, a ich wewnętrzna strona jest polimeryzowana.

Z przedstawionej karty katalogowej przez wykonawcę wybranego wynika, że rękawica jest lateksowa, ale przechodząc do szczegółowego opisu jest rękawicą trójwarstwową to jest powierzchnia zewnętrzna to lateks, powierzchnia środkowa to lateks i nityl, a powierzchnia wewnętrzna to nityl.

Co do stanu faktycznego sprawy nie ma między stronami rozbieżności. Rozbieżności istnieją w ocenie czy brak wymogu lateks w 100 % uprawnia do oceny, że wykonawca wybrany miał prawo skutecznie złożyć ofertę gdzie trójwarstwową rękawicą w środkowej jej strukturze może posiadać warstwę nie lateks, tylko lateks i nityl. Drugim zagadnieniem do rozważenia była wewnętrzna warstwa rękawicy, która zawiera nityl, a nie jak w opisie zamawiającego powierzchnię polimeryzowaną. Zarówno zamawiający, jak i przystępujący po jego stronie ocenili, że po pierwsze skoro opis nie zawierał zastrzeżenia, że tylko lateks to jest 100% lateksu, to zawartość nitylu w składzie lateksu, nie stanowi naruszenia wymaganego opisu przez zamawiającego. Kolejną kwestią sporną jest warstwa wewnętrzna rękawicy, gdzie zamawiający wymagał powierzchni polimeryzowanej, a opis oferowanego produktu jednoznacznie wskazuje na nityl. Przy czym przy tym drugim wymogu to jest co do warstwy wewnętrznej zarówno zamawiający, jak i przystępujący po jego stronie wskazywali na udzielane wyjaśnienia na pytania wykonawców oraz na w ich ocenie zasadniczą kwestię przy ocenie zgodności sprowadzając ją do funkcjonalności. Odwołujący w toku postępowania odwoławczego przed Izbą podtrzymał swoje stanowisko z odwołania oraz zaprzeczył, że wyjaśnienia zamawiającego, na pytania oferentów zmieniły treść postanowień w spornej części to jest części 5 poz. 4 i nie dotyczyły przedmiotu sporu to jest, że rękawice mają być z lateksu a ich, wewnętrzna powierzchnia ma być z nitylu. Dla przedstawienia stanowiska Izby co do rozstrzygnięcia powyższego zagadnienia, należy w tym miejscu przywołać argumentację przystępującego: „Przystępujący również powołuje się na Przebieg wyjaśnień SWZ, które potwierdzają funkcjonalne — nie rygorystycznie jednorodne — rozumienie wymogu materiałowego. Na tę okoliczność przywołuje sytuacje, w których Zamawiający dopuszczał kolejno produkty o złożonej lub hybrydowej strukturze materiałowej: rękawice neoprenowo-poliizoprenowe (poz. 2, odpowiedzi nr 20 i 21), rękawice lateksowe z wielowarstwową powłoką polimeryczną z poliakrylanem i surfaktantem (poz. 3, odpowiedź nr 22) oraz rękawice syntetyczne z poliizoprenu z analogiczną powłoką (poz. 4, odpowiedź nr 23). Podejście Zamawiającego było jednoznacznie funkcjonalne — liczyły się właściwości użytkowe i bezpieczeństwo produktu, nie zaś jednorodna kompozycja materiałowa”.

Izba oceniając powyżej przedstawioną argumentację przystępującego po pierwsze stwierdza, że nie odnosi się ona do przedmiotu zaskarżenia, nie modyfikuje wymagań co do oferowanych w poz. 4 rękawic lateksowych, a po drugie czas dokonanych modyfikacji wymagań co do przedmiotu zamówienia upłynął przed datą składania ofert. Argumentacja przystępującego, że dokonane zmiany na wskutek pytań oferentów niejako „przechodzą” również na czas oceny ofert, ponieważ dokonane zmiany przez zamawiającego wskazują na funkcjonalność, a nie formalną zgodność z opisem przedmiotu zamówienia, jest w ocenie Izby nieuprawniona. Tym samym, jeżeli zamawiający dokonuje zmian w opisie przedmiotu zamówienia, kierując się jak wskazuje przystępujący nie na formalizm opisu, tylko funkcjonalność przedmiotu zamówienia to nie rozciąga się to na czas po złożeniu ofert. Wykonawcy są zobligowani do złożenia ofert zgodnych z opisem w tym opisie na wskutek pytań wykonawców, ale okres ten może obejmować czas przed upływem terminu składania ofert. Po upływie terminu składania ofert, nie można uznawać, że oferowany przedmiot odpowiada potrzebom zamawiającego, ponieważ spełnia oczekiwane funkcjonalności, mimo że nie odpowiada formalnym zapisom warunków zamówienia opisującym cechy przedmiotu zamówienia. Przystępujący krytykuje tzw. formalistyczne podejście do oceny zgodności oferty z opisem przedmiotu zamówienia, pomijając zasady równego traktowania wykonawców czy uczciwej konkurencji. Skoro jest opis przedmiotu zamówienia z określonymi parametrami technicznymi czy jakościowymi to obowiązuje on w równym zakresie wszystkich wykonawców, a nie tylko niektórych, a pozostali wystarczą, że zaoferują przedmiot nie odpowiadający opisowi, ale będący tak samo czy w zbliżony sposób funkcjonalnym jak opisany przedmiot

zamówienia. Natomiast naruszenie zasady uczciwej konkurencji wypełnia się w tym przypadku przez np. możliwość wygrania przetargu, w tym przypadku ceną, ponieważ nie trzeba oferować przedmiotu ściśle wypełniającego parametry opisu, ale zbliżonym, podobnym opisowi, a przede wszystkim spełniającym oczekiwaną co do funkcjonalności przedmiotu. W związku z powyższym pojawiający się po stronie przystępującego, jak i zamawiającego motyw funkcjonalności rękawic chirurgicznych w zamian formalistycznego przestrzegania spełnienia opisu przedmiotu, w ocenie Izby nie broni się, ponieważ narusza zasady opisane w art.16 pkt1) i pkt 2) Pzp.

Odnosząc się do argumentacji zamawiającego i przystępującego, że słowo rękawica lateksowa, nie oznacza wymogu tylko z lateksu, ponieważ nie musi to być lateks w 100%, ponieważ rękawica może zawierać inny składnik materiałowy w przypadku przystępującego może to być rękawica lateksowo - nitylowa, ponieważ zawiera też lateks. W ocenie Izby taka interpretacja postanowień opisu przedmiotu zamówienia jest nieskuteczna, w kontekście obowiązującego zapisu co do przedmiotu zamówienia „Rękawice chirurgiczne, lateksowe, bezpudrowe, powierzchnia wewnętrzna polimeryzowane, z wewnętrzną warstwą nawilżającą”.

Opis wymaga po pierwsze aby rękawica była z lateksu, a nie lateksu z nitylem, a po drugie wewnętrzna powierzchnia ma być polimeryzowana, a nie nitylowa. Reasumując odwołujący udowodnił, że wykonawca wybrany zaoferował rękawice chirurgiczne niezgodne z opisem przedmiotu zamówienia, a zamawiający był zobowiązany do odrzucenia oferty w rozumieniu art. 226 ust.1 pkt 5 Pzp jak sprzecznej w treścią swz / czyli jako niezgodnej z warunkami zamówienia.

W powyższym stanie rzeczy orzeczono jak w sentencji wyroku, stwierdzając naruszenie przez zamawiającego przepisów Pzp w związku z zaniechaniem odrzucenia oferty przystępującego po stronie zamawiającego (wykonawcy wybranego), co w ocenie Izby miało istotny wpływ na wynik postępowania, ze skutkiem określonym art.554 ust.1 pkt 1) w związku z art. 226 ust.1 pkt 5 Pzp.

O kosztach orzeczono stosownie do wyniku sprawy, z uwzględnieniem § 7 ust. 1 pkt 1), w myśl rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437), na podstawie art.557 i art.574 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. j.t. 2024 r. poz. 1320), kwotę 11.100,00 zł. (sł.: jedenaście tysięcy sto złotych zero groszy) na rzecz odwołującego A. sp. z o.o. ul. Strefowa 22, 43-100 Tychy, tytułem zwrotu kosztów postępowania odwoławczego według złożonego wniosku kosztowego wraz z fakturą vat.

Przewodniczący.....