

**Sygn. akt: KIO/UZP 129/10**

**WYROK  
z dnia 12 marca 2010 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:**

**Przewodniczący: Klaudia Szczytowska - Maziarz**

**Członkowie: Małgorzata Stręciwilk**

**Ryszard Tetzlaff**

**Protokolant: Patrycja Kaczmarska**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 9 marca 2010 r. w Warszawie odwołania wniesionego przez **Konsorcjum firm w składzie: Impel Cleaning Sp. z o.o. oraz Hospital Serwis Sp. z o.o. z siedzibą dla lidera Konsorcjum: 53-111 Wrocław, ul. Ślężna 118** od rozstrzygnięcia przez zamawiającego **SP ZOZ Szpital Wielospecjalistyczny w Jaworznie, 43-600 Jaworzno, ul. Chełmońskiego 28** protestu z dnia 28 grudnia 2010 r.

przy udziale **Żak System Sp. z o.o., 30-095 Kraków, ul. Złoty Róg 13**, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

**orzeka:**

- 1. oddala odwołanie,**
- 2. kosztami postępowania obciąża Konsorcjum firm w składzie: Impel Cleaning Sp. z o.o. oraz Hospital Serwis Sp. z o.o. z siedzibą dla lidera Konsorcjum: 53-111 Wrocław, ul. Ślężna 118**

i nakazuje:

- 1) zaliczyć na rzecz Urzędu Zamówień Publicznych koszty w wysokości **4 444 zł 00 gr** (słownie: cztery tysiące czterysta czterdzieści cztery złote zero groszy) z kwoty wpisu uiszczanego przez **Konsorcjum firm w składzie: Impel Cleaning Sp. z o.o. oraz Hospital Serwis Sp. z o.o. z siedzibą dla lidera Konsorcjum: 53-111 Wrocław, ul. Ślężna 118,**
- 2) dokonać wpłaty kwoty **3 740 zł 40 gr** (słownie: trzy tysiące siedemset czterdzieści złotych czterdzieści groszy) przez **Konsorcjum firm w składzie: Impel Cleaning Sp. z o.o. oraz Hospital Serwis Sp. z o.o. z siedzibą dla lidera Konsorcjum: 53-111 Wrocław, ul. Ślężna 118** na rzecz **SP ZOZ Szpital Wielospecjalistyczny w Jaworznie, 43-600 Jaworzno, ul. Chełmońskiego 28** stanowiącej uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika oraz kosztów dojazdu na posiedzenie,
- 3) dokonać zwrotu kwoty **10 556 zł 00 gr** (słownie: dziesięć tysięcy pięćset pięćdziesiąt sześć złotych zero groszy) z rachunku dochodów własnych Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Konsorcjum firm w składzie: Impel Cleaning Sp. z o.o. oraz Hospital Serwis Sp. z o.o. z siedzibą dla lidera Konsorcjum: 53-111 Wrocław, ul. Ślężna 118.**

### **U z a s a d n i e n i e**

W postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego na świadczenie usług kompleksowych w zakresie prac porządkowo - czystościowych w budynkach SP ZOZ Szpitala Wielospecjalistycznego w Jaworznie wykonawca - konsorcjum w składzie: Impel Cleaning sp. z o. o. oraz Hospital Serwis Sp. z o.o., zwany dalej protestującym lub odwołującym zarzucił zamawiającemu - SP ZOZ Szpital Wielospecjalistyczny w Jaworznie naruszenie przepisu art. 7 ust. 1 i 3 oraz art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U. z 2007 r., Nr 223, poz. 1655 z późn. zm.), zwanej dalej ustawą Pzp.

Protestujący wniósł o:

1. uchylenie czynności wyboru oferty wykonawcy: Żak System Sp. z o.o.,
2. odrzucenie oferty wybranego wykonawcy na podstawie przepisu art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp,
3. dokonanie ponownej oceny ofert oraz wyboru najkorzystniejszej oferty spośród ofert ważnych.

W uzasadnieniu protestu protestujący podał, iż zamawiający w pkt 8 ppkt 7 SIWZ wskazał, iż „do oferty należy dołączyć karty charakterystyki wszystkich środków przeznaczonych do realizacji zadania i dopuszczenia oferowanych środków dezynfekcyjnych do obrotu i stosowania medycznego w Polsce”. Wyjaśnił, że wykonawca Żak System Sp. z o.o. na stronach 101-103 swojej oferty załączył „wykaz środków myjących, pielęgnujących, dezynfekujących”, natomiast na stronach 104 - 303 załączył karty charakterystyki oraz dokumenty dopuszczające oferowane środki dezynfekcyjne do obrotu i stosowania medycznego w Polsce. Z załączonych dokumentów wynika, iż nie zaproponował on w swojej ofercie wszystkich środków niezbędnych do realizacji przedmiotu zamówienia.

Wskazał, iż w załączniku nr 2.1 do SIWZ, zamawiający określił wymagania, które powinny spełniać oferowane przez wykonawców środki dezynfekcyjne, m.in. wymagał środka myjąco - dezynfekującego do powierzchni, metodą przecierania na bazie aktywnego tlenu, który powinien być dopuszczony do dezynfekcji powierzchni kontaktujących się z żywnością oraz nie wymagać spłukiwania po dezynfekcji.

Wybrany wykonawca w swojej ofercie zaproponował trzy preparaty na bazie aktywnego tlenu, tj. Desam OX, Virkon i Oxapol, jednak nie spełniają one wymagań postawionych przez zamawiającego w SIWZ, ponieważ:

1. Desam OX nie jest środkiem dopuszczonym do dezynfekcji powierzchni kontaktujących się z żywnością. Producent tego środka nie przewidział w ulotce informacyjnej możliwości jego zastosowania do powierzchni kontaktujących się z żywnością,
2. środek Virkon również nie spełnia wymogów SIWZ, ponieważ wymaga spłukiwania. Zgodnie z ulotką informacyjną preparatu Virkon, dezynfekcję wykonuje się poprzez obfite zwilżenie, a „po 10-15 minutach powierzchnie należy przemyć wodą stosując czyste, zdezynfekowane (termicznie) ścierki lub mopy”,
3. preparat Oxapol również wymaga spłukiwania po dezynfekcji. Zgodnie z instrukcją jego stosowania, załączoną przez wykonawcę na 290 stronie oferty: „powierzchnie, przedmioty, które mogą kontaktować się ze skórą lub żywnością dokładnie spłukać po dezynfekcji”. Zgodnie zaś z odpowiedzią zamawiającego na pytanie 1 z dnia 16.11.2009 roku (część wykonawca 1) zamawiający dopuścił preparat „wymagający spłukiwania po dezynfekcji powierzchni kontaktujących się z żywnością i spełniający

pozostałe wymogi SIWZ", co oznacza, że zamawiający dopuścił w tym punkcie preparat, który wymaga spłukiwania tylko po dezynfekcji powierzchni kontaktujących się z żywnością, natomiast nie dopuścił preparatu, który wymaga spłukiwania po dezynfekcji powierzchni mających kontakt ze skórą.

Jako dowód załączył ulotki informacyjne preparatu Desam OX oraz Virkon.

Protestujący wskazał także, że w załączniku nr 2.1 do SIWZ, zamawiający wymagał m.in. środka myjąco - dezynfekującego do powierzchni, wyrobów medycznych i wyposażenia, do dezynfekcji metodą przecierania, przeznaczonego do dezynfekcji sprzętu i aparatury medycznej wrażliwej na alkohole z pleksy, szkła (np. kardiomonitor, aparaty do znieczulenia, respiratory).

Podniósł, że wybrany wykonawca w swojej ofercie zaproponował tylko jeden preparat do dezynfekcji sprzętu i aparatury medycznej wrażliwej na alkohole, tj. UltraSan UltraRapid, który jednak nie spełnia wymagań określonych w SIWZ, ponieważ zgodnie z ulotką informacyjną tego środka preparat stosuje się poprzez równomierne spryskanie całej powierzchni i pozostawienie na około 1 minutę. Tymczasem zamawiający jasno wskazał w SIWZ, iż wymaga preparatu do dezynfekcji metodą przecierania.

Jako dowód załączył informację o produkcie UltraSan UltraRapid

Protestujący wskazał nadto, iż w pkt 2/2.2 załącznika nr 2 do SIWZ zamawiający wskazał, iż w ramach czynności wykonywanych cotygodniowo wymaga mycia i dezynfekcji drobnego sprzętu medycznego i aparatury. Wyjaśnił, iż zgodnie z odpowiedzią na pytanie 1 z dnia 16.11.2009 roku (część wykonawca 4) zamawiający wskazał, iż oczekuje do wykonania tej czynności preparatu o właściwościach „(...) pełne spektrum działania, nie zawierający chloru, aldehydów i związków czwartorzędowych, gotowy preparat do użycia (...)”.

Wybrany wykonawca w swojej ofercie zaproponował dwa preparaty dezynfekcyjne, gotowe do użycia, tj. Desprej i UltraSan UltraRapid.

Preparat Desprej nie spełnia wymogu określonego przez zamawiającego, ponieważ zgodnie z ulotką informacyjną producenta preparat ten jest „na bazie alkoholi i czwartorzędowej soli amoniowej”, zaś środek UltraSan UltraRapid, ponieważ zgodnie z ulotką informacyjną nie posiada działania bójczego na Tbc w czasie do 15 minut.

Jako dowód załączył ulotkę informacyjną preparatu Desprej oraz informację o produkcie UltraSan UltraRapid.

Protestujący wskazał także, że w załączniku nr 2.1 do SIWZ w części tabela II zamawiający wskazał, iż w brudownikach, łazienkach i toaletach wymaga wykonania czynności „mycie, czyszczenie proszkiem, dezynfekcja wanien, brodzików, umywalek, baterii kranowych”.

Wybrany wykonawca w swojej ofercie nie wskazał proszku do czyszczenia takich powierzchni.

Protestujący wskazał wreszcie, że zamawiający w załączniku nr 2 do SIWZ w pkt 1/1.6 podał, iż w ramach wykonywanych czynności wymaga mycia i dezynfekcji naczyń kuchennych, pojemników i wózków transportowych (taki sam wymóg zamawiający zawarł w pkt 2 par. 2 umowy, stanowiącej załącznik nr 5 do SIWZ)

Zamawiający w SIWZ wskazał, iż posiada 7 zmywarek, wobec czego wykonawcy zobowiązani byli zaoferować preparaty do dezynfekcji naczyń kuchennych metodą maszynową (w zmywarkach zamawiającego) oraz do dezynfekcji ręcznej.

Wybrany wykonawca w swojej ofercie nie zaproponował żadnego preparatu do dezynfekcji naczyń kuchennych, wykonywanej maszynowo oraz ręcznie.

Zamawiający protest oddalił w całości.

W uzasadnieniu rozstrzygnięcia protestu zamawiający stwierdził:

1. Ostatecznie podczas postępowania przetargowego zamawiający wyraził zgodę na dopuszczenie środka myjąco - dezynfekującego do powierzchni, metodą przecierania na bazie aktywnego tlenu, dopuszczonego do dezynfekcji powierzchni kontaktującej się z żywnością, ale wymagającego spłukania po dezynfekcji powierzchni kontaktującej się z żywnością i spełniającego pozostałe wymogi SIWZ,
2. proponowany preparat UltraSan UltraRapid spełnia wszystkie wymagania SIWZ. Zamawiający dodatkowo wyjaśnił, iż sprawdził możliwość dostępności preparatu dezynfekcyjnego w opakowaniach 5 litrowych z dodatkowym jednorazowego użytku czyszczywem, co daje sposobność wykorzystania preparatu do dezynfekcji poprzez przetarcie powierzchni. Potwierdzenie możliwości wykorzystania wymienionego preparatu w postaci płynnej, poprzez przetarcie jest fakt, iż wymieniony środek dezynfekcyjny dostępny jest także na rynku w postaci gotowych chusteczek dezynfekcyjnych, nasączonych preparatem. Ponadto wskazał, iż w odpowiedzi udzielonej 16 listopada 2009 roku o wyjaśnienie, jakie właściwości powinien posiadać środek przeznaczony do wskazanych czynności dezynfekcji drobnego sprzętu medycznego zawartego w załączniku nr 2 w pkt 2 ppkt 2, określił następujące parametry: bezpieczny dla użytkownika, przyjazny dla środowiska, w pełni biodegradowalny, łatwy w użyciu bez konieczności spłukiwania, o pełnym spektrum działania, nie zawierający chloru, aldehydu i związków czwartorzędowych, gotowy do użycia. Wszystkie parametry są wymienione w ulotce informacyjnej, będącej w posiadaniu zamawiającego, potwierdzonej przez dystrybutora środka,
3. zamawiający w załączniku nr 2 wykazał posiadanie 7 zmywarek i zobowiązał wykonawcę do zabezpieczenia środków wyjątych do zmywarek w postaci: płynu do

nabłyszczania i płukania koncentratu do mycia oraz odkamieniacza w płynie. Zamawiający nie wymagał natomiast preparatów dezynfekcyjnych do maszynowego mycia naczyń, ponieważ zgodnie z obowiązującym standardem w Szpitalu naczynia, sztućce i pojemniki podlegają procedurze wyparzania. Wyparzanie jest jednym z elementów całego procesu technologicznego zmywarek będących na stanie zamawiającego,

4. zgodnie z zapisami SIWZ: „Wszelkie zmiany środków dezynfekcyjnych i środków czystości oraz sposobu utrzymywania czystości winny być uzgodnione z Przełożoną Pielęgniarek i z Pielęgniarką Epidemiologiczną”. Zapis ten jest ściśle powiązany z kolejnym zapisem w SIWZ, że zamawiający wymaga (załącznik nr 2 pkt 6 Obowiązki Wykonawcy w pkt I), aby wykonawca dostarczył wraz z zawarciem umowy Plan Higieny, który będzie zawierał w swojej treści harmonogram szkoleń pracowników, procedury i sposoby mycia, czyszczenia i dezynfekcji powierzchni poziomych, pionowych oraz drobnego sprzętu medycznego wymienionego w SIWZ (z rozpisem: nazwa preparatu, stężenie, czas działania, jak wykonać daną czynność, kiedy należy zastosować odpowiedni preparat, zasady bezpieczeństwa pracy z środkami dezynfekcyjnymi, osoby odpowiedzialne za wykonanie danej czynności). W tym szczegółowym dokumencie, jakim jest Plan Higieny zostaną ostatecznie wymienione środki myjące, czyszczące oraz preparaty dezynfekcyjne, które będą stosowane podczas wykonywania usługi przez wykonawcę. Dopiero zatwierdzony podczas uzgodnień pielęgniarki epidemiologicznej z przedstawicielem firmy Plan Higieny zobowiązuje wykonawcę do przestrzegania wybranych preparatów dezynfekcyjnych i produktów chemicznych w wykonywaniu procesów dezynfekcji w środowisku medycznym. Środki dezynfekcyjne i myjące określone w ofercie nie mogą stanowić podstawy do bezwzględnego zastosowania, ponieważ w każdym przypadku zmiany produktu, wycofaniu z rynku, braku na rynku itp. niezbędne może okazać się zastąpienie preparatu innym, o takim samym działaniu i zastosowaniu.

W odwołaniu odwołujący ponowił zarzuty i żądania zawarte w proteście.

Dodatkowo odwołujący podał, iż przystępujący w swoim przystąpieniu wskazał, iż zaproponował w ofercie preparat UltraSan UltraRapid, który spełnia wymagania określone przez zamawiającego w SIWZ, tj. preparat myjąco - dezynfekujący do powierzchni, metodą przecierania na bazie aktywnego tlenu, dopuszczony do dezynfekcji powierzchni kontaktujących się z żywnością oraz nie wymagający spłukiwania po dezynfekcji, na poparcie czego przystępujący załączył do przystąpienia ulotkę preparatu UltraSan Ultra Rapid, którego dystrybutorem jest firma HCS Europe Sp. z o.o., a z której wynika, iż „ze

względu na całkowitą biodegradowalność powierzchni, na których zastosowano preparat mogą mieć kontakt z żywnością bezpośrednio po użyciu".

Ocecił, iż treść tej przez nikogo nie podpisanej ulotki budzi wątpliwości co do jej zgodności z oryginałem, ponieważ przedstawiona treść różni się w dwóch miejscach od oryginału producenta w języku angielskim i to akurat w miejscach dotyczących tych cech środka, które były kwestionowane w proteście.

Odwołujący wskazał, że dysponuje ulotką informacyjną dystrybutora środka UltraSan UltraRapid, tj. firmy HCS Europe Sp. z o.o., zgodnie z którą producent tego środka nie przewidział możliwości zastosowania przedmiotowego preparatu do dezynfekcji powierzchni kontaktujących się z żywnością.

Jako dowód załączył ulotkę preparatu UltraSan UltraRapid.

Odwołujący wskazał także dodatkowo, że przystępujący w swoim przystąpieniu do protestu wskazał, iż zaproponował UltraSan UltraRapid jako preparat, który może być stosowany do dezynfekcji metodą przecierania, gdyż do każdego opakowania tego preparatu dołączany jest dozownik zawierający 200 odcinków czyściwa przeznaczonego do nasączenia i przecierania powierzchni. Odwołujący podniósł, że zgodnie z ulotką informacyjną tego środka, część - „wskazówki dotyczące użycia”, powierzchnie dezynfekowane należy równomiernie spryskać i zostawić na około 1 minutę, dopiero po etapie dezynfekcji, powierzchnie należy wytrzeć do sucha czystą ściereczką lub ściereczką, co oznacza, że preparat przeznaczony jest do stosowania metodą przez spryskiwanie, a nie jak podnosi przystępujący w przystąpieniu przez przecieranie. Nadto zaproponowany preparat UltraSan UltraRapid nie spełnia wymagań zamawiającego dotyczących spektrum działania bójczego, ponieważ zamawiający w załączniku nr 2.1 do SIWZ wymagał, aby preparat posiadał działanie bakteriobójcze (B), grzybobójcze (F), wirusobójcze (V) i prątkobójcze (Tbc) w czasie do 15 minut, zaś zgodnie z ulotką informacyjną dystrybutora środka UltraSan UltraRapid, tj. firmy HCS Europe Sp. z o.o., preparat ten osiąga działanie bójcze przeciwko Tbc w czasie 30 minut.

Jako dowód załączył ulotkę preparatu UltraSan UltraRapid.

Wskazał, że przystępujący w swoim przystąpieniu podał, iż „z dostarczonej przez producenta / dystrybutora środków HCS Europe Sp. z o.o. ulotki informacyjnej przedmiotowego środka wprost wynika skuteczność preparatu na Tbc poniżej 15 minut (cyt: UltraRapid jest skuteczny przeciwko Mykobakterium i Tbc w czystych jak i brudnych warunkach zgodnie z normą EN 14348 (czas kontaktu 15 min.).

Odwołujący ponownie poddał w wątpliwość wiarygodność załączonej przez przystępującego ulotki preparatu UltraSan UltraRapid, ponieważ odwołujący dysponuje ulotką informacyjną dystrybutora środka UltraSan UltraRapid, tj. firmy HCS Europe Sp. z o.o., zgodnie z którą preparat ten jest skuteczny przeciwko Tbc w czasie 30 minut.

Odwołujący wskazał wreszcie, iż przystępujący w swoim przystąpieniu podał, iż zaproponował w ofercie środek Virkon, który jest preparatem w proszku nadającym się do czyszczenia powierzchni takich jak wanny, umywalki, brodziki, baterie.

Odwołujący podniósł, że preparat Virkon jest środkiem dezynfekcyjnym w postaci proszku do przygotowywania roztworu roboczego i tylko w formie roztworu roboczego preparat może być stosowany do mycia i dezynfekcji powierzchni. Wyjaśnił, iż producent tego środka przewidział tylko jedną możliwość jego zastosowania w postaci proszku, tj. do dezynfekcji rozlanych płynów ustrojowych i wydalin przez zasypywanie. Zgodnie bowiem z ulotką informacyjną producenta tego środka (część - Dezynfekcja rozlanych płynów ustrojowych i wydalin) w takim przypadku należy „(...) Rozlane płyny posypać równomiernie VIRKONEM w postaci proszku, pozostawić na czas nie krótszy niż 10 minut. Całość zebrać jednorazowym, higroskopijnym materiałem (...), umieścić w pojemniku z materiałem zakaźnym.". Preparat Virkon (w formie proszku) nie może być stosowany do czyszczenia powierzchni takich jak wanny, brodziki, umywalki, baterie kranowe.

Jako dowód załączył ulotkę preparatu Virkon.

Na podstawie specyfikacji istotnych warunków zamówienia (SIWZ), oferty złożonej przez przystępującego - Żak System Sp. z o.o., oświadczeń i stanowisk stron, zaprezentowanych w proteście, przystąpieniu do postępowania protestacyjnego, rozstrzygnięciu protestu, przystąpieniu do postępowania odwoławczego, odwołaniu wraz z załącznikami do protestu, odwołania i przystąpień, a także oświadczeń i stanowisk stron złożonych ustnie do protokołu rozprawy oraz informacji i oświadczeń zawartych w materiałach złożonych przez odwołującego i przystępującego na rozprawie, Izba ustaliła i zważyła, co następuje: odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności Izba ustaliła, że wobec wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, którego dotyczy rozpoznawane przez Izbę odwołanie przed dniem 29 stycznia 2010 r., w którym weszły w życie przepisy ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o zmianie ustawy - Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 223, poz. 1778), do rozpoznawania niniejszej sprawy odwoławczej mają zastosowanie przepisy ustawy Pzp w brzmieniu dotychczasowym - sprzed wejścia w życie wskazanych przepisów.

Izba ustaliła także, że odwołujący posiadał interes prawny do wniesienia tak protestu, jak i odwołania, ponieważ potwierdzenie się zarzutów, że zamawiający bezprawnie zaniechał odrzucenia oferty wykonawcy Żak System Sp. z o.o., którą uznał za najkorzystniejszą, oznaczałoby dla odwołującego szansę na uzyskanie przedmiotowego zamówienia, ponieważ to jego oferta byłaby wówczas ofertą z najniższą ceną (oferta odwołującego została



klasyfikowana na II miejscu, bezpośrednio za ofertą Żak System Sp. z o.o.) w postępowaniu w którym jedynym kryterium wyboru jest właśnie cena (pkt. 17.2 SIWZ).

Tym samym wypełniona została materialnoprawna przesłanka niezbędna do rozpoznania odwołania, wynikająca z przepisu art. 179 ust. 1 ustawy Pzp.

Na rozprawie odwołujący potwierdził, że w odniesieniu do preparatu UltraSan UltraRapid (Karta charakterystyki tego preparatu znajduje się na str. 229 - 234 oferty przystępującego) jego zastrzeżenia dotyczą trzech cech tego produktu:

1. preparat nie jest dopuszczony do dezynfekcji powierzchni kontaktujących się z żywnością,
2. preparatu nie można - w przypadku dezynfekcji powierzchni - stosować metodą przecierania,
3. preparat nie posiada działania prątkobójczego (Tbc) do 15 minut.

Zarzut zaniechania odrzucenia oferty Żak System Sp. z o.o. z tego powodu, że wskazany wykonawca nie zaoferował środka myjąco - dezynfekującego do powierzchni, metodą przecierania na bazie aktywnego tlenu, dopuszczonego do dezynfekcji powierzchni kontaktujących się z żywnością, nie wymagający spłukiwania po dezynfekcji, czym zamawiający naruszył przepis art. 89 ust. 1 pkt 2 oraz art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp nie potwierdził się (zarzut pierwszy).

W proteście odwołujący podniósł, iż ani preparat Desam Ox, ani preparat Virkon, ani preparat Oxapol nie spełnia wymogu zamawiającego, ponieważ pierwszy z nich nie jest dopuszczony do dezynfekcji powierzchni kontaktujących się z żywnością, zaś drugi i trzeci wymaga spłukiwania (str. 2 i 3 protestu lit. a)

Przystępujący w przystąpieniu do protestu wskazał, że przewidział w ofercie preparat UltraSan UltraRapid, który posiada wszystkie wymagane cechy.

W odwołaniu przystępujący zakwestionował, aby UltraSan UltraRapid był preparatem dopuszczonym do dezynfekcji powierzchni kontaktujących się z żywnością.

Swoje twierdzenie co do tego, że UltraSan UltraRapid nie jest preparatem dopuszczonym do dezynfekcji powierzchni kontaktujących się z żywnością odwołujący oparł na:

- kopii ulotki tego preparatu, potwierdzonej „za zgodność z oryginałem” przez Wiceprezesa Zarządu Impel Cleaning Sp. z o.o. Piotra Regulskiego, na której to kopii widnieje także pieczęć „Potwierdzam za zgodność z oryginałem”, pieczęć członka

zarządu HCS Europe Sp. z o.o. Bogusława Chomicza i podpis (załączona do odwołania),

- ulotce tego preparatu w języku angielskim wraz z tłumaczeniem przysięgłym, którą - jak oświadczył odwołujący na rozprawie, pozyskał w dniu 08.01.2010 r. ze strony internetowej producenta preparatu (przedłożona na rozprawie).

Przystępujący swoje twierdzenie o tym, że UltraSan UltraRapid jest preparatem dopuszczonym do dezynfekcji powierzchni kontaktujących się z żywnością oparł na:

- ulotce tego preparatu, którą - jak oświadczył przystępujący w treści przystąpienia do postępowania protestacyjnego - uzyskał od „producenta / dystrybutora środków HCS Europe Sp. z o.o.” (załączona do przystąpienia do postępowania protestacyjnego),
- ulotce, o której mowa w pkt. 1, na której każdej stronie widnieje pieczęć członka zarządu HCS Europe Sp. z o.o. Mateusza Jurczyka i podpis (załączona do przystąpienia do postępowania odwoławczego),
- oświadczeniu członka zarządu HCS Europe Sp. z o.o. Mateusza Jurczyka z dnia 03.02.2010 r. (załączone do przystąpienia do postępowania odwoławczego), w którym w szczególności znajdują się zdania: „(...) produkt może być stosowany w środowisku, gdzie dochodzi do kontaktu z żywnością i nie powoduje wzrostu ryzyka bądź zagrożenia dla zdrowia ludzkiego. Wynika to z unikalnej kompozycji produktu i poszczególnych jego składników”,
- oświadczeniu członka zarządu HCS Europe Sp. z o.o. Mateusza Jurczyka z dnia 10.02.2010 r. (przedłożone na rozprawie), w którym w szczególności znajduje się zdanie: „Preparat UltraSan UltraRapid jest preparatem przeznaczonym do dezynfekcji powierzchni kontaktujących się z żywnością”,
- Ocenie Bezpieczeństwa i Oświadczeniu Rutgera Blokhuisa z Aseptix B.V. - Kierownika Działu Badawczo - Rozwojowego do spraw Regulacyjnych i Bezpieczeństwa z dnia 03.02.2010 r. w języku angielskim (załączona w kopii do przystąpienia do postępowania odwoławczego wraz z tłumaczeniem przysięgłym), w którym w szczególności znajduje się zdanie: „(...) Ultrasan UltraRapid firmy Aseptix może być bezpiecznie używany na powierzchniach zmywalnych mających kontakt z żywnością, przy uwzględnieniu wytycznych instrukcji użytkowania”.

W pkt. 8 „Opis warunków oraz wykaz oświadczeń i dokumentów, jakie mają dostarczyć wykonawcy w celu potwierdzenia spełnienia warunków udziału w postępowaniu. Szczegółowe warunki udziału w postępowaniu” ppkt 7 SIWZ zamawiający - w celu potwierdzenia, że oferowane usługi odpowiadają określonym przez niego wymaganiom -

zażądał załączenia do oferty Kart charakterystyki wszystkich środków przeznaczonych do realizacji zadania i dopuszczenia oferowanych środków dezynfekcyjnych do obrotu i stosowania medycznego w Polsce, które to żądanie samo w sobie może budzić wątpliwości interpretacyjne, co Karty te w istocie miały potwierdzać, wobec faktu, że Karta charakterystyki nie odnosi się do usługi - w tym przypadku świadczenia usług kompleksowych w zakresie prac porządkowo - czystościowych w budynkach zamawiającego, ale do substancji i preparatów sklasyfikowanych jako niebezpieczne, preparatów nie sklasyfikowanych jako niebezpieczne, ale zawierających co najmniej 1% substancji stwarzających zagrożenie dla zdrowia lub środowiska oraz substancji (lub składników preparatu), dla której ustalono NDS.

Niezależnie od powyższej wątpliwości bezspornym jest, że jedynym rodzajem dokumentu, który miał stanowić dla zamawiającego podstawę oceny ofert pod kątem ich zgodności z treścią SIWZ w tym zakresie mogła być Karta charakterystyki, innych bowiem dokumentów zamawiający nie żądał.

Zgodnie z Rozporządzeniem (WE) Nr 1907/2006 Parlamentu Europejskiego z dnia 18 grudnia 2007 r. w sprawie rejestracji, oceny, udzielania zezwoleń i stosowanych ograniczeń w zakresie chemikaliów i utworzenia Europejskiej Agencji Chemikaliów, każda Karta charakterystyki zawiera 16 obowiązkowych punktów:

1. Identyfikacja substancji / preparatu / przedsiębiorstwa (importera lub dystrybutora).
2. Identyfikacja zagrożeń.
3. Skład / Informacja o składnikach.
4. Pierwsza pomoc.
5. Postępowanie w przypadku pożaru.
6. Postępowanie w przypadku niezamierzonego uwolnienia do środowiska.
7. Postępowanie z substancją / preparatem, w tym jego magazynowanie i specyficzne zastosowania.
8. Kontrola narażenia i środki ochrony indywidualnej.
9. Właściwości fizyczne i chemiczne w tym stan fizyczny (stały, ciekły, gazowy).
10. Stabilność i reaktywność
11. Informacje toksykologiczne.
12. Informacje ekologiczne.
13. Postępowanie z odpadami.
14. Informacje o transporcie.
15. Informacje dotyczące przepisów prawnych.
16. Inne informacje (takie, które dostawca uważa za ważne dla zdrowia i bezpieczeństwa użytkownika oraz dla ochrony środowiska).

Biorąc pod uwagę, że Karta charakterystyki ma charakteryzować, a zatem zawierać nie wszystkie, ale istotne - charakteryzujące daną substancję, czy preparat informacje / dane oraz uwzględniając to, że wśród wskazanych powyżej, obowiązkowych punktów Karty nie ma takiego, który wymagałby podawania informacji w szczególności co do dopuszczalności użycia preparatu w przypadku powierzchni kontaktujących się z żywnością, Izba doszła do przekonania, że w zakresie kwestionowanej cechy zamawiający nie mógł oczekiwać jej wskazania w Karcie charakterystyki.

Ewentualne wątpliwości - gdyby takie w ogóle miał - zamawiający mógł wyjaśniać z wykonawcą w odrębnym trybie. Informacje zawarte w proteście również nie spowodowały powstania u zamawiającego jakichkolwiek wątpliwości.

Biorąc pod uwagę przedłożone przez odwołującego i przystępującego ulotki i oświadczenia Izba doszła do przekonania, że przystępujący wykazał, że UltraSan UltraRapid jest preparatem dopuszczonym do dezynfekcji powierzchni kontaktujących się z żywnością.

Za kluczową Izba uznała ocenę Bezpieczeństwa i Oświadczenie Rutgera Blokhuisa z Aseptix B.V. - Kierownika Działu Badawczo - Rozwojowego do spraw Regulacyjnych i Bezpieczeństwa oraz oświadczenia złożone przez członka zarządu HCS Europe Sp. z o.o. Mateusza Jurczyka z tego powodu, że pochodzą odpowiednio od osoby piastującej kierownicze stanowisko w Dziale Badawczo - Rozwojowym producenta preparatu - firmy Aseptix BV z Holandii oraz od wyłącznego przedstawiciela w Polsce producenta preparatu - zaś producent odsyła zainteresowanych w celu uzyskania informacji o swoich produktach do swojego przedstawiciela, co Izba uznała za normalną, powszechną praktykę producentów pochodzących z innych krajów, a co wynika także z samego oświadczenia z dnia 03.02.2010 r. (zdanie ostateczne, przed załącznikami).

Izba uznała przedkładane przez przystępującego oświadczenia za miarodajne również z powodu ich aktualności rozumianej zarówno jako dzień ich złożenia (zostały złożone w lutym 2010 roku), jak też rozumianych jako aktualne na dzień złożenia oferty przez przystępującego, ponieważ o możliwości stosowania preparatu w środowisku, gdzie dochodzi do kontaktu z żywnością decyduje unikalna kompozycja produktu i poszczególnych jego składników, zaś zmiany - udoskonalenie produktu nastąpiło w okresie do września 2009 roku, a zatem przed terminem składania ofert w przedmiotowym postępowaniu, wyznaczonym na dzień 19.11.2009 r.

Oświadczenia wyjaśniają także, że w momencie wprowadzania produktu na rynek polski, tj. w sierpniu 2009 roku, funkcjonowały nieaktualne ulotki informacyjne preparatu, które zostały wprowadzone przez dystrybutora do internetu i nie zostały zmienione.

Izba - ze względu na różne przyczyny, jakie powodować może brak aktualizacji informacji podawanych na stronach internetowych, nie może traktować danych pobieranych z tych stron za aktualne i wiarygodne, tym bardziej wobec jednoznacznej oceny dokonanej przez Kierownika Działu Badawczo - Rozwojowego do spraw Regulacyjnych i Bezpieczeństwa producenta oraz wobec jednoznacznych oświadczeń członka zarządu podmiotu, który zajmuje się dystrybucją produktu, którego spór dotyczy (wyłączy przedstawiciel), wobec czego nie sposób odmówić mu posiadania najbardziej aktualnych informacji.

Izba stwierdza, że kopia ulotki UltraSan UltraRapid, załączona przez odwołującego do odwołania, na której to kopii widnieje pieczęć „Potwierdzam za zgodność z oryginałem”, pieczęć członka zarządu HCS Europe Sp. z o.o. Bogusława Chomicza i podpis nie zawiera daty, nie pozwala zatem ustalić, kiedy w ogóle wskazana osoba potwierdziła dokument, a i to ustalenie nie dawałoby wystarczających podstaw do przyjęcia aktualności samych informacji zawartych w dokumencie, którego jedynie zgodność z oryginałem osoba potwierdza.

Reasumując, brak jest podstaw do przypisania zamawiającemu naruszenia przepisu art. 89 ust. 1 pkt oraz art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp.

Zarzut zaniechania odrzucenia oferty Żak System Sp. z o.o. z tego powodu, że wskazany wykonawca nie zaoferował środka myjącego - dezynfekującego do powierzchni, wyrobów medycznych i wyposażenia, w stosunku do którego zamawiający postawił m.in. wymóg dezynfekcji metodą przecierania, czym zamawiający naruszył przepis art. 89 ust. 1 pkt 2 oraz art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp nie potwierdził się (zarzut drugi).

Bezspornym było to, że zarzut dotyczy preparatu UltraSan UltraRapid.

W proteście i odwołaniu odwołujący wskazał, że zgodnie z ulotką informacyjną tego preparatu stosuje się go, poprzez równomierne spryskanie całej powierzchni i pozostawienie na około 1 minutę, co w ocenie odwołującego wyklucza tym samym możliwość jego stosowania w przypadku dezynfekcji metodą przecierania.

Przystępujący w przystąpieniu do postępowania protestacyjnego wskazał, że preparat UltraSan UltraRapid jest dostępny w opakowaniach różnej wielkości, tj. w opakowaniach 5 litrowych, do których dołączane jest wiaderko - dozownik zawierający 200 odcinków czyściwa przeznaczonego do nasączenia preparatem i przecierania powierzchni oraz w opakowaniach 750 ml z atomizerem do spryskiwania.

Zamawiający w rozstrzygnięciu protestu argumentował dodatkowo, że na rynku dostępny jest także UltraSan UltraRapid w postaci gotowych chusteczek dezynfekcyjnych

nasączonych preparatem (Ultra Rapid Wipes - jak dodał przystępujący w przystąpieniu do postępowania odwoławczego, tj. ściereczki oryginalnie nasączone tym preparatem).

Do przystąpienia do postępowania odwoławczego przystępujący załączył oświadczenie członka zarządu HCS Europe Sp. z o.o. Mateusza Jurczyka z dnia 02.02.2010 r., w którym w szczególności znajdują się zdania: „(...) produkty UltraSan UltraRapid i Ultrasan Broad Spektrum mogą być aplikowane na powierzchnie 2 metodami: - metodą natryskową polegającą na naniesieniu preparatu na powierzchnię atomizerem, pozostawieniu na wskazany czas, zgodny z oczekiwanymi efektami biobójczymi, wytarciu powierzchni. Metoda ta zalecana jest przy stosowaniu opakowań 750 ml; - metoda przecierania polegającą na przetarciu powierzchni ściereczką uprzednio nasączoną jednym z preparatów. W celu zastosowania tej metody należy użyć ściereczek (oryginalnie) nasączonych (...) bądź w przypadku zakupu opakowań 5 L samodzielnie nasączyć dołączony zestaw ściereczek, stosując przy tym zalecenia umieszczone na opakowaniu ściereczek przeznaczonych do nasączania. (...) opakowanie 200 ściereczek do nasączania jest dołączone do każdego opakowania 5 L produktu UltraSan UltraRapid”.

Na rozprawie przystępujący złożył oświadczenie członka zarządu HCS Europe Sp. z o.o. Mateusza Jurczyka z dnia 10.02.2010 r., w którym w szczególności znajduje się zdanie (pkt. 3): „Preparat UltraSan UltraRapid jest preparatem przeznaczonym do stosowania dwoma sposobami: przez spryskiwanie (w przypadku płynu) oraz przez przecieranie powierzchni (w przypadku drugiej wersji preparatu, tj. nasączonych ściereczek).

Jak wskazano powyżej odnośnie zarzutu pierwszego w pkt. 8 ppkt 7 SIWZ zamawiający - w celu potwierdzenia, że oferowane usługi odpowiadają określonym przez niego wymaganiom - zażądał załączenia do oferty Karty charakterystyki wszystkich środków przeznaczonych do realizacji zadania i dopuszczenia oferowanych środków dezynfekcyjnych do obrotu i stosowania medycznego w Polsce, które to żądanie, co również wskazano, samo w sobie może budzić wątpliwości interpretacyjne, co Karty te w istocie miały potwierdzać, wobec faktu, że Karta charakterystyki nie odnosi się do usługi - w tym przypadku świadczenia usług kompleksowych w zakresie prac porządkowo - czystościowych w budynkach zamawiającego, ale do preparatów.

Ponownie też Izba wskazuje, że niezależnie od powyższej wątpliwości bezspornym jest, że jednym rodzajem dokumentu, który miał stanowić dla zamawiającego podstawę oceny ofert pod kątem ich zgodności z treścią SIWZ w tym zakresie mogła być Karta charakterystyki.

Wśród wskazanych w części dotyczącej zarzutu pierwszego obowiązkowych punktów Karty charakterystyki nie ma takiego, który dotyczyłby wskazówek dotyczących sposobu /

sposobów użycia preparatu, co w ocenie Izby prowadzić musi do wniosku, że w zakresie metody dezynfekcji - w przypadku środka myjąco - dezynfekującego do powierzchni, wyrobów medycznych i wyposażenia zamawiający nie mógł oczekiwać jej wskazania w Karcie charakterystyki.

Ewentualne wątpliwości - gdyby takie w ogóle miał - zamawiający mógł wyjaśniać z wykonawcą w odrębnym trybie. Informacje zawarte w proteście również nie spowodowały powstania u zamawiającego jakichkolwiek wątpliwości.

Odnosząc się do twierdzenia odwołującego, iż preparat UltraSan Ultra Rapid nie może być stosowany do dezynfekcji metodą przecierania, Izba stwierdza, że oparcie tego twierdzenia wyłącznie na wskazówkach dotyczących użycia preparatu, zawartych w ulotce informacyjnej, która nie może stanowić podstawy weryfikacji wymagania zamawiającego jest nie do przyjęcia w sytuacji, gdy jednocześnie odwołujący nie kwestionował istnienia na rynku preparatu UltraSan UltraRapid w opakowaniach różnej wielkości, tj. w opakowaniach 5 litrowych, do których dołączane jest wiaderko - dozownik zawierający 200 odcinków czysciwa przeznaczonego do nasączania preparatem i przecierania powierzchni oraz w opakowaniach 750 ml z atomizerem do spryskiwania, która to wielkość opakowania mówi także o możliwym sposobie użycia preparatu. Skoro bowiem opakowanie 5 litrowe nie zawiera atomizera, umożliwiającego spryskiwanie, a niejako „w jego miejsce” zawiera wiaderko - dozownik zawierający odcinki czysciwa, to trudno uznać, że w takiej sytuacji czysciwo to nie służy „czyszczeniu” - przecieraniu powierzchni, wyrobu, czy wyposażenia, po uprzednim jego nasączeniu preparatem.

Potwierdzeniem tego są oświadczenia członka zarządu HCS Europe Sp. z o.o. Mateusza Jurczyka z dnia 02.02.2010 r. i 10.02.2010 r.

Reasumując, brak jest podstaw do przypisania zamawiającemu naruszenia przepisu art. 89 ust. 1 pkt oraz art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp.

Zarzut zaniechania odrzucenia oferty Żak System Sp. z o.o. z tego powodu, że wskazany wykonawca nie zaoferował środka myjąco - dezynfekującego do powierzchni, wyrobów medycznych i wyposażenia, w stosunku do którego zamawiający postawił m.in. wymóg czasu działania prątkobójczego (Tbc) do 15 minut i „receptury” na bazie tlenu, czym zamawiający naruszył przepis art. 89 ust. 1 pkt 2 oraz art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp nie potwierdził się (zarzut trzeci).

W proteście odwołujący podniósł, iż ani preparat Desprej, ani preparat UltraSan UltraRapid nie spełnia wymogu zamawiającego, ponieważ pierwszy z nich jest na bazie

czwartorzędowej soli amoniowej, zaś drugi nie posiada działania bójczego na Tbc w czasie 15 minut (str. 4 lit. c).

Przystępujący w przystąpieniu do protestu wskazał, że przewidział w ofercie preparat UltraSan UltraRapid, który posiada działanie bójcze na Tbc we wskazanym przez zamawiającego czasie.

Także zamawiający w rozstrzygnięciu protestu i na rozprawie wskazał na ten właśnie preparat, jako spełniający wszystkie wymagania SIWZ (str. 2 zdanie ostatnie).

Swoje twierdzenie o braku - w przypadku preparatu UltraSan UltraRapid - działania bójczego na Tbc w czasie 15 minut odwołujący oparł na:

- informacji o tym produkcie, zamieszczonej na stronie internetowej o adresie: [www.czystoscihigiena.pl](http://www.czystoscihigiena.pl), pozyskanej w dniu 28.12.2009 r. (załączona do protestu),
- kopii ulotki tego preparatu, potwierdzonej „za zgodność z oryginałem” przez Wiceprezesa Zarządu Impel Cleaning Sp. z o.o. Piotra Regulskiego, na której to kopii widnieje także pieczęć „Potwierdzam za zgodność z oryginałem”, pieczęć członka zarządu HCS Europe Sp. z o.o. Bogusława Chomicza i podpis (załączona do odwołania),
- ulotce tego preparatu w języku angielskim wraz z tłumaczeniem przysięgłym, którą - jak oświadczył odwołujący na rozprawie, pozyskał w dniu 08.01.2010 r. ze strony internetowej producenta preparatu (przedłożona na rozprawie).

Przystępujący swoje twierdzenie o tym, że preparat UltraSan UltraRapid ma działanie bójcze na Tbc w czasie 15 minut oparł na:

- ulotce tego preparatu, którą - jak oświadczył przystępujący w treści przystąpienia do protestu uzyskał od „producenta / dystrybutora środków HCS Europe Sp. z o.o.” (załączona do przystąpienia do postępowania protestacyjnego),
- ulotce, o której mowa w pkt. 1, na której każdej stronie widnieje pieczęć członka zarządu HCS Europe Sp. z o.o. Mateusza Jurczyka i podpis (załączona do przystąpienia do postępowania odwoławczego),
- oświadczeniu członka zarządu HCS Europe Sp. z o.o. Mateusza Jurczyka z dnia 03.02.2010 r. (załączone do przystąpienia do postępowania odwoławczego), w którym w szczególności znajduje się zdanie: „(...) obecnie dostępny na rynku produkt Ultrasan Ultrarapid, produkowany przez firmę Aseptix BV, z siedzibą w Holandii, jest skuteczny przeciwko prątkom gruźlicy (TbC) w czasie 15 minut). W okresie do września 2009 r. czas kontaktu dla TbC wynosił 30 minut. Po udoskonaleniu kompozycji produktu, dokonanej przez Producenta, czas kontaktu (czyli skuteczności produktu) został skrócony do 15 minut”,



- oświadczeniu członka zarządu HCS Europe Sp. z o.o. Mateusza Jurczyka z dnia 10.02.2010 r. (przedłożone na rozprawie), w którym w szczególności znajduje się zdanie: „Preparat UltraSan Ultrarapid jest preparatem o czasie działania przeciw Tbc (działanie prątkobójcze) do 15 minut. Czas działania preparatu do 30 minut jest obecnie nieaktualny. Stan taki obowiązywał do dnia 30 września 2009 roku, zmiana spowodowana została zmianą w składzie produktu dokonaną przez producenta. Preparat pojawił się na rynku polskim w sierpniu 2009 roku, na dzień jego wprowadzenia obowiązywały nieaktualne na dzień dzisiejszy ulotki informacyjne, które zostały wprowadzone przez dystrybutora do Internetu i nie zostały zmienione. Firma HCS Europe zorientowała się o tym na początku 2010 i natychmiast dokonała zmiany i uaktualnienia informacji w ulotkach i informacjach. Ulotki, które są w obiegu są w większości nieaktualne”.

Izba uznaje za aktualne swoje stanowisko wyrażone powyżej odnośnie zarzutu pierwszego i drugiego, iż również w tym przypadku zamawiający nie mógł oczekiwać - ze względu na obowiązkowy - treściowy zakres Karty charakterystyki, że znajdzie się w niej informacja co do czasu działania bójczego preparatu.

Biorąc pod uwagę przedłożone przez odwołującego i przystępującego informacje, ulotki i oświadczenia Izba doszła do przekonania, że przystępujący wykazał, że preparat UltraSan UltraRapid ma działanie bójcze na Tbc w czasie 15 minut.

Za kluczowe Izba uznała oświadczenia złożone przez członka zarządu HCS Europe Sp. z o.o. Mateusza Jurczyka z tego powodu, że pochodzą od wyłącznego przedstawiciela w Polsce producenta preparatu - firmy Aseptix BV z Holandii, zaś producent odsyła zainteresowanych w celu uzyskania informacji o swoich produktach do swojego przedstawiciela, co Izba uznała za normalną, powszechną praktykę producentów pochodzących z innych krajów, a co wynika także z oświadczenia z dnia 03.02.2010 r. (zdanie ostateczne, przed załącznikami).

Izba uznała przedkładane przez przystępującego oświadczenia za miarodajne również z powodu ich aktualności (zostały złożone w lutym 2010 roku) rozumianej zarówno jako dzień ich złożenia, jak też rozumianych jako aktualne na dzień złożenia oferty przez przystępującego, ponieważ wyjaśniają one, że udoskonalenie kompozycji (składu) produktu, które nastąpiło do września 2009 (przed terminem składania ofert w przedmiotowym postępowaniu, wyznaczonym na dzień 19.11.2009 r.) doprowadziły do skrócenia działania bójczego preparatu na Tbc z 30 do 15 minut, zaś w momencie wprowadzania produktu na rynek polski, tj. w sierpniu 2009 roku, obowiązywały nieaktualne (po zmianach we wrześniu) ulotki informacyjne preparatu, które zostały wprowadzone przez dystrybutora do internetu i nie zostały zmienione. Oświadczenie, iż dystrybutor dopiero na początku 2010 roku

zorientował się co do funkcjonowania w obiegu nieaktualnych informacji w ulotkach pośrednio wyjaśnia także, dlaczego odwołujący jeszcze 08.01.2010 r. mógł również ze strony internetowej producenta pozyskać ulotkę, w której podano dłuższy - nieaktualny czas działania bójczonego na Tbc.

Izba - ze względu na różne przyczyny, jakie powodować może brak aktualizacji informacji podawanych na stronach internetowych, nie może traktować danych pobieranych z tych stron za aktualne i wiarygodne, tym bardziej wobec jednoznacznych oświadczeń składanych przez członka zarządu podmiotu, który zajmuje się dystrybucją produktu, którego spór dotyczy (wyłączny przedstawiciel), wobec czego nie sposób odmówić mu posiadania najbardziej aktualnych informacji.

Izba stwierdza, że kopia ulotki UltraSan UltraRapid, załączona przez odwołującego do odwołania, na której to kopii widnieje pieczęć „Potwierdzam za zgodność z oryginałem”, pieczęć członka zarządu HCS Europe Sp. z o.o. Bogusława Chomicza i podpis nie zawiera daty, nie pozwala zatem ustalić, kiedy w ogóle wskazana osoba potwierdziła dokument, a i to ustalenie nie dawałoby wystarczających podstaw do przyjęcia aktualności samych informacji zawartych w dokumencie, którego jedynie zgodność z oryginałem osoba potwierdza.

Reasumując, brak jest podstaw do przypisania zamawiającemu naruszenia przepisu art. 89 ust. 1 pkt oraz art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp.

Zarzut zaniechania odrzucenia oferty Żak System Sp. z o.o. z tego powodu, że wskazany wykonawca nie zaoferował proszku do czyszczenia powierzchni takich jak wanny, umywalki, baterie kranowe, czym zamawiający naruszył przepis art. 89 ust. 1 pkt 2 oraz art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp nie potwierdził się (zarzut czwarty).

Przystępujący w przystąpieniu do protestu wskazał, że przewidział w ofercie preparat Virokon, który jest proszkiem (co wynika z pkt. 9.1. Karty charakterystyki – „Właściwości fizykochemiczne”), nadającym się do czyszczenia powierzchni takich jak wanny, brodziki, umywalki i baterie. Kartę charakterystyki preparatu Virkon przystępujący zawarł na str. 265 - 271 oferty.

Na rozprawie zamawiający wskazał, że nie przewiduje zastosowania Virokonu - jak wskazał przystępujący - ale preparatu o nazwie Oxapol. Kartę charakterystyki preparatu Oxapol przystępujący zawarł na str. 272 - 277 oferty.

Na marginesie jedynie Izba wskazuje, że wskazanie postaci (w tym przypadku: proszek) stanu stałego preparatu w świetle obowiązkowych wymogów odnośnie Kart charakterystyki nie jest konieczne (wystarczające jest podanie w pkt. 9 „Właściwości fizyczne i chemiczne” stanu fizycznego (stały, ciekły, gazowy)).

Niezależnie od tego, który z dwóch preparatów, których Karty charakterystyki przystępujący zawarł w swojej ofercie zostanie ostatecznie ujęty w Planie Higieny (zamawiający i odwołujący byli zgodni co do tego, że obowiązkiem wykonawców nie było przyporządkowanie poszczególnych preparatów do poszczególnych czynności, stanowisko zaś przystępującego nie może być wzięte pod uwagę, ponieważ pozostawało w sprzeczności ze stanowiskiem zamawiającego), to za bezsporne uznać należy to, że oba preparaty występują w postaci proszku, zaś ich użycie / zastosowanie (poza użyciem Virkonu do dezynfekcji rozlanych płynów ustrojowych i wydaliny, w przypadku których rozlane płyny posypuje się Virkonem w postaci proszku) wymaga uzyskania roztworu roboczego.

Podstawą wniesionego zarzutu stanowi brzmienie poz. 1 Tabeli II, odnoszącej się do brudowników, łazienek i toalet, zawartej w załączniku nr 2.1. do SIWZ: „Mycie, czyszczenie proszkiem, dezynfekcja wanien, brodzików, umywalek, baterii kranowych”.

Zarzut odwołującego opiera się na założeniu, że czynność mycia rozpoczyna się w momencie styku postaci zaoferowanego preparatu z powierzchnią mytą. W rozpoznawanej sprawie miałyby to oznaczać, że preparat zaoferowany w postaci proszku, który do użycia wymaga rozcieńczenia (uzyskania roztworu) nie spełnia wymagania zamawiającego.

W ocenie Izby postanowienia SIWZ nie dają podstaw do przyjęcia, że zamawiający w taki właśnie sposób rozumiał czynność mycia, a tym samym, że zamawiający wykluczył możliwość poddania preparatu zaoferowanego w postaci proszku, przed jego zetknięciem z powierzchnią mytą, przygotowaniu, polegającym w szczególności na sporządzeniu roztworu o odpowiednim stężeniu. Przywołane brzmienie poz. 1 Tabeli II nie jest wystarczająco precyzyjne, aby móc stwierdzić, że sformułowanie „mycie proszkiem” nie odnosi się do postaci, w jakiej występuje zaoferowany preparat. W ocenie Izby brak także uzasadnienia - z punktu widzenia celu stosowania preparatu - dla przywiązywania szczególnego znaczenia do pierwotnej postaci preparatu.

Reasumując, brak jest podstaw do przypisania zamawiającemu naruszenia przepisu art. 89 ust. 1 pkt oraz art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp.

Zarzut zaniechania odrzucenia oferty Żak System Sp. z o.o. z tego powodu, że wskazany wykonawca nie zaoferował preparatu do dezynfekcji naczyń kuchennych metoda maszynową (w zmywarkach zamawiającego) oraz ręcznej dezynfekcji, czym zamawiający naruszył przepis art. 89 ust. 1 pkt 2 oraz art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp nie potwierdził się.

W proteście odwołujący, podnosząc wskazany zarzut argumentował, że zamawiający w załączniku nr 2 do SIWZ podał, iż w ramach wykonywanych czynności wymaga mycia i dezynfekcji naczyń kuchennych (także pojemników i wózków transportowych), a nadto, iż posiada 7 zmywarek, na podstawie czego odwołujący wysnuł wniosek, iż wykonawcy

zobowiązani byli zaoferować preparaty do dezynfekcji naczyń kuchennych metodą maszynową (w zmywarkach zamawiającego) oraz do dezynfekcji ręcznej (str. 4 lit. e).

W odwołaniu odwołujący podtrzymał wszystkie zarzuty i żądania zawarte w proteście (str. 2: „(...) Odwołujący oświadcza, że podtrzymuje wszystkie zarzuty i żądania zawarte w proteście”), nie odnosząc się jednak - jak w przypadku pozostałych zarzutów - do stanowiska zamawiającego zajętego w tym zakresie w rozstrzygnięciu protestu.

Na rozprawie odwołujący również nie odniósł się do stanowiska zamawiającego zajętego w rozstrzygnięciu protestu, ale też i nie wycofał tego zarzutu, wobec czego Izba rozpoznała zarzut.

W ocenie Izby postanowienia SIWZ nie dają podstaw do przyjęcia, że zamawiający wymagał dezynfekcji naczyń kuchennych w zmywarkach, których posiadaczem jest zamawiający. Przeczy temu postanowienie SIWZ, zawarte w załączniku nr 2 pkt 1 o treści: „Zamawiający posiada 7 zmywarek. Wykonawca zabezpieczy środki myjące do zmywarek w postaci: płynu do nabłyszczania i płukania; koncentratu do mycia; odkamieniacza w płynie”, ponieważ wynika z niego jednoznacznie żądanie zamawiającego zabezpieczenia przez wykonawcę wymienionych środków do 7 zmywarek - jednak środków nie do dezynfekcji, ale wyłącznie środków myjących, a zatem środków do mycia w zmywarkach.

Z przywołanego przez odwołującego w proteście fragmentu załącznika nr 2 („mycie i dezynfekcja naczyń kuchennych”) oraz wskazanego powyżej postanowienia odnoszącego się do środków myjących do zmywarek odczytywanych łącznie - a jedynie taki sposób odczytywania treści SIWZ może być podstawą złożenia prawidłowej oferty - wynika, że obowiązkiem wykonawcy nie objęto dezynfekcji w zmywarkach naczyń kuchennych.

Odwołujący nie wskazał żadnej argumentacji na poparcie twierdzenia, iż wybrany wykonawca nie zawarł w swojej ofercie żadnego preparatu do dezynfekcji ręcznej, nie zaprzeczył również ani w odwołaniu, ani w toku rozprawy, że preparat wskazany przez przystępującego - wykonawcy oferty wybranej, w przystąpieniu do postępowania protestacyjnego tj. UltraSan UltraRapid nie może być stosowany do ręcznej dezynfekcji naczyń kuchennych po ich maszynowym myciu, wobec czego Izba uznała, że również w tej części brak jest podstaw do uwzględnienia zarzutu.

Reasumując, brak jest podstaw do przypisania zamawiającemu naruszenia przepisu art. 89 ust. 1 pkt oraz art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp.

Wobec powyższego, Izba nie znalazł podstaw do przypisania zamawiającemu naruszenia żadnego ze wskazanych przez odwołującego przepisów ustawy Pzp i w oparciu o przepis art. 191 ust.1 ustawy Pzp zdanie pierwsze orzekła jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego Izba orzekła na podstawie art. 191 ust. 6 i 7 ustawy Pzp, tj. stosownie do wyniku postępowania.

Jednocześnie też Izba, uwzględniając treść § 4 ust. 1 pkt 2 lit b rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 9 lipca 2007 r. w sprawie wysokości oraz sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 128, poz. 886 z późn. zm.), uznała za uzasadnione koszty zamawiającego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika w wysokości 3 000,00 zł oraz z tytułu dojazdu na wyznaczone posiedzenie Izby w wysokości 740,40 zł.

Stosownie do art. 194 i 195 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 z późn. zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do Sądu Okręgowego w **Katowicach**.

**Przewodniczący:**

.....

**Członkowie:**

.....

.....