

Sygn. akt: KIO 942/13

**WYROK**  
z dnia 15 maja 2013 r.

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący:** Agnieszka Trojanowska

**Członkowie:** Małgorzata Rakowska  
Ewa Sikorska

**Protokolant:** Mateusz Michalec

po rozpoznaniu na rozprawie w Warszawie w dniu 14 maja 2013 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 22 kwietnia 2013 r. przez **wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie Konsorcjum firm Spółdzielni Inwalidów „Naprzód” z siedzibą w Krakowie, ul. Żabiniec 46 i IZAN + spółki z ograniczoną odpowiedzialnością spółki komandytowej z siedzibą w Łodzi, ul. Przybosia 3** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Samodzielny Publiczny Zespół Opieki Zdrowotnej w Mińsku Mazowieckim, ul. Szpitalna 37**

przy udziale **PAM Piaseczno spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Piasecznie, ul. Pawia 7/96** zgłaszającego swój udział w postępowaniu sygn. akt KIO 942/13 po stronie zamawiającego

**orzeka:**

1. uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, oraz dokonanie zaniechanych czynności:
  - odrzucenia oferty wykonawcy **PAM Piaseczno spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Piasecznie, ul. Pawia 7/96** na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy z uwagi na to, że treść złożonej przez tego wykonawcę oferty nie odpowiada treści siwz ustalonej w wyniku wyjaśnienia treści siwz odpowiedziami na pytanie 4 i XIII z dnia 16 stycznia 2013r. tj. oferuje do mycia

monitorów, komputerów i klawiatury preparat Clinex LCD w formie piany lub płynu posiadający właściwości antystatyczne, zawierający substancję żrącą – alkohol, podczas gdy zamawiający oczekiwał preparatu nie zawierającego substancji żrących, w tym alkoholu,

- odrzucenia oferty wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Konsorcjum firm Impel Cleaning spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu, ul. Ślężna nr 118 i Hospital Serwis Partner spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa z siedzibą we Wrocławiu, ul. Ślężna 118 na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy z uwagi na to, że treść złożonej przez tego wykonawcę oferty nie odpowiada treści siwz ustalonej w wyniku wyjaśnienia treści siwz odpowiedziami na pytanie 4 i XIII z dnia 16 stycznia 2013r. tj. oferuje do mycia monitorów, komputerów i klawiatury preparat Wetrok Brillant w formie piany lub płynu posiadający właściwości antystatyczne, zawierający substancję żrącą – alkohol, podczas gdy zamawiający oczekiwał preparatu nie zawierającego substancji żrących, w tym alkoholu.

2. kosztami postępowania obciąża **Samodzielny Publiczny Zespół Opieki Zdrowotnej w Mińsku Mazowieckim, ul. Szpitalna 37** i :

2.1 zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000zł. 00 gr. (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez **wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie Konsorcjum firm Spółdzielni Inwalidów „Naprzód” z siedzibą w Krakowie, ul. Żabiniec 46 i IZAN + spółki z ograniczoną odpowiedzialnością spółki komandytowej z siedzibą w Łodzi, ul. Przybosia 3** tytułem wpisu od odwołania,

2.2 zasądza od **Samodzielnego Publicznego Zespołu Opieki Zdrowotnej w Mińsku Mazowieckim, ul. Szpitalna 37** na rzecz **wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie Konsorcjum firm Spółdzielni Inwalidów „Naprzód” z siedzibą w Krakowie, ul. Żabiniec 46 i IZAN + spółki z ograniczoną odpowiedzialnością spółki komandytowej z siedzibą w Łodzi, ul. Przybosia 3** kwotę 18 600 zł. 00 gr (słownie : osiemnaście tysięcy sześćset złotych zero groszy) tytułem zwrotu kosztów postępowania odwoławczego tj. wpisu i kosztów zastępstwa prawnego.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. 113, poz. 759 ze zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego **w Siedlcach**.

**Przewodniczący:** .....

**Członkowie:** .....

.....

### **Uzasadnienie**

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na usługę w zakresie kompleksowego utrzymania czystości i transportu wewnętrznego w obiektach SPZOZ w Mińsku Mazowieckim zostało wszczęte przez zamawiającego Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej, ogłoszeniem w siedzibie i na stronie internetowej opublikowanym także w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 6 grudnia 2012r. za numerem 2012/S 235 387416.

W dniu 11 kwietnia 2013r. zamawiający poinformował o wynikach postępowania to jest o wyborze oferty najkorzystniejszej tj. oferty PAM Piaseczno spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Piasecznie, ul. Pawia 7/96 (dalej przystępujący), na drugim miejscu w rankingu ofert znalazła się oferta wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Konsorcjum firm Impel Cleaning spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu, ul. Ślężna nr 118 i Hospital Serwis Partner spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa z siedzibą we Wrocławiu, ul. Ślężna 118 (dalej Konsorcjum Impel), zaś oferta wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie Konsorcjum firm Spółdzielni Inwalidów „Naprzód” z siedzibą w Krakowie, ul. Żabiniec 46 i IZAN + spółki z ograniczoną odpowiedzialnością spółki komandytowej z siedzibą w Łodzi, ul. Przybosia 3 (dalej odwołujący) została odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. Prawo zamówień publicznych (t.j. z 2010r. nr 113 poz. 759 ze zm. – dalej ustawy). W uzasadnieniu odrzucenia zamawiający wskazał, że w załączniku nr 4 tabeli 8 odwołujący wskazał w pozycji 3 preparat, który nie spełnia postanowień specyfikacji istotnych warunków zamówienia (dalej siwz), gdyż posiada PH 6,6-7,0, a powinien być 5,0 – 5,5)

W dniu 22 kwietnia 2013r. drogą elektroniczną odwołujący wniósł odwołanie na czynność wyboru oferty najkorzystniejszej, na zaniechanie odrzucenia oferty najkorzystniejszej oraz zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum Impel oraz na czynność odrzucenia swojej oferty. Odwołanie zostało podpisane przez pełnomocnika podpisem cyfrowym weryfikowanym za pomocą certyfikatu ważnego w dacie składania odwołania. Pełnomocnik działał na podstawie pełnomocnictwa z dnia 20 marca 2013r. udzielonego przez prezesa zarządu Spółdzielni Inwalidów Naprzód ujawnionego w KRS i upoważnionego do samodzielnej reprezentacji lidera odwołującego. Lider działał na podstawie pełnomocnictwa dla lidera konsorcjum z dnia 12 lutego 2013r. udzielonego mu przez partnera i podpisanego przez prezesa zarządu partnera ujawnionego w KRS i upoważnionego do jednoosobowej reprezentacji, zgodnie z odpisem załączonym do odwołania. Kopia odwołania została przekazana zamawiającemu faksem w dniu 22 kwietnia 2013r.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie następujących przepisów:

1. art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy poprzez odrzucenie przez zamawiającego oferty odwołującego w sytuacji, gdy jego oferta odpowiada treści siwz.
2. art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy w zw. z art. 22 ust. 1 pkt 2 i 4 ustawy poprzez zaniechanie wykluczenia przystępującego, w sytuacji gdy wykonawca ten nie wykazał spełnienia warunków udziału w postępowaniu dotyczących sytuacji ekonomicznej i finansowej oraz wiedzy i doświadczenia.
3. art. 24 ust. 3 ustawy poprzez zaniechanie odrzucenia przystępującego w sytuacji gdy wykonawca ten złożył nieprawdziwe oświadczenie w przedmiocie spełnienia warunku wiedzy i doświadczenia;
4. art. 89. ust. 1 pkt 2 ustawy poprzez zaniechanie odrzucenia oferty przystępującego, w sytuacji gdy wykonawca ten złożył ofertę, której treść nie odpowiada treści siwz.
5. art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum Impel, w sytuacji gdy wykonawca ten złożył ofertę, której treść nie odpowiada treści siwz.
6. art. 89 ust 1 pkt 3 ustawy poprzez zaniechanie odrzucenia oferty przystępującego, której złożenie stanowi czyn nieuczciwej konkurencji w rozumieniu przepisów o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.
7. art. 89 ust 1 pkt 4 ustawy poprzez zaniechanie odrzucenia oferty przystępującego, pomimo że oferta ta zawiera rażąco niską cenę.
8. art. 89 ust. 1 pkt 6 ustawy przez zaniechanie odrzucenia oferty przystępującego, pomimo że oferta tego wykonawcy zawiera błędy w obliczeniu ceny;
9. art. 7 ust. 1 i 3 ustawy poprzez naruszenie zasady równego traktowania wykonawców i zasady uczciwej konkurencji.
10. art. 91 ust. 1 ustawy poprzez wadliwy wybór jako oferty najkorzystniejszej oferty przystępującego.

Wniósł o nakazanie zamawiającemu dokonania czynności:

1. unieważnienia wyboru oferty najkorzystniejszej;
2. unieważnienia odrzucenia oferty odwołującego;
3. wykluczenia przystępującego;
4. odrzucenia oferty przystępującego;
5. odrzucenia oferty Konsorcjum Impel;
6. ponownej oceny ofert i wyboru oferty najkorzystniejszej.

Ponadto wniósł o przeprowadzenie: dowodu z dokumentu - zobowiązania do udostępnienia przez Z..... G..... zasobów wiedzy i doświadczenia firmie LINK2PEOPLE Sp.z o.o. W uzasadnieniu odwołania podniósł w zakresie zarzutu bezprawnego odrzucenia swojej oferty, że zgodnie z siwz część III „Opis przedmiotu zamówienia”, pkt 2, ppkt 3 wykonawca miał dołączyć do oferty uzupełniony wykaz środków myjąco-czyszczących i dezynfekcyjnych

zgodnie z załącznikiem 4 i 4a. (wykazy nie stanowią załączników do umowy). W załączniku „Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia” pkt. VIII ppkt. 2 oraz w załączniku nr 4 zamawiający umieścił wymagania dotyczące środków dezynfekcyjnych, przy czym to załącznik nr 4 zawiera wymagania, które zamawiający określił jako „obligatoryjne” czyli obowiązujące i konieczne. Odwołujący podkreślił, że to załącznik nr 4 należało załączyć do oferty. Mimo, iż w siwz w załączniku „Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia”, pkt VIII ppkt 2 pozycja 8, zamawiający zapisał, iż preparat do higienicznej i chirurgicznej dezynfekcji rąk może być na bazie chlorheksydydy lub czwartorzędowych związków amoniowych, to właśnie w załączniku nr 4 pozycja 8 zobligował do zapewnienia preparatu zawierającego wyłącznie chlorheksydydę o pH 5,0 - 5,5. Ponieważ wśród produktów leczniczych dopuszczonych do stosowania na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej nie ma preparatu, który zawierałby chlorheksydydę, posiadał pH 5,0 - 5,5 i jednocześnie spełniał pozostałe wymagania zawarte w załączniku nr 4 pozycja 8 (spektrum i czas działania), powstała wątpliwość jaki preparat należy zaoferować. W związku z powyższym zostało wystosowane do zamawiającego pytanie o dopuszczenie preparatu zawierającego chlorheksydydę o pH 7. Zamawiający, zdaniem odwołującego, nie udzielił jednoznacznej odpowiedzi, jedynie podtrzymał zapisy siwz, co spowodowało, że nadal pozostały one niejednoznaczne i wykluczające się. Zamawiający, mimo prób wprowadzenia modyfikacji na skutek wystosowanych zapytań, na żadnym etapie postępowania nie dokonał modyfikacji załącznika nr 4 odnośnie składu bądź pH preparatu. Należało więc, zdaniem odwołującego, dokonać wyboru preparatu zawierającego daną substancję aktywną i posiadającego bezpieczne dla skóry pH. W związku z powyższym, priorytetowym, obligatoryjnym kryterium wyboru preparatu do dezynfekcji była substancja aktywna - chlorheksydydy. PH zaproponowanego preparatu wynosi 7,0, zatem jest on neutralny chemicznie i nie wpływa negatywnie ani na działanie środka, ani na skórę rąk.

Podsumowując, zamawiający nie sprecyzował, jakiego preparatu oczekuje, nie dokonał modyfikacji opisu w pozycji 8 załącznika nr 4, mimo informacji, iż zawiera on rażącą rozbieżność, w związku z czym, wykonawcy mieli przedstawione wykluczające się wymagania obligatoryjne. Odwołujący zaoferował preparat Spitaderm, który najlepiej oddaje wymagania zamawiającego: przeznaczony do chirurgicznej i higienicznej dezynfekcji rąk, preparat alkoholowy, na bazie chlorheksydydy z dodatkiem kwasów organicznych, spektrum działania: bakterie, grzyby, prątki, wirusy (HIV, HIV, Rota, Herpes simplex, czas działania 30 sekund do 5 min., przedłużony czas działania do 3 godz., produkt leczniczy, opakowania 0,5 litrów oraz 5-10 litrowe.). Oferta odwołującego, jego zdaniem, nie mogła zatem zostać odrzucona.

Oдноśnie zarzutu zaniechania odrzucenia oferty przystępującego na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy odwołujący podniósł, że jego zarzut oparty jest o treść siwz część III „opis

przedmiotu zamówienia”, „Wykonawca załączy do oferty” pkt 2, ppkt 1: „Wykonawca uzupełni Plan Higieny Załącznik nr 3 o nazwy preparatów dezynfekcyjnych i myjąco-czyszczących w oparciu o wymogi szczegółowe zamawiającego dla preparatów dezynfekcyjnych i myjąco-czyszczących”. Zgodnie z podpunktem 3 Wykonawca miał dołączyć do oferty uzupełniony wykaz środków myjąco- czyszczących i dezynfekcyjnych zgodnie z załącznikiem 4 i 4a. Oraz we wzorze umowy stanowiącym załącznik nr 13 do siwz, w punkcie 5.2 ppkt 5.2.1. zamawiający zapisał, iż „Wykonawca zobowiązuje się do wykonywania przedmiotu umowy zgodnie z Planem Higieny, obowiązującymi przepisami bhp, przeciwpożarowymi, sanitarno- epidemiologicznymi i zaleceniami właściwych organów.” Zdaniem odwołującego przystępujący zaoferował niezgodny z siwz preparat do komputerów W załączniku nr 3 do siwz zamawiający w planie higieny dla pomieszczeń oznaczonych numerem 2, 5, 9, 10, 13 zapisał, iż monitory, komputery, klawiaturę, urządzenia techniczne należy „umyć preparatem antystatycznym w formie piany lub płynu”. W odpowiedzi na pytania nr 4 z dnia 17.01.2013 r. oraz nr 30 z dnia 28.12.2012 r. zamawiający sprecyzował, iż „Do mycia monitorów, komputerów i klawiatury wymagany jest preparat w formie piany lub płynu posiadający właściwości antystatyczne, nie zawierający substancji żrących: alkoholu, acetonu, rozpuszczalników, benzyny”. Przystępujący w załączonym na stronach 98-100 oferty Załączniku nr 4a (Preparaty przeznaczone do utrzymania czystości) w pozycji 19 umieścił środek do czyszczenia sprzętu komputerowego o nazwie Cleanex LCD firmy Nanochem Sp. z o.o. Preparat ten, zgodnie z załączoną kartą charakterystyki, zawiera alkohol - etanol, zatem przystępujący zaoferował preparat niezgodny z wymaganiami zamawiającego zawartymi w siwz. Ponadto preparat ten został uwzględniony przez przystępującego w Załączniku nr 3 - Plan higieny na stronach oferty: 47,54,56,74,86. Wskazał, że zamawiający odrzucił ofertę wykonawcy LS Med. Sp. z o.o. za zaproponowanie środka do czyszczenia sprzętu komputerowego nie spełniającego wymogów siwz (Taski Sprint Glass).

Odwołujący podniósł, że przystępujący zaoferował również stosowanie środka w stężeniu wykazującym spektrum działania niezgodne z siwz (Medicarine) siwz: W załączniku nr 4 w pozycji 6 zamawiający zamieścił opis środka do dezynfekcji powierzchni i urządzeń: - preparat chlorowy w tabletkach do dezynfekcji powierzchni i urządzeń, - na bazie aktywnego chloru, - możliwość dezaktywacji zanieczyszczeń organicznych, - spektrum: bakterie, grzyby, prątki, wirusy, za możliwością poszerzenia o spory, - postać: tabletki. Przystępujący na stronie 105 swojej oferty w załączniku nr 4a w pozycji 6 zaoferował preparat Medicarine. Na stronach 44 - 97 przystępujący zamieścił Plan Higieny, w którym wpisał nazwy i stosowane stężenie środków dezynfekcyjnych. Zgodnie z zapisami na stronach oferty: 44, 53, 57, 59, 61, 65, 67, 71, 77, 80, 85, 91, 92, 96 do dezynfekcji przystępujący ma zamiar użyć w tych konkretnych przypadkach roztwór preparatu Medicarine o stężeniu 0,18%. Zgodnie z

załączoną ulotką, preparat Medicarine w stężeniu 0,18% wykazuje węższe spektrum działania niż wymagał zamawiający. W stężeniu 0,18% spektrum działania Medicarine obejmuje jedynie B, F i V, nie obejmuje natomiast Tbc jak wymagał zamawiający. W związku z powyższym, zdaniem odwołującego, przystępujący zastosował preparat niezgodny z wymaganiami siwz.

Ponadto odwołujący podniósł, że zamawiający zaniechał odrzucenia oferty przystępującego pomimo braków w zaoferowaniu środków dezynfekcyjnych w planie higieny siwz: Przystępujący na stronach 44 - 97 zamieścił Plan Higieny, w którym nie wpisał nazw preparatów, w miejscach tego wymagających, mianowicie: str. 52, 58, 62, 68, 73, 89 - gruntowne sprzątanie - użycie detergentów i środków dezynfekcyjnych w zależności od powierzchni - brak środków dezynfekcyjnych str. 53 - wykładziny podłogowe - odkurzyć/uprać - brak środka do prania wykładzin, str. 82 - mycie i dezynfekcja dozowników na mydło, środek dezynfekcyjny, ręczniki jednorazowego użytku - przed każdym uzupełnieniem cały dozownik zdezynfekować przez zanurzenie - brak środka do dezynfekcji przez zanurzenie (przystępujący zastosował tutaj Mikrozid AF Liquid - preparat do dezynfekcji powierzchni małych i trudnodostępnych, którym nie można wykonać dezynfekcji przez zanurzenie), str. 46 - lampy oświetleniowe ścienne - umyć powierzchnie roztworem środka myjąco-dezynfekującego - brak środka myjąco - dezynfekującego (zastosowano tylko środek myjący) str. 50 - podłoga - umyć powierzchnie roztworem wody i środka myjącego - brak środka do mycia podłóg. Oferta przystępującego jest zatem, zdaniem odwołującego, niezgodna z treścią siwz i podlega odrzuceniu.

Odwołujący podniósł także zaniechanie odrzucenia oferty przystępującego mimo, błędnie zastosowanego preparat w planie higieny (niezgodnie z przeznaczeniem) siwz: Przystępujący w planie higieny na stronie 82 oferty do czyszczenia i dezynfekcji syfonów, umywalek i zlewów zastosował preparat TASKI SANI CLONET, który, zgodnie z informacją producenta, jest przeznaczony do czyszczenia pisuarów i muszli klozetowych. Zatem przystępujący stosuje preparat niezgodnie z przeznaczeniem. Na stronie 51 oferty przystępującego do gruntownego czyszczenia i konserwacji podłóg zastosowano błędnie środki: Taski Sprint 200 QS - preparat do mycia powierzchni ponadpodłogowych, Taski Sani Glass J-Flex – preparat do mycia okien, mleczko R7. Zatem przystępujący stosuje powyższe preparaty niezgodnie z przeznaczeniem. Na stronie 92 oferty przystępującego należy umyć podłogę roztworem wodnym środka myjącego, a następnie pokryć środkiem dezynfekcyjnym. Przystępujący do mycia podłóg zaoferował preparat Taski Sprint 200 QS, który zgodnie z przeznaczeniem i wymaganiami zamawiającego stosowany jest do powierzchni ponadpodłogowych. Brak więc w tym przypadku przypisania odpowiedniego środka do mycia podłóg. Zatem przystępujący stosuje preparat niezgodnie z przeznaczeniem, co w ocenie odwołującego powoduje, że oferta przystępującego jest



niezgodna z treścią siwz i podlega odrzuceniu. Odwołujący podkreślił, że za zastosowanie preparatów niezgodnie z przeznaczeniem została przez zamawiającego odrzucona oferta Wykonawcy: Konsorcjum firm: Deresław Sp. z o.o. - Lider, DGP Clean Partner Sp. z o.o. - Partner, DGP Dozorbud Polska Sp. z o.o. - Partner, Przedsiębiorstwo Usługowe GOS-ZEC Sp. z o.o. - Partner

Odnosząc się do zarzutu zaniechania odrzucenia oferty Konsorcjum Impel odwołujący powołał analogiczne jak w przypadku zarzutów dotyczących zaniechania odrzucenia oferty przystępującego postanowienia siwz oraz wyjaśnienia jej treści i podniósł, że Konsorcjum Impel zaoferowało w Planie Higieny na stronach swojej oferty: 90,99,101,115,119,129 preparat Brillant (Wetrok) zawierający w swoim składzie alkohol. Konsorcjum Impel zaoferowało, zdaniem odwołującego, preparat niezgodny z wymaganiami zamawiającego zawartymi w siwz. Podkreślił, że za zaproponowanie środka do czyszczenia sprzętu komputerowego nie spełniającego wymogów siwz (Taski Sprint Glass) została odrzucona firma LS Med. Sp. z o.o.

W uzasadnieniu zarzutu zaniechania wykluczenia przystępującego pomimo niewykazania spełnienia warunku udziału w postępowaniu dotyczącego sytuacji ekonomicznej i finansowej, odwołujący wskazał, że zamawiający w rozdz. V pkt 1 ppkt 4 siwz podał, że o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy spełniają warunki dotyczące sytuacji ekonomicznej i finansowej: „Wymagane jest złożenie przez wykonawcę ubiegającego się o udzielenie zamówienia informacji banku lub spółdzielczej kasy oszczędnościowo-kredytowej, w których Wykonawca posiada rachunek, potwierdzającej wysokość posiadanych środków finansowych lub zdolność kredytową Wykonawcy na kwotę 900 000 PLN, wystawioną nie wcześniej niż 3 miesiące przed upływem terminu składania ofert, oraz złożenie polisy, a w przypadku jej braku inny dokument potwierdzający, że wykonawca jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia minimum na kwotę 600 000 PLN”. Przystępujący został wezwany przez zamawiającego pismem z dnia 8 marca 2013 roku w trybie art. 26 ust. 3 ustawy do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu dotyczących sytuacji ekonomicznej i finansowej. W odpowiedzi na wezwanie przystępujący dołączył wydruk ze strony internetowej zawierający informacje o swoim rachunku bankowym z dnia 11 lutego 2013 roku, a także wydruk potwierdzenia przelewu z tego rachunku kwoty 1.000.057,97 złotych na inny rachunek bankowy w dniu 11 lutego 2013 roku. Odwołujący stwierdził, że po pierwsze przedstawione oba wydruki nie są „informacją banku potwierdzającą wysokość posiadanych środków finansowych wystawioną nie wcześniej niż 3 miesiące przed upływem terminu składania ofert”. Informacja banku winna mieć formę wystawionego przez bank zaświadczenia/oświadczenia o wysokości posiadanych środków finansowych na rachunku bankowym w określonej dacie. Złożone przez przystępującego

wydruki nie stanowią dokumentów, o których mowa w § 1 ust. 1 pkt 9 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane. Wykonawca winien jest złożyć dokument wystawiony przez bank, nie budzący wątpliwości co do jego prawdziwości, treści i daty. Po drugie z przedstawionego wydruku operacji bankowej wynika, iż w dniu 11 lutego 2013 roku przystępujący przelał środki w wysokości 1.000.057,97 złotych na inny rachunek bankowy (nieokreślonego podmiotu). Z powyższego, zdaniem odwołującego, wynika, iż przystępujący nie dysponuje już kwotą 1.000.057,97 złotych, a zatem środki które pozostały na rachunku przystępującego nie są wystarczające, żeby spełnić warunek udziału w postępowaniu. Po trzecie, nawet jeśli powyższy rachunek-lokata należałby do przystępującego, to przystępujący nie udowodnił, iż może dysponować powyższymi środkami. Środki na lokacie mogą być bowiem przedmiotem zabezpieczenia zobowiązań wykonawcy (wykonawca nie może nimi dysponować). Przystępujący nie złożył oświadczenia banku, z którego wynikałoby, iż może dysponować jakimikolwiek środkami na lokacie. Nie wykazał zatem, że spełnia warunek udziału w postępowaniu dotyczący sytuacji ekonomicznej i finansowej, pomimo wezwania go do złożenia dokumentów w trybie art. 26 ust. 3 ustawy.

W zakresie zarzutu zaniechania wykluczenia przystępującego mimo złożenia nieprawdziwych informacji mających wpływ na wynik postępowania odwołujący wskazał, że zamawiający w rozdz. V pkt 1 ppkt 2 siwz oraz w pkt III 2.3) ogłoszenia podał, że o zamówienie mogą się ubiegać wykonawcy, którzy wykażą się realizacją co najmniej dwóch usług w zakresie kompleksowego utrzymania czystości i transportu wewnętrznego oraz czynności pomocowych w zamkniętej placówce służby zdrowia (szpital) o wartości nie niższej niż 1 000 000 PLN brutto, oraz co najmniej jednej usługi obejmującej utrzymanie terenów zewnętrznych okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie. przystępujący, oświadczył, że w tym zakresie korzysta z wiedzy i doświadczenia innego wykonawcy – Z..... G....., który zobowiązał się do udostępnienia zasobów wiedzy i doświadczenia. Zdaniem odwołującego przystępujący nie wykazał, że Z..... G..... będzie mógł w rzeczywistości wykonać to zobowiązanie. Jest to wysoce wątpliwe albowiem Z..... G..... udostępnił już wiedzę i doświadczenie, w takim samym zakresie innemu podmiotowi (LINK2PEOPLE sp. z o. o.) w innym postępowaniu (prowadzonym przez Wojewódzki Szpital Specjalistyczny w Białej Podlaskie). Przystępujący nie wykazał, że Z..... G..... dysponuje takim potencjałem, zasobami, które umożliwią mu realizację w/w zobowiązania jednocześnie na rzecz dwóch wykonawców. Zgodnie z brzmieniem art. 26 § 2b ustawy wykonawca może polegać na doświadczeniu innych podmiotów, niezależnie od charakteru prawnego łączącego go z innymi podmiotami, o ile udowodni, iż będzie

dysponował niezbędnymi zasobami przy wykonaniu zamówienia. Powyższe zdaniem odwołującego potwierdza, że przystępujący złożył nieprawdziwe oświadczenie dotyczące spełnienia warunku wiedzy i doświadczenia. Odwołujący wniósł o przeprowadzenie: dowodu z dokumentu - zobowiązania do udostępnienia przez Z..... G..... zasobów wiedzy Sp doświadczenia firmie LINK2PEOPLE Sp. z o.o.

Co do zarzutu zaniechania odrzucenia oferty przystępującego mimo tego, że zawiera ona rażąco niską cenę oraz z mimo tego, że jej złożenie stanowi czyn nieuczciwej konkurencji odwołujący wskazał, że zamawiający przeznaczył na realizację przedmiotu zamówienia 8 372 125, 90 złotych. Przystępujący zaoferował kwotę 6 412 510,91 złotych brutto. Cena zaoferowana przez tego wykonawcę jest o 24% niższa od wartości przeznaczonej przez zamawiającego. W dniu 6 marca 2013 r. zamawiający wezwał przystępującego do wyjaśnień, czy oferta tego wykonawcy zawiera rażąco niską cenę. Przystępujący w dniu 6 marca 2013 roku złożył wyjaśnienia, że jego oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny. Wyjaśnienia te, w ocenie odwołującego, nie zasługują jednak na aprobatę. W pierwszej kolejności należy wskazać, że błędne są założenia przystępującego, co do kosztów osobowych, kształtują się nie jak to założył przystępujący na poziomie 5 712 110, 91 złotych, tylko na poziomie 6 174 695, 22 złotych. Przystępujący nie tylko błędnie skalkulował wynagrodzenia pracowników, ale również nie uwzględnił w kalkulacji wszystkich kosztów pracowniczych, a mianowicie pominął koszty zastępstw chorobowych i urlopowych. Dodatkowo odwołujący podniósł, iż przystępujący dokonał błędnych założeń co do kosztów (podał zaniżone koszty) amortyzacji sprzętu, zakupu środków do dezynfekcji i mycia oraz materiałów higienicznych, co wynika z załączonej przez odwołującego kalkulacji. Przykładowo przystępujący przewidział, że za wydatki tytułem wynajmu pomieszczeń i za inne opłaty (woda, elektryczność, za badania itp) będzie ponosił koszt w wysokości 173 000 złotych.

Rzeczywisty koszt tych wydatków, zdaniem odwołującego przekroczy tą kwotę. W ofercie przystępujący przewidział, że za najem zapłaci zamawiającemu 49,20 złotych brutto za m<sup>2</sup>, co daje przez cały czas trwania umowy kwotę 166.492,80 złotych ( 94 m<sup>2</sup> x 48, 20 złotych x 36 miesięcy).Dodatkowo koszty te powinny pokryć wysokość podatku od nieruchomości (w projekcie umowy najmu jest zobowiązanie, że wykonawca pokryje koszty obciążeń publicznoprawnych), wody, elektryczności, badań. Na te wydatki pozostaje zaledwie kwota 6 507,20 złotych, co daje miesięcznie kwotę 180,75 złotych. Powyższe potwierdza, że cena zaoferowana przez przystępującego jest ceną rażąco niską w stosunku do przedmiotu zamówienia, co uzasadnia, zdaniem odwołującego odrzucenie oferty tego wykonawcy.

Art. 89 ust. 1 pkt 3 ustawy stanowi, iż zamawiający odrzuca ofertę jeżeli jej złożenie stanowi czyn nieuczciwej konkurencji w rozumieniu przepisów ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Zgodnie z Art. 15 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia z dnia 16 kwietnia 1993 r o

zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jednolity: Dz. U. 2003 r. Nr 153 poz. 1503) czynem nieuczciwej konkurencji jest utrudnianie innym przedsiębiorcom dostępu do rynku, w szczególności przez sprzedaż towarów lub usług poniżej kosztów ich wytworzenia lub świadczenia albo ich odprzedaż poniżej kosztów zakupu w celu eliminacji innych przedsiębiorców. Przystępujący zaoferował usługę poniżej kosztów ich wytworzenia, uzasadnia odrzucenie jego oferty na podstawie art. 89 ust 1 pkt 4 ustawy.

W zakresie zarzutu zaniechania odrzucenia oferty przystępującego mimo błędu w obliczeniu ceny polegającego na zastosowaniu błędnej stawki podatku od towarów i usług (VAT) odwołujący podniósł, że przystępujący przewidział dla usługi transportu wewnętrznego i usług pomocniczych przy pacjencie zwolnienie z podatku od towarów i usług („zw”). Przystępujący nie jest podmiotem uprawnionym do zastosowania tego zwolnienia. W związku z powyższym oferta przystępującego, według odwołującego, winna zostać odrzucona jako zawierająca błąd w obliczeniu ceny na podstawie art. 89 ust 1 pkt 6 ustawy. Odwołujący powołał się na uchwałę SN z dnia 20 października 2011 roku, II CZP 53/11.

W dniu 23 kwietnia 2013r. zamawiający poinformował wykonawców o wniesieniu odwołania przekazując jego kopię i wezwał do wzięcia udziału w postępowaniu odwoławczym.

W dniu 25 kwietnia 2013r. pisemnie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego zgłosił swój udział wykonawca PAM Piaseczno spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Piasecznie, ul. Pawia 7/96, wnosząc o oddalenie odwołania. Przystępujący wskazał, że ma interes w rozstrzygnięciu na korzyść zamawiającego, gdyż jego oferta została wybrana jako najkorzystniejsza, a oddalenie odwołania umożliwi przystępującemu uzyskanie zamówienia i zawarcie umowy. Zgłoszenie zostało podpisane przez prezesa zarządu przystępującego upoważnionego do jednoosobowej reprezentacji, zgodnie z odpisem z KRS załączonym do zgłoszenia. Kopia zgłoszenia została przekazana zamawiającemu w dniu 25 kwietnia 2013r. faksem i odwołującemu faksem w dniu 24 kwietnia 2013r., na dowód czego załączono potwierdzenia nadania faksu.

Na rozprawie zamawiający złożył na piśmie odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o jego oddalenie w całości.

**Izba ustaliła następujący stan faktyczny:**

Izba dopuściła dowody z dokumentacji postępowania tj. ogłoszenia o zamówieniu, specyfikacji istotnych warunków zamówienia wraz z załącznikami, wyjaśnień treści siwz z dnia 28 grudnia 2012r. i 16 stycznia 2013r. oraz modyfikacji ogłoszenia i siwz, oferty odwołującego, przystępującego i Konsorcjum Impel, wezwań do uzupełnienia dokumentów kierowanych do przystępującego i odpowiedzi przystępującego, wezwania do wyjaśnienia elementów oferty mających wpływ na cenę skierowanych do przystępującego i odpowiedzi na to wezwanie, umowy o współpracę z dnia 29 października 2013r., ulotek informacyjnych dla preparatów Skinman soft, Hydrex S, Spitaderm, wykazu produktów leczniczych dopuszczonych do obrotu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, karty charakterystyki produktu Wetrok Brilant, Cennika maszyn TASKI, oświadczeń pracowników i pielęgniarek oddziałowych oddziału dziecięcego, intensywnej terapii, faksu zamawiającego przekazanego wykonawcom w dniu 13 maja 2013r., oświadczenia firmy Nanochem sp. z o.o. z dnia 13 maja 2013r.

Na podstawie powyższych dowodów Izba ustaliła, co następuje:

Zgodnie z rozdziałem III siwz wykonawca miał załączyć do oferty:

„1. Wykonawca uzupełni plan higieny Załącznik nr 3 o nazwy preparatów dezynfekcyjnych i myjąco-czyszczących w oparciu o wymogi szczegółowe Zamawiającego dla preparatów dezynfekcyjnych i myjąco-czyszczących.

2. Wykonawca przedstawi dokumenty dla każdego proponowanego preparatu – (zgodnie z przedmiotem zamówienia) według Załącznika nr 4 i 4a:

a. Ulotka w języku polskim z opisem właściwości i zastosowania oraz oznakowaniem i opisem środków ostrożności dla użytkownika.

b. Karta charakterystyki substancji chemicznej dla oferowanego produktu, o ile są wymagane dla danego produktu – dotyczy substancji klasyfikowanych jako niebezpieczne.

c. Dokumenty: wpis do Rejestru Produktów Leczniczych, Wyrobów Medycznych, Produktów Biobójczych lub zgłoszenie, powiadomienie Urzędu Rejestru Produktów Leczniczych Wyrobów Medycznych Produktów Biobójczych, pozwolenie Ministra Zdrowia na obrót produktem biobójczym, zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa.

d. Badania potwierdzające skuteczność działania preparatu w wymaganym spektrum w obszarze medycznym – na żądanie Zamawiającego, na każdym etapie postępowania oraz trwania umowy.

e. Dokument potwierdzający możliwość użycia preparatu do mycia i dezynfekcji w Oddziale Neonatologicznym.

3. Wykonawca przedstawi uzupełniony wykaz środków myjąco-czyszczących i dezynfekcyjnych zgodnie z Załącznikiem nr 4 i 4a .”

Zgodnie z rozdziałem III pkt.8.5. zamawiający postanowił „Zamawiający może udostępnić odpłatnie wykonawcy pomieszczenia o powierzchni, odpowiednio w budynkach przy ul.

Szpitalnej 37 - do 54 m<sup>2</sup>, minimalna stawka czynszu 40 netto PLN/m<sup>2</sup> i w budynku przy ul. Kościuszki - 40 m<sup>2</sup>, minimalna stawka czynszu 40 netto PLN/m<sup>2</sup>, na cele związane z realizacją zadania. Stawka czynszu nie obejmuje opłat związanych z eksploatacją wynajmowanej powierzchni (m. im. kosztów zużycia wody, energii elektrycznej, ogrzewania). Warunki umowy najmu zostaną określone w umowie najmu, wzór umowy stanowi załącznik numer 13a do SIWZ.”

Opis sposobu spełniania warunków udziału w zakresie wiedzy i doświadczenia w postępowaniu został przez zamawiającego ustalony w wyniku modyfikacji treści ogłoszenia o zamówieniu i siwz i wskazywał w pkt V ppkt. 1.2. siwz, że o zamówienie mogą ubiegać się wykonawcy, którzy spełniają warunki, dotyczące posiadania wiedzy i doświadczenia:

„Wymagane jest wykazanie przez Wykonawcę realizacji co najmniej dwóch usług w zakresie kompleksowego utrzymania czystości i transportu wewnętrznego oraz czynności pomocowych w podmiocie leczniczym, który wykonuje działalność leczniczą w rodzaju świadczenia szpitalne o wartości nie niższej niż 1 000 000 PLN brutto każda i co najmniej jednej usługi obejmującej utrzymanie terenów zewnętrznych.

w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie.”

Zamawiający uzna również warunek wykonania usługi obejmującej utrzymanie terenów zewnętrznych za spełniony jeżeli Wykonawca wykaże, że w ramach co najmniej jednej usługi w zakresie Kompleksowego utrzymania czystości i transportu wewnętrznego oraz czynności pomocowych w podmiocie leczniczym, który wykonuje działalność leczniczą w rodzaju świadczenia szpitalne wykonał co najmniej jedną usługę utrzymania terenów zewnętrznych.”

Wymaganie zamawiającego w zakresie opisu sposobu spełniania warunku w zakresie sytuacji ekonomicznej i finansowej zamawiający opisał w pkt V.4. wskazując, że

„Wymagane jest złożenie przez wykonawcę ubiegającego się o udzielenie zamówienia informacji banku lub spółdzielczej kasy oszczędnościowo-kredytowej, w których Wykonawca posiada rachunek, potwierdzającej wysokość posiadanych środków finansowych lub zdolność kredytową Wykonawcy na kwotę 900 000 PLN, wystawioną nie wcześniej niż 3 miesiące przed upływem terminu składania ofert, oraz złożenie polisy, a w przypadku jej braku inny dokument potwierdzający, że wykonawca jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia minimum na kwotę 600 000 PLN

Wykonawca może polegać na wiedzy i doświadczeniu, potencjale technicznym, osobach zdolnych do wykonania zamówienia lub zdolnościach finansowych innych podmiotów, niezależnie od charakteru prawnego łączących go z nimi stosunków. Wykonawca w takiej sytuacji zobowiązany jest udowodnić zamawiającemu, iż będzie dysponował zasobami

niezbędnymi do realizacji zamówienia, w szczególności przedstawiając w tym celu pisemne zobowiązanie tych podmiotów do oddania mu do dyspozycji niezbędnych zasobów na okres korzystania z nich przy wykonywaniu zamówienia.”

Zamawiający w rozdziale VI. siwz postanowił dodatkowo, że jeżeli z uzasadnionej przyczyny wykonawca nie może przedstawić dokumentów dotyczących sytuacji finansowej i ekonomicznej wymaganych przez zamawiającego, może przedstawić inny dokument, który w wystarczający sposób potwierdza spełnianie opisanego przez zamawiającego warunku.

Załącznik do siwz stanowiącym szczegółowy opis przedmiotu zamówienia (w brzmieniu po modyfikacjach) zamawiający w zakresie preparatów do higienicznej i chirurgicznej dezynfekcji rąk oczekiwał preparatów spełniających wymogi:

- preparat alkoholowy,
- na bazie chlorheksydyny lub czwartorzędowych związków amoniowych,
- z dodatkiem kwasów organicznych
- przedłużony czas działania do 3 godzin.
- pH 5,0-5,5
- spektrum działania: B, Tbc, F, V (HIV, HBV, Rota, Herpes simplex)
- dezynfekcja chirurgiczna do 5 minut,
- opakowania: 500ml do dozowników Dermados i oraz 5 lub 10 litrowe

#### Produkt Leczniczy

Ponadto wskazał, że dopuszcza się stosowanie opakowań zbiorczych (5 lub 10 litrowych) preparatów do mycia i dezynfekcji rąk. W przypadku uzupełniania dozownika przed waniem preparatu należy wykonać dezynfekcję przez zanurzenie pojemnika na płyn.

W zakresie preparatu do codziennego mycia podłóg twardych i wodoodpornych, zamawiający wymagał aby preparat:

- szybko i skutecznie usuwa zanieczyszczenia z mytych powierzchni,
- neutralny chemicznie,
- pozostawia świeży zapach,
- niskopieniący,

A dla preparatu do prania dywanów i tapicerki wymagał, aby preparat był:

- oparty na bazie związków powierzchniowo –czynnych,
- wysokopienny,
- szybko i skutecznie usuwa zanieczyszczenia,
- neutralny chemicznie,
- pozostawia świeży zapach.

W załączniku nr 3 do siwz (po modyfikacjach) zamawiający określając rodzaj powierzchni, urządzenia, sprzętu do czyszczenia określał także sposób wykonania sprzątania i oczekiwał,

ze wykonawca poda nazwę preparatu jaki będzie stosował i tak w spornym zakresie zamawiający wskazał :

- dozowniki – powierzchnie zew. i wew. - przed uzupełnieniem - elementy stałe przetrzeć roztworem myjąco-dezynfekcyjnym lub preparatem dezynfekcyjnym. Elementy ruchome zanurzyć w roztworze dezynfekcyjnym na 30 min. i umyć.
- monitory, komputery, klawiatura - umyć powierzchnie preparatem antystatycznym w formie piany lub płynu
- gruntowne sprzątnięcie - użycie detergentów i środków dezynfekcyjnych w zależności od powierzchni.
- lampy ścienne - umyć powierzchnie roztworem wody i środka myjącego
- wykładziny podłogowe - odkurzyć/ uprać

W załączniku nr 4 w zakresie dezynfekcja powierzchni i urządzeń zamawiający opisał

1 *PRZEZNACZENIE: Preparat chlorowy w tabletkach do dezynfekcji powierzchni i urządzeń.*

2 *SKŁAD: na bazie aktywnego chloru*

3 *Możliwość dezaktywacji zanieczyszczeń organicznych.*

4 *Spektrum: bakterie, grzyby, prątki, wirusy z możliwością poszerzenia o spory*

5 *Postać: tabletki*

W Załączniku nr 4a zamawiający wymagał podania nazwy preparatu do codziennego mycia podłóg twardej i wodoodpornych oraz preparatu do prania dywanów i tapicerki.

W załącznik nr 13 w pkt 5.2.1. zamawiający określił obowiązki wykonawcy, zgodnie z którymi wykonawca zobowiązuje się do wykonywania przedmiotu umowy zgodnie z Planem Higieny, obowiązującymi przepisami bhp, przeciwpożarowymi, sanitarnoepidemiologicznymi i zaleceniami właściwych organów.

W załączniku nr 13a zamawiający w §7 ust. 2 wskazał, że najemca ponosi wszelkie koszty funkcjonowania przedmiotu najmu w tym opłaty za energię elektryczną, wodę oraz inne nośniki, z których najemca korzysta w związku z użytkowaniem przedmiotu najmu, a także ciężary publiczno-prawne związane z posiadaniem przedmiotu najmu.

Wyjaśniając treść siwz w dniu 28 grudnia 2012r. zamawiający odpowiadając na pytanie nr 30 o treści „Zamawiający w załączniku nr 3 – Plan Higieny, Strefa I – „Magazyn materiałów czystych w aptece, oddziale, przychodni, magazyn czystej bielizny” SIWZ wymaga od Wykonawcy mycia monitorów, komputerów i klawiatury przy zastosowaniu preparatu zgodnego z zaleceniem producenta sprzętu. Prosimy o wskazanie producentów ww. sprzętów oraz o wskazanie jakie środki w chwili obecnej stosowane są do mycia monitorów, komputerów i klawiatury?”, odpowiedział: „Zamawiający wprowadza modyfikację zapisu w załączniku nr 3 – plan higieny, Strefa I jak i w pozostałych strefach, do mycia monitorów,



komputerów i klawiatury wymagany jest preparat w formie piany lub płynu posiadający właściwości antystatyczne, nie zawierający substancji żrących: alkoholu, acetonu, rozpuszczalników, benzyny.”, zaś odpowiadając na pytanie nr 36 o treści „Zamawiający w Załączniku – Opis szczegółowy przedmiotu zamówienia, pkt. VIII – Minimalne wymagania dla materiałów, ppkt. 2 – Wymogi szczegółowe dla preparatów dezynfekcyjnych stosowanych w planie higieny przedstawił wymagania dotyczące preparatów dezynfekcyjnych, które zapewnić ma Wykonawca. Ponadto wymagania odnośnie preparatów dezynfekcyjnych Zamawiający umieścił w załączniku 4A do SIWZ. Prosimy o sprecyzowanie, którymi wymaganiami dotyczącymi preparatów dezynfekujących ma kierować się Wykonawca.”, odpowiedział: „Wymagania szczegółowe dla preparatów dezynfekcyjnych stosowanych w planie higieny są zawarte w SIWZ pkt. VIII, ppkt.2. Załącznik 4A dotyczy środków czystościowych, który należy uzupełnić: nazwa handlowa preparatu, producent.”

W wyjaśnieniach z dnia 16 stycznia 2013r. zamawiający odpowiadając na pytanie nr 4 o treści „Czy Zamawiający potwierdza, że do czyszczenia sprzętu komputerowego należy stosować profesjonalne preparaty przeznaczone do tego celu?”, odpowiedział: „Do mycia monitorów, komputerów i klawiatury wymagany jest preparat w formie piany lub płynu posiadający właściwości antystatyczne, nie zawierający substancji żrących: alkoholu, acetonu, rozpuszczalników, benzyny.”, zaś na pytanie nr 2 o treści „Zamawiający w załączniku nr 4, pkt. 8 SIWZ wymaga od Wykonawcy zapewnienia preparatu alkoholowego do chirurgicznej i higienicznej dezynfekcji rąk. Czy Zamawiający dopuści preparat zawierający w swoim składzie m.in. izopropanol, diglukonian chlorheksydydny o pH 7 o pozostałych właściwościach zgodnych z wymaganiami Zamawiającego?” odpowiedział: „Zamawiający podtrzymuje zapisy Załącznika - Opis szczegółowy przedmiotu zamówienia.”. Zamawiający udzielił także odpowiedzi na pytanie nr 1 o treści „Zamawiający w załączniku OPIS PRZEDMIOTU ZAMÓWIENIA w tabeli ze strefami higienicznymi rozpiął spektrum działania środków w zależności od rodzaju strefy higienicznej. W tym samym załączniku w części „wymogi szczegółowe dla preparatów dezynfekcyjnych stosowanych w planie higieny” w punkcie 2 oraz 1 Zamawiający opisał cechy preparatów do dezynfekcji. Prosimy o wyjaśnienie czy Wykonawca przy doborze środków dezynfekcyjnych ma się kierować wyłącznie szczegółowymi opisami środków dezynfekcyjnych wskazanymi w części „wymogi szczegółowe dla preparatów dezynfekcyjnych stosowanych w planie higieny” w punkcie 2 i 1?”, odpowiedział „Przy doborze środków dezynfekcyjnych należy kierować się wymogami opisanymi w Załączniku - Opis szczegółowy przedmiotu zamówienia pkt. VIII., zaś w pytaniu XIII o treści „Zamawiający w planie higieny podał: „ monitory, komputery, klawiatura, urządzenia techniczne – umyć powierzchnie preparatem zgodnie z zaleceniem producenta sprzętu”. Prosimy o wskazanie jakie środki są wymagane do tej czynności zgodnie z zaleceniami producenta?”, wskazał, że wprowadził modyfikację zapisu w

Załączniku nr 3 – plan higieny, Strefa I jak i w pozostałych strefach, do mycia monitorów, komputerów i klawiatury wymagany jest preparat w formie piany lub płynu posiadający właściwości antystatyczne, nie zawierający substancji żrących: alkoholu, acetonu, rozpuszczalników, benzyny.

Na pytanie d) o treści „Preparat do higienicznej i chirurgicznej dezynfekcji rąk Zgodnie z aktualną ulotką preparat ma pH w zakresie 6,5-7,5. Prosimy o wprowadzenie zmian., odpowiedział, że podtrzymuje zapis Załącznika - Opis szczegółowy przedmiotu zamówienia pkt. VIII

Zamawiający w informacji z sesji otwarcia ofert z dnia 14 lutego 2013r. podał, że zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia kwotę 8 372 125,90 zł. brutto. Przystępujący zaoferował wykonanie zamówienia za kwotę 6 421 510,91zł. brutto, odwołujący za kwotę 9 316 691,19zł. brutto, a Konsorcjum Impel za kwotę 10 234 398,39zł. brutto.

W ofercie odwołującego na str. 063-066 znajduje się załącznik nr 4, gdzie w poz. 8 zaoferowano preparat SPITADERM produkcji ECOLAB sp. z o.o., zaś na stronie 083 – 084 załączono ulotkę dla tego preparatu, z której wynika, że zawiera on 70g izopropanolu, 0,5 g diglukonianu chloheksydyny, 1,5 g 30% roztwór nadtlenu wodoru, zaś wartość PH wynosi 6,5 – 7,5.

W ofercie Konsorcjum Impel na str. 90, 99, 101, 115, 119 i 129 w pozycji monitory, komputery, klawiatura wskazano nazwę preparatu Wetrok Brillant.

W ofercie przystępującego na str. 47, 54, 56, 74, 86 w załączniku nr 3 do siwz w pozycji monitory, komputery, klawiatura wskazano nazwę preparatu Cleanex LCD oraz Active Jet oraz na str. 100 w załączniku nr 4A do siwz w poz. 19 jako preparat do czyszczeni sprzętu komputerowego – ekranów, monitorów wskazano preparat Cleanex LCD, zaś w poz. 21 do czyszczenia sprzętu komputerowego – klawiatury, plastików wskazano preparat Active Jet. Na str. 105 oferty w poz. 6 załącznika nr 4 do siwz przystępujący wskazał preparat Medicarine. Z załączonej przez przystępującego ulotki wynika, że preparat ten przy stężeniu 0,18% oddziałuje na B, F, V, zaś od stężenia 0,36% także na Tbc, a od 1,80% również na Clostridium difficile. Na str. 44, 53, 57, 61, 65, 67, 71, 77, 80, 85, 91, 92, 96 przystępujący wskazał na stężenie tego produktu 0,18%, zaś na str. 45, 58, 68, 76, 80, 82, 83, 84, 87, 91, 92, 93 na stężenie 0,36%, a na str. 49, 68, 79, 80, 83, 90, 94, 97 na stężenie 1,80%.

Na str. 52, 58 w poz. gruntowne sprzątanie wpisano TASKI SPRINT 200QS, TASKI SANI Glass J-FLEX, Mleczko R7, na str. 62 dodatkowo TASKI SANI CALC, TASKI JONTEC 300 QS, MC 510, na str. 68 jak w 62 z wyjątkiem MC 510, na str. 73 TASKI SPRINT 200QS, TASKI SANI Glass J-FLEX, Mleczko R7, TASKI SANI CALC, TASKI JONTEC RESTORE, na str. 89- TASKI SPRINT 200QS, TASKI SANI Glass J-FLEX, Mleczko R7, TASKI SANI CALC. Na str. 53 w pozycji wykładziny podłogowe nie wskazano nazwy preparatu, na str. 82 w poz. mycie i dezynfekcja dozowników na mydło, środek dezynfekcyjny, ręczniki jednorazowego

użytku wskazano – Mikrozid AF Liquid i Taski Sprint 200 QS. Na str. 46 w poz. lampy oświetleniowe ścienne wskazano preparat TASKI SPRINT 200QS. Na str. 50 w poz. podłoga wskazano TASKI SPRINT 200QS.

Na str. 51 do gruntownego czyszczenia i konserwacji podłóg wskazano preparaty TASKI SPRINT 200QS, TASKI SANI Glass J-FLEX, Mleczko R7, TASKI JONTEC N1, TASKI JONTEC RESTORE/TASKI JONTEC RESITOL, na str. 82 w poz. czyszczenie i dezynfekcja syfonów, umywalek i zlewów zaoferowano 0,36% Medicarine, Taski Sani Clonet, na str. 92 do podłogi zaoferowano 2% Terralin Protect/018% Medicarine i Taski Sprint 200QS.

Na str. 38 – 39 oferty znajduje się wykaz wykonanych usług obejmujący trzy pozycje :

1. na rzecz Wojewódzkiego Szpitala Specjalistycznego im. Fryderyka Chopina w Rzeszowie
2. na rzecz Wojewódzkiego Szpitala Zespołonego w Skierniewicach,
3. na rzecz Niepublicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej „Centrum Medyczne WSInF” w Głownie

wszystkie trzy pozycje były realizowane, jak wynika z listów referencyjnych załączonych na str. 41 – 43 przez Z..... G..... – Firma Usługi Wnętrzarskie Utrzymanie Zieleńców Z..... G..... Zakład Pracy Chronionej w Łodzi, ul. Deotymy 3/15.

Na str. 40 znajduje się zobowiązanie do udostępnienia zasobów przez Z..... G..... na rzecz przystępującego w zakresie wiedzy i doświadczenia polegające na przekazaniu know-how, przeszkoleniu przez Z..... G..... personelu przystępującego z zakresu procedur higienicznych, technik mycia i dezynfekcji, stosowania sprzętu i preparatów chemicznych, organizacji personelu oraz innych czynności niezbędnych do wykonania przedmiotowej usługi, kontroli przez Z..... G..... sposobu realizacji usługi przez wykonawcę, konsultacji i doradztwa.

Na str. 7 znajduje się informacja o stanie konta, z której wynika, że w dniu 11 lutego 2013r. na koncie były dostępne środki 1 045 311, 97 PLN.

W dniu 6 marca 2013r. zamawiający zwrócił się do przystępującego w trybie art. 90 ust. 1 ustawy o udzielenie wyjaśnień dotyczących elementów oferty mających wpływ na cenę. Zamawiający prosił o podanie kalkulacji kosztów usługi z wyszczególnieniem :

- kosztów osobowych,
- zużycia materiałów,
- pozostałych kosztów

Z odniesieniem się do przedstawionych przez zamawiającego kosztów osobowych.

W dniu 8 marca 2013r. przystępujący złożył wyjaśnienia, w których powołał wyroki sygn. akt KIO/UZP 144/09, sygn. akt KIO/UZP 48/09, sygn. akt XIX Ga 175/10, sygn. akt UZP/ZO/0-98/0, sygn. akr KIO/UZP 2179/10, sygn. akt KIO 1443/08.

Wskazał, że skalkulował ofertę w oparciu o własną strategię gospodarczą, wskazał, że zamawiający nie dopuścił do składania ofert częściowych, a cena jest ceną ryczałtową. Wskazał także, iż narzędzia i urządzenia są jego własnością, koszt amortyzacji i serwisu sprzętu to 32 400 zł. brutto – 36 m-cy, koszt środków myjących, czystościowych, dezynfekcyjnych, higienicznych, worków, ręczników, papieru toaletowego, soli, piachu, wywozu śniegu lub innych odpadów – 432 000zł. brutto/ 36m-cy, wskazał, że w tym zakresie posiada korzystne umowy z dostawcami, producentami, korzysta z atrakcyjnych upustów, ponadto stosuje profesjonalne i wydajne środki chemiczne. Koszty wynagrodzenia personelu to 5 712 110,91zł. brutto/36 m-cy w tym 3 080 400 brutto w ciągu pierwszych 12 miesięcy, a w pozostałych 24 miesiącach 2 631 710, 91 brutto. Wskazał, że personel zatrudniony będzie na podstawie umów o pracę i umów cywilnoprawnych, przewiduje możliwość zatrudnienia osób bezrobotnych i skorzystania z dofinansowań z PUP, osób niepełnosprawnych i skorzystania z dofinansowań z PFRON, osób uczących się przed 26 rokiem życia. Wskazał, że zakłada zysk 72 000zł. brutto /36 m-cy. Posiada wdrożone nowoczesne i ekonomiczne procedury wykonywania usług czystościowych w tym współpracuje z firmą Johnson Diversey i 3M oraz ma wykwalifikowaną kadrę zarządzającą, ponadto będzie posiłkowała się kadrą wiedzą i doświadczeniem Z..... G..... Jako dowody załączono oświadczenie 3M i certyfikat ISO Z..... G.....

W dniu 8 marca 2013r. zamawiający wezwał przystępującego do uzupełnienia dokumentów w trybie art. 26 ust. 3 ustawy w zakresie informacji z banku.

W dniu 12 marca 2013r. wykonawca odpowiedział stwierdzając, że załącza wydruk z konta PAM z dnia 11 lutego 2013r. – dwie strony – w treści i formie zgodny z załączonym do oferty oraz potwierdzenie operacji z dnia 11 lutego 2013r. z rachunku nadawcy PAM Piaseczno sp. z o.o. na inny rachunek o nazwie konto lokaty w kwocie 1 000 057, 97zł.

Z umowy o współpracy z dnia 29 października 2012r. przedłożonej przez odwołującego wraz z odwołaniem wynika, że Z..... G..... prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Usługi Wnętrzarskie Utrzymanie Zieleńców Z..... G..... Zakład Pracy Chronionej z siedzibą w Łodzi przy ul. Deotymy 3/15 zawarł umowę z firmą LINK2PEOPLE sp. z o.o. z siedzibą w Piasecznie, ul. Pawia 7/96, która określa zasady współpracy w związku z ogłoszeniem przez Wojewódzki Szpital Specjalistyczny w Białej Podlaskiej postępowania przetargowego na świadczenie usług w zakresie utrzymania czystości, wykonywania transportu wewnątrzszpitalnego, utrzymania w należytym stanie terenów wokół obiektów. Umowa została zawarta na czas prowadzenia postępowania przetargowego oraz na czas wykonywania umowy zawartej w wyniku tego postępowania. Umowa ulega rozwiązaniu w przypadku nie dokonania wyboru przez szpital oferty złożonej przez LINK2PEOPLE. Umowa dotyczy udostępnienia zasobów niezbędnych do ubiegania się o

zamówienie, w tym know-how, kontroli, doradztwa, szkolenia pracowników, w razie konieczności udostępnienia profesjonalnego personelu.

Izba stwierdziła, że wykaz produktów leczniczych dopuszczonych do obrotu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej nie służy udowodnieniu twierdzeń odwołującego, gdyż opisuje jedynie skład oraz postać farmaceutyczną natomiast brak jest wskazania przeznaczenia produktu leczniczego oraz jego PH.

Z ulotki preparatu Spitaderm wynika, że jest to preparat do higienicznej i chirurgicznej dezynfekcji rąk i skóry w którego skład wchodzi diglukonian chlorheksydyny, a wartość PH wynosi 6,5-7,5.

Z ulotki Hydrex S wynika, że jest to preparat do dezynfekcji rąk oraz do dezynfekcji ciała pacjenta w którego skład wchodzi diglukonian chlorheksydyny, brak wskazania wartości PH.

Z ulotki Skinman Soft wynika, że jest to preparat do higienicznego i chirurgicznego odkażania rąk, w skład którego wchodzi izopropanol, chlorek bezalkoniowy, kwas undecylenowy, brak wskazania wartości PH.

Z karty charakterystyki produktu Wetrok Brillant wynika, że w jego skład wchodzi 1-Butaoksypropan-2-ol i 1-propoksypropan-2-ol.

Z cennika maszyn Taski wynikają koszt zakupu maszyn Taski.

Z pism personelu zamawiającego do pielęgniarki epidemiologicznej wynika, że preparat Spitaderm wysusza skórę i powoduje podrażnienia.

Z faksu zamawiającego z dnia 13 maja 2013r. wynika, że zamawiający nie zamierza zwiększyć środków przeznaczonych na sfinansowanie zamówienia podanych bezpośrednio przed otwarciem ofert.

Z oświadczenia Nanochem z dnia 13 maja 2013r. wynika, że preparat Clinex LCD może być stosowany do czyszczenia monitorów, klawiatury oraz sprzętu komputerowego, jeżeli producent dopuszcza stosowanie preparatów alkoholowych.

### **Izba zważyła, co następuje :**

Izba stwierdziła, że zgłoszone przystąpienie spełnia wymogi określone w art. 185 ust. 2 ustawy.

Izba ustaliła, że nie zachodzą przesłanki, które skutkowałyby odrzuceniem odwołania.

Izba uznała, że odwołujący ma interes w uzyskaniu zamówienia. Jego oferta jest ofertą z niższą od oferty Konsorcjum Impel i wyższą od oferty przystępującego ceną, zaś odwołanie zmierza do przywrócenia jej do postępowania oraz do wyeliminowania oferty przystępującego i oferty Konsorcjum Impel. W przypadku uwzględnienia odwołania odwołujący ma szansę na uzyskanie zamówienia. Fakt, iż zamawiający w dniu 13 maja

2013r. oświadczył, że nie zamierza podwyższyć kwoty, którą przeznaczył na sfinansowanie zamówienia, a która jest niższa od ceny oferty odwołującego (bezsporne) w ocenie Izby nie pozbawia odwołującego interesu w uzyskaniu zamówienia. Interes ten istnieje z dwóch powodów, po pierwsze okoliczność, że zamawiający nie zamierza podwyższyć kwoty na sfinansowanie zamówienia nie jest podstawą do odmowy dokonania wyboru oferty najkorzystniejszej i udzielenia zamówienia. Zamawiający może bowiem unieważnić postępowanie o zamówienia publicznej jedynie w sytuacji, gdy kwota, którą może przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia jest niższa od ceny oferty najkorzystniejszej. Przystępujący przedłożonym dowodem z faksu wykazał jedynie zamiar zamawiającego co do niepodwyższania kwoty na sfinansowanie zamówienia, ale nie wykazał, że zamawiający nie ma wystarczających środków i nie może ich uzyskać, aby sfinansować zamówienie w wyższej kwocie, niż ta którą zamierzał przeznaczyć. Podstawą bowiem unieważnienia postępowania (co byłoby powodem do odmowy zawarcia umowy z wykonawcą wybranym) jest jedynie wykazanie maksymalnych granic finansowych zamawiającego związanych z finansowaniem zamówienia. W tej sytuacji brak woli zamawiającego, co do zapłaty większej kwoty niż przez niego założona nie pozbawia odwołującego prawa do domagania się wyboru jego oferty oraz zawarcia umowy. Ponadto informację o tym, że zamawiający nie ma zamiaru wyżej finansować zamówienia wykonawcy uzyskali już po dacie wniesienia odwołania, a istnienie interesu w uzyskaniu zamówienia winno być badane na datę wniesienia odwołania. Z tego względu Izba stoi na stanowisku, że odwołujący ma interes w uzyskaniu zamówienia. Odwołujący może ponieść szkodę w postaci utraty zysku jaki zakładał z realizacji przedmiotowego zamówienia. Przesłanka materialnoprawna z art. 179 ust. 1 ustawy została wypełniona.

Zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy poprzez odrzucenie przez zamawiającego oferty odwołującego w sytuacji, gdy jego oferta odpowiada treści siwz.

Zarzut nie zasługuje na uwzględnienie. W ocenie Izby zarzut jest spóźniony, gdyż w istocie jest zarzutem skierowany wobec treści postanowień siwz. Bezsporne jest bowiem pomiędzy stronami to, że odwołujący zaoferował preparat o innych wartościach PH niż wymagał to zamawiający zarówno w pkt. VIII.2 siwz jak i w załączniku nr 4 do siwz pkt 8. Sporne jest natomiast to, które z wymagań siwz i załącznika nr 4 do siwz były wiążące dla wykonawców i czy wymagania te były wzajemnie sprzeczne, oraz czy ta sprzeczność została usunięta w drodze wyjaśnień treści siwz. Odwołujący twierdzi bowiem, że pomiędzy siwz, a załącznikiem nr 4 do siwz zachodziła sprzeczność, gdyż zgodnie z siwz wykonawca mógł zaoferować preparat o PH 5,0-5,5 ale oparty o substancję zarówno chlorheksydyne jak i czterorzędowe związki amonowe, zaś zgodnie z załącznikiem nr 4 do siwz zawierającym

obligatoryjne wymagania dla preparatów można było zaoferować środek o PH 5,0-5,5 oparty wyłącznie na chlorheksydynie. Odwołujący podnosił, że oznacza to, że siwz jest wewnętrznie sprzeczna, a sprzeczność ta nie została usunięta w drodze kierowanych przez niego zapytań wobec treści siwz, bo zamawiający nie zmodyfikował załącznika nr 4 do siwz. Tak postawione zarzuty wskazują, że odwołujący nie godzi się na treść siwz w obowiązującym brzmieniu, jednak, zgodnie z art. 182 ust. 2 ustawy ustawodawca przewidział zawity termin na wnoszenie środków ochrony prawnej wobec treści siwz. Odwołujący z nich w tym zakresie nie skorzystał, a zatem zarzuty dotyczące sprzeczności siwz należy uznać za spóźnione. Nadto Izba przyznaje rację zamawiającemu, że w rzeczywistości odwołujący złożył ofertę błędnie odczytując treść siwz i pomijając wyjaśnienia zamawiającego udzielone do siwz. Zamawiający jednoznacznie wskazał wykonawcom, że przy doborze środka dezynfekcyjnego mają się kierować wymaganiami minimalnymi dla tych środków opisanymi w pkt VIII. 2 siwz, wskazał na to w odpowiedzi na pytanie 36 z dnia 28 grudnia 2012r. ponowił tę odpowiedź w wyjaśnieniach do pytania I z dnia 16 stycznia 2013r., nadto wyraźnie dał wykonawcom wytyczną, że nie zmienia wymagań co do wartości PH odpowiadając na pytanie 2 z dnia 16 stycznia 2013r. i pytanie d z dnia 16 stycznia 2013r., gdzie w treści obu pytań wskazywano na PH wyższe niż wymagane przez zamawiającego., a zamawiający konsekwentnie odwoływał się do brzmienia pkt VIII.2. siwz. W ocenie Izby rację ma także zamawiający w tym, że nie zachodziła sprzeczność pomiędzy pkt VIII.2. siwz, a załącznikiem nr 4, gdyż siwz dopuszczało szersze spektrum substancji wchodzących w skład preparatu, zaś w świetle wyjaśnień zamawiającego należało przyjąć, że właśnie te postanowienia pkt. VIII.2 siwz mają priorytet. W tym stanie rzeczy Izba uznała, że zamawiający prawidłowo zastosował wobec odwołującego art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy i prawidłowo odrzucił jego ofertę.

Zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy w zw. z art. 22 ust. 1 pkt 2 i 4 ustawy poprzez zaniechanie wykluczenia przystępującego, w sytuacji gdy wykonawca ten nie wykazał spełnienia warunków udziału w postępowaniu dotyczących sytuacji ekonomicznej i finansowej oraz wiedzy i doświadczenia.

Zarzut nie potwierdził się. Przedłożona w uzupełnieniu dokumentów na wezwanie zamawiającego informacja o koncie w ocenie Izby spełnia wymagania informacji banku wynikającej tak z treści siwz jak i z treści rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 29 grudnia 2010r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawców, oraz form w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. nr 226 poz. 1817 – dalej rozporządzenie w sprawie dokumentów). Ustawodawca nie określił formy, w jakiej może być wystawiana informacja z banku, czy ma to być potwierdzenie stanu salda, czy informacja zawierająca oświadczenie wiedzy banków, co do wysokości dostępnych środków

na konkretnym rachunku bankowym. Skoro ustawodawca nie ograniczył formy wystawianego dokumentu, tak jak to uczynił np. w zakresie zaświadczeń wydawanych przez urzędy skarbowe czy ZUS, to dopuszczalna jest każda forma informacji, istotne jest to, żeby pochodziła z banku. W ocenie Izby na wezwanie zamawiającego przystępujący przedstawił bankowy dokument elektroniczny nie wymagający dla swej ważności podpisu, ani stempla. Odwołujący zarzut swój oparł w dużej mierze na przypuszczeniach, co do tego, że załączona na wezwanie druga strona tego dokumentu powinna mieć inną treść niż potwierdzenie operacji. Przypuszczeń tych jednak w żaden sposób nie udowodnił. Z przedłożonego dokumentu przez przystępującego wynika, że w dacie 11 lutego 2013r. posiadał na swoim rachunku bankowym kwotę 1 045 311, 97 zł. Data 11 luty 2013r. mieściła się w wymaganym trzymiesięcznym okresie, z którego powinna pochodzić informacja z banku. To, że z załączonej drugiej strony informacji dokonano przelewu w dniu 11 lutego 2013r. na konto lokaty nie podważa faktu, że w wymaganym okresie i ze wskazaniem wartości wynikającej z postawionego warunku bank wystawił elektroniczny dokument bankowy potwierdzający wysokość posiadanych przez przystępującego środków. W ocenie Izby odwołujący w zakresie wynikającym zarówno z treści siwz jak i obowiązujących w tym postępowaniu przepisów prawa wykazał spełnianie warunku finansowego udziału w postępowaniu, a odwołujący, mimo że z mocy art. 190 ust. 1 ustawy na nim ciążył obowiązek dowodowy udowodnienia swoich twierdzeń, nie wykazał, że jest inaczej. W tej sytuacji Izba uznała, że zamawiający nie dopuścił się zaniechania wykluczenia przystępującego i nie naruszył art. 24 ust. 2 pkt 4, ani art. 22 ust. 1 pkt 4 ustawy. Jednocześnie wobec sprecyzowania na rozprawie przez odwołującego, że zarzut zaniechania wykluczenia przystępującego w zakresie warunku wiedzy i doświadczenia dotyczy naruszenia art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy. Izba uznała, że odwołujący nie sformułował zarzutu zaniechania wykluczenia przystępującego z postępowania z powodu niewykazania spełnienia warunku wiedzy i doświadczenia.

Zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 24 ust. 3 ustawy poprzez zaniechanie odrzucenia przystępującego w sytuacji gdy wykonawca ten złożył nieprawdziwe oświadczenie w przedmiocie spełnienia warunku wiedzy i doświadczenia

Zarzut nie został udowodniony. Odwołujący swoje przekonanie o złożeniu przez przystępującego informacji nieprawdziwej oparł o treść umowy o współpracę z dnia 29 października 2012r. zawartą pomiędzy Z..... G....., a Link2People sp. z o.o. Wywiódł, że z faktu zawarcia tej umowy Z..... G..... nie jest w stanie udostępnić zasobów niezbędnych przystępującemu do wykonania przedmiotowego zamówienia, skoro jego wiedza i doświadczenie będą zaangażowane przy wykonywaniu innego postępowania o zamówienie publiczne. Izba stwierdza, że odwołujący nie wykazał, że w rzeczywistości



postępowanie o zamówienie publiczne, o które ubiegał się wykonawca Link2People zostało zakończone i, że w tym postępowaniu została wybrana oferta Link2People. Jak bowiem wynika z treści umowy o współpracę umowa ta ulega rozwiązaniu z chwilą, gdy zamawiający nie wybierze jako oferty najkorzystniejszej oferty Link2People. Tym samym, aby w ogóle Izba była zobowiązana do rozważania czy zasób wiedzy i doświadczenia jest podzielny i czy może być udostępniany więcej niż jednemu podmiotowi oraz czy realizacja przedmiotu niniejszego zamówienia wymaga aktywnego stałego zaangażowania w ramach współpracy ze strony udostępniającego zasób, odwołujący winien był wykazać, że umowa o współpracę nadal obowiązuje i że albo postępowanie o udzielenie zamówienia dla Szpitala w Białej Podlaskiej toczy się nadal, albo zakończyło się wyborem Link2People. Odwołujący nie wykazał tej okoliczności, nadto nie wykazał jaki jest zakres przedmiotu zamówienia w postępowaniu dla Szpitala w Białej Podlaskiej i jakie warunki jego wykonania przewidział tamtejszy zamawiający. Bez takich dowodów niemożliwe w ocenie Izby jest wykazanie niepodzielności zasobu wiedzy i doświadczenia oraz niemożności skorzystania z zasobu przez przystępującego. Izba uznała zatem, że odwołujący nie udowodnił, że przystępujący oświadczając, iż spełnia warunek wiedzy i doświadczenia oświadczył nieprawdę, gdyż w rzeczywistości nie miał na datę składania ofert możliwości skorzystania z zasobu innego podmiotu – Z..... G..... Mając to na uwadze, Izba stwierdziła, że zamawiający nie dopuścił się zaniechania wykluczenia przystępującego z postępowania i nie naruszył art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy.

Zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum Impel, w sytuacji gdy wykonawca ten złożył ofertę, której treść nie odpowiada treści siwz.

Zarzut zasługuje na uwzględnienie. Rację ma odwołujący, że z treści udzielonych odpowiedzi na pytania 30 z dnia 28 grudnia 2012r., 4 i XIII z dnia 16 stycznia 2013r. nie wynika, aby zamawiający wskazał, że preparat do czyszczenia komputerów, monitorów i klawiatur nie ma mieć właściwości żrących, ani, że dopuszczalne jest zaoferowanie środka zawierającego określone substancji, pod warunkiem, że ich zawartość w preparacie nie spowoduje ujawnienia się właściwości żrących preparatu. Przeciwnie z udzielonych wyjaśnień wynika, że zamawiający wskazał, jakich substancji ma preparat nie zawierać. Zamawiający udzielił odpowiedzi, która brzmi w następujący sposób „do mycia monitorów, komputerów i klawiatury wymagany jest preparat w formie piany lub płynu posiadający właściwości antystatyczne, nie zawierający substancji żrących: alkoholu, acetonu, rozpuszczalników, benzyny” Zamawiający posłużył się sformułowaniem „nie zawierający substancji żrących”, a zatem tych substancji w preparacie miało nie być, niezależnie od tego

czy sam preparat wykazuje właściwości żrące czy też nie. Tym samym Izba nie podzieliła argumentacji zamawiającego zawartej w odpowiedzi na odwołanie oraz zaprezentowanej na rozprawie. Literalne brzmienie udzielonych przez zamawiającego wyjaśnień nie budzi wątpliwości i nie pozwala na przyjęcie odmiennej wykładni postanowień siwz. Sam zaś zamawiający przyznał w treści odpowiedzi na odwołanie, że z karty charakterystyki dla preparatu Wetrok Brillant przedłożonej przez odwołującego wynika, że preparat zawiera alkohol. Alkohol jest zaś jedną z substancji żrących, który preparat miał nie zawierać. Skoro tak, to należało uznać, że Konsorcjum Impel zaoferował preparat do czyszczenia komputerów monitorów i klawiatur niezgodny z treścią siwz ustaloną w drodze wyjaśnień zamawiającego. Mając to na uwadze, Izba uznała, że zamawiający dopuścił się zaniechania odrzucenia oferty Konsorcjum Impel i naruszył art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy przez jego niezastosowanie w stosunku do oferty Konsorcjum Impel. Z tego względu Izba nakazała zamawiającemu dokonać odrzucenia oferty wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Konsorcjum firm Impel Cleaning spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we Wrocławiu, ul. Ślężna nr 118 i Hospital Serwis Partner spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa z siedzibą we Wrocławiu, ul. Ślężna 118 na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy z uwagi na to, że treść złożonej przez tego wykonawcę oferty nie odpowiada treści siwz ustalonej w wyniku wyjaśnienia treści siwz odpowiedziami na pytanie 4 i XIII z dnia 16 stycznia 2013r. tj. oferuje do mycia monitorów, komputerów i klawiatury preparat Wetrok Brillant w formie piany lub płynu posiadający właściwości antystatyczne, zawierający substancję żrącą – alkohol, podczas gdy zamawiający oczekiwał preparatu nie zawierającego substancji żrących, w tym alkoholu.

Zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 89. ust. 1 pkt 2 ustawy poprzez zaniechanie odrzucenia oferty przystępującego, w sytuacji gdy wykonawca ten złożył ofertę, której treść nie odpowiada treści siwz.

Zarzut zasługuje na uwzględnienie częściowo to jest w zakresie zarzutu zaniechania odrzucenia oferty przystępującego na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy pomimo zaoferowania preparatu do czyszczenia komputerów, monitorów i klawiatur nieodpowiadającego treści siwz ustalonej udzielonym przez zamawiającego wyjaśnieniami do treści siwz tj. preparatu zawierającego substancję żrącą – alkohol. Izba podtrzymuje w tym zakresie w całości wywody poczynione w uzasadnieniu rozstrzygnięcia zarzutu dotyczącego oferty Konsorcjum Impel. Wskazuje także, że pomiędzy stronami nie był sporny fakt, że preparat Clinex LCD zawiera alkohol. Tę okoliczność przyznał tak zamawiający w odpowiedzi na odwołanie, jak i przystępujący na rozprawie. Dodatkowo potwierdza to także ulotka załączona do oferty przystępującego oraz oświadczenie producenta preparatu Clinex

LCD firmy Nanochem, z którego wprost wynika, że Clinex LCD może być stosowany do czyszczenia monitorów, klawiatury oraz sprzętu komputerowego, jeżeli producent dopuszcza stosowanie preparatów alkoholowych. Logiczny jest zatem wniosek, że Clinex LCD jest preparatem alkoholowym. Zatem zakazany przez zamawiającego. Mając to na uwadze, Izba uznała, że zamawiający dopuścił się zaniechania odrzucenia oferty przystępującego i naruszył art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy przez jego niezastosowanie w stosunku do oferty Konsorcjum Impel. Z tego względu Izba nakazała zamawiającemu dokonać odrzucenia oferty wykonawcy PAM Piaseczno sp. z o.o. z siedzibą w Piasecznie, ul. Pawia 7/96 na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy z uwagi na to, że treść złożonej przez tego wykonawcę oferty nie odpowiada treści siwz ustalonej w wyniku wyjaśnienia treści siwz odpowiedziami na pytanie 4 i XIII z dnia 16 stycznia 2013r. tj. oferuje do mycia monitorów, komputerów i klawiatury preparat Clinex LCD w formie piany lub płynu posiadający właściwości antystatyczne, zawierający substancję żrącą – alkohol, podczas gdy zamawiający oczekiwał preparatu nie zawierającego substancji żrących, w tym alkoholu.

Pozostałe zarzuty nie zasługują na uwzględnienie.

Zarzut zaniechania odrzucenia oferty przystępującego z powodu zaferowania środka Medicarine w stężeniu 0,18%, w którym to stężeniu środek nie wykazuje właściwości prądkobójczych podczas, gdy zgodnie z załącznikiem nr 4 poz. 6 zamawiający wymagał zaferowania środka o spektrum oddziałującym także na prądkobójcze. Izba w tym zakresie przyznała rację zamawiającemu. Zamawiający skonstruował załączniki do siwz w ten sposób, że oczekiwał podania w trzech załącznikach następujących informacji :

- w załączniku nr 4 – preparatów dezynfekcyjnych posiadających określone właściwości fizyczne i chemiczne oraz określone spektrum działania i tu przystępujący w poz. 6 wpisał środek Medicarine, bez podawania jego stężenia, oraz środek Terralin Protect. Jak wynika z ulotek załączonych do oferty przystępującego oba te środki wykazują działanie m. in. prądkobójcze.

- w załączniku nr 4a – preparatów czyszcząco – myjących z przypisaniem do rodzaju czyszczonej powierzchni,

- w załączniku nr 3 opisał pomieszczenia, rodzaje powierzchni, sprzętów i urządzeń do sprzątnia, sposób sprzątnia określając częstotliwość dezynfekcji, częstotliwość mycia i dezynfekcji jak i samą częstotliwość mycia i oczekiwał podania środków wskazanych w załącznikach 4 i 4a z przypisaniem do właściwego pomieszczenia, powierzchni, sprzętu czy urządzenia. Dodatkowo jak wskazywał zamawiający w swojej odpowiedzi na odwołanie zamawiający w tabeli nr 3 załącznika do siwz Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia podzielił swój szpital na strefy określając dla każdej z nich spektrum działania środka dezynfekcyjnego i oczekiwał od wykonawców przypisania odpowiedniego środka do danej strefy, pomieszczenia, urządzenia. U przystępującego w załączniku nr 3 środek Medicarine

występuje w różnych stężeniach w zależności od pomieszczenia i strefy od stężenia 0,18% do 1,80%. Odwołujący nie wykazał, że przystępujący przypisał w danej strefie stężenie środka nie odpowiadające wymaganemu spektrum działania, wskazywał jedynie na spektrum podane w załączniku 4 w poz. 6, które obejmowało nie tylko prądki, ale także spory i nie było wymaganiem uzależnionym od strefy. W ocenie Izby nieprawidłowa jest interpretacja siwz dokonana przez odwołującego, że wskazanie spektrum (przez określenie stężenia środka) z załącznika nr 4 musi być identyczne w każdym przypadku ze spektrum na jakie powinien środek oddziaływać w poszczególnych pomieszczeniach, czy na poszczególne sprzęt lub urządzenie. Izba nie dopatrzyła się więc w działaniu zamawiającego naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy przez zaniechanie odrzucenia oferty przystępującego. W zakresie zarzutu dotyczącego zaniechania odrzucenia oferty przystępującego z powodu niezaoferowania w ramach czynności gruntownego sprzątania środka dezynfekcyjnego mimo użycia przez zamawiającego w załączniku nr 3 do siwz sformułowania „użycie detergentów i środków dezynfekcyjnych w zależności od powierzchni”. Izba analizując treść załącznika nr 3 do siwz uznała, że nie jest on jednoznaczny zamawiający w ramach poszczególnych kolumn z jednej strony rozdzielił czynności dezynfekcyjne od czynności myjąco – czyszczących osobno podając dla nich częstotliwość, z drugiej przy opisie sposobu wykonania usług wskazywał kilkakrotnie na użycie łączne preparatów dezynfekcyjnych i myjąco-czyszczących. Dodatkowo sporządził osobne załączniki nr 4 i 4a, w których nakazał zamieścić wykazy stosowanych środków osobno dezynfekcyjnych i osobno myjąco-czyszczących. Rozdzielenie częstotliwości jak i wykazów preparatów mogło wskazywać na to, że wolą zamawiającego jest wskazanie środka dezynfekcyjnego tak gdzie w załączniku nr 3 do siwz określono tylko częstotliwość dezynfekcji, wskazanie środka dezynfekcyjnego i myjącego tak, gdzie określono częstotliwość zarówno mycia jak i dezynfekcji i wskazanie środka myjącego tam, gdzie wskazano tylko częstotliwość mycia. Na takie rozumienie postanowień siwz wskazywał zamawiający w odpowiedzi na odwołanie. W ocenie Izby możliwa jest też taka interpretacja siwz, jaką prezentuje odwołujący, że to sposób wykonania czynności opisany przez zamawiającego determinuje rodzaj środka, który należy podać w załączniku nr 3. Biorąc pod uwagę, że w siwz brak jest jednoznacznej wytycznej, co do sposobu wypełnienia załącznika nr 3 oraz to, że wykonawca poza załącznikiem nr 3 oferuje środki do przedmiotowego zamówienia w załącznikach nr 4 i 4a, należało uznać, że oba sposoby wypełnienia załącznika nr 3 podane tak przez zamawiającego jak i odwołującego znajdują oparcie w postanowieniach siwz. Skoro zatem zachodzi wątpliwość, który ze sposobów jest prawidłowy, oba należy uznać za spełniające wymagania siwz, gdyż brak precyzji zamawiającego nie może szkodzić wykonawcy. Tym samym zarówno metoda przyjęta przez odwołującego w jego ofercie polegająca na wskazaniu środka dezynfekcyjnego wszędzie tam, gdzie zamawiający wskazuje na użycie tego środka w

sposobie wykonania czynności, jak i metoda przyjęta przez przystępującego polegająca na wskazaniu środka dezynfekcyjnego tylko tam, gdzie określono częstotliwość dezynfekcji spełnia wymagania siwz. Izba zatem w tym zakresie nie dopatrzyła się naruszenia przez zamawiającego art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy przez zaniechanie odrzucenia oferty odwołującego.

Co do zarzutu zaniechania przez zamawiającego odrzucenia oferty przystępującego z powodu brak zaoferowania w załączniku nr 3 na str. 53 środka do prania wykładzin mimo wskazania przez zamawiającego jako rodzaju czynności „odkurzyć/uprać”, to bezsporne jest pomiędzy stronami, że przystępujący w załączniku nr 3 na str. 53 takiego środka nie wskazał. Zamawiający oświadczył w odpowiedzi na odwołanie, że w jego ocenie brak ten należało potraktować jako oczywistą omyłkę pisarką, gdyż środek do prania wykładni – TASKI Tapi Shampoo został zaoferowany na str. 99 w poz. 8 załącznika nr 4a. W ocenie Izby zamawiający nieprawidłowo zakwalifikował brak ten jako omyłkę pisarską. W ocenie Izby omyłka pisarska nie może polegać na przekreśleniu danej pozycji załącznika, ponadto nie jest ona oczywista i widoczna na pierwszy rzut oka, a tylko takie oczywiste omyłki pisarskie zamawiający może poprawiać w trybie art. 87 ust. 1 pkt 1 ustawy. Jednakże przed zastosowaniem art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy zamawiający musi ustalić czy dana niezgodność oferty z treścią siwz daje się usunąć w trybie art. 87 ust. 2 ustawy. Izba zanalizowała już możliwość zastosowania art. 87 ust. 2 pkt 1 ustawy i uznała, że brak w załączniku nr 3 nie może być omyłką pisarską z uwagi na brak wymaganej oczywistości – ustalenie, że doszło do omyłki wymagało od zamawiającego ustalenia, czy dany środek w ogóle został zaoferowany, dlatego zachodzi brak oczywistości. Nie jest to także oczywista omyłka rachunkowa w myśl art. 87 ust. 2 pkt 2 ustawy. Natomiast Izba stoi na stanowisku, że brak w załączniku nr 3 do siwz można usunąć kwalifikując go jako inną niezgodność treści oferty z treścią siwz nie powodującą istotnych zmian w jej treści. Niewątpliwie zachodzi niezgodność treści oferty z treścią siwz – w załączniku nr 3 do siwz zamawiający wymagał przypisania środka czyszczącego, a przystępujący tego nie zrobił. Jednocześnie przystępujący zgodnie z wymaganiami siwz w załączniku nr 4 poz. 8 wskazał środek do prania wykładzin i załączył do oferty jego ulotkę. Został w ofercie (choć w innym jej miejscu) zaoferowany środek nadający się do prawidłowego wykonania zamówienia, zatem zamawiający mógł na podstawie treści tej oferty samodzielnie brak usunąć, gdyż brak ten w rzeczywistości polegał na wewnętrznej sprzeczności treści oferty z jednej strony nie oferującej prania wykładzin – załącznik nr 3 i z drugiej oferującej środek do takiej czynności – załącznik nr 4a. Nielogicznym byłoby zatem przyjęcie, że wykonawca nie zamierza wykonywać prania wykładzin, skoro zaoferował nabycie i użycie w ramach zamówienia nadającego się tylko do tej czynności środka. Usunięcie omyłki w ofercie nie spowoduje zatem istotnej zmiany w jej treści, a skoro tak, to omyłka była możliwa do usunięcia w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy i zamawiający

prawidłowo nie zastosował wobec oferty przystępującego art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy. Na marginesie jednak Izba zauważa, że zamawiający ma obowiązek, a nie uprawnienie dokonania poprawy omyłek mieszczących się w katalogu art. 87 ust. 2 ustawy, stąd w ocenie Izby zamawiający nie dokonując poprawy omyłki dopuścił się naruszenia art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy i winien ten błąd naprawić. Naruszenie to jednak nie może być podstawą uwzględnienia zarzutu, gdyż nie ma i nie mogło mieć istotnego wpływu na wynik postępowania. Stąd odwołanie w tym zakresie nie mogło być uwzględnione z mocy art. 192 ust. 2 ustawy. Analogiczne stanowisko Izba prezentuje w odniesieniu do kolejnego zarzutu to jest zarzutu zaniechania odrzucenia oferty przystępującego pomimo braku zaoferowania środka dezynfekcyjnego umożliwiającego dezynfekcję przez zanurzenie. Również w tym przypadku zamawiający potwierdził, że w pozycji na str. 82 oferty przystępującego brak jest zaoferowania środka do dezynfekcji przez zanurzenia i ponownie zakwalifikował ten brak jako oczywistą omyłkę pisarską, gdyż stosowny środek został ujęty w załączniku nr 4 dla dezynfekcji inkubatorów oraz wskazany w innych pomieszczeniach w załączniku nr 3 do siwz dla takiej samej czynności jak na stronie 82 to jest mycie i dezynfekcja powierzchni wewnętrznej i zewnętrznej dozowników na mydło, środek dezynfekcyjny, ręczniki jednorazowego użytku. Tym środkiem jest środek Sekusept Pulver. Izba podobnie jak w przypadku braku na str. 53 oferty stwierdziła, że nie zachodzi tu przesłanka oczywistości omyłki, dopiero analiza całości oferty ujawnia istnienie omyłki i możliwość jej poprawy. W załączniku nr 4 preparat jest wskazany do innych czynności, niż określona na str. 82 załącznika nr 3, tym samym nie ma prostego przełożenia środka wskazanego w załączniku nr 4 na załącznik nr 3 (jak to było w przypadku pozycji na str. 53). Bezsporne jest, że zamawiający wymagał dezynfekcji dozowników na mydło przez ich zanurzenie, wynika to wprost z treści siwz. Rację ma zamawiający, że pozycja dezynfekcji dozowników na mydło występuje kilkakrotnie w załączniku nr 3 w odniesieniu do różnych pomieszczeń i jedynie na str. 82 przystępujący nie wskazał jako stosowanego środka Sekusept Pulver. W ocenie Izby ponownie zachodzi wewnętrzna sprzeczność treści oferty, która z jednej strony dla tej samej czynności przewiduje działanie zgodne z siwz – dezynfekcję przez zanurzenie w środku Sekusept Pulver i z drugiej oferuje wykonanie tej czynności na str. 82 w inny sposób niż przez zanurzenia, bo środkiem który nie jest przeznaczony do stosowania do zanurzania przedmiotów, gdyż jest przeznaczony do dezynfekcji powierzchni małych i trudnodostępnych. Usunięcie tej sprzeczności jest możliwe w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy i nie spowoduje istotnej zmiany w treści oferty, skoro przystępujący sam przewidział dezynfekcję dozowników na mydło w innych pozycjach w środku Sekusept Pulver np. w wierszu 6 pomieszczenia 1, w wierszu 11 pomieszczenia 2. Tym samym zamawiający był obowiązany poprawić tę omyłkę w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy. Zarzut jednak z uwagi na

treść art. 192 ust. 2 ustawy nie podlega uwzględnieniu, gdyż poprawa omyłki nie ma i nie może mieć istotnego wpływu na wynik postępowania.

W zakresie zarzutu dotyczącego nie wskazania przez przystępującego na stronie 46 w poz. lampy oświetleniowe ścienne środka dezynfekcyjnego Izba podtrzymuje swoją argumentację dotyczącą rozstrzygnięcia zarzutu w zakresie pozycji odnoszących się do gruntownego sprzątania. W poz. lampy oświetleniowe ścienne na str. 46 zamawiający podał jedynie częstotliwość mycia, mimo że wymagał umycia powierzchni środkiem myjąco – dezynfekcyjnym. Biorąc pod uwagę, że możliwa była wykładnia postanowień siwz w sposób przedstawiony przez zamawiającego i odwołującego na rozprawie, Izba uznała, że przyjęcie zasady, iż brak określenia częstotliwości danej czynności oznacza brak obowiązku wskazania środka dla wykonania tej czynności jest dopuszczalna na gruncie siwz i w tej sytuacji przystępujący, mógł ograniczyć się do wskazania środka myjącego, co uczynił w swojej ofercie. Tym samym Izba stwierdziła, że zamawiający nie naruszył art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy przez zaniechanie odrzucenia oferty przystępującego, w zakresie tego zarzutu.

W odniesieniu do braku wykazania preparatu na str. 50 do mycia podłóg, to Izba zajmuje stanowisko analogiczne jak w przypadku środka do prania wykładzin i środka dezynfekcyjnego do zanurzania dozowników. W ocenie Izby środek do mycia podłóg, był wskazany w ofercie zarówno w załączniku nr 4a jak i w załączonych ulotkach, zatem wymagany środek został zaoferowany, co więcej w innych pozycjach dotyczących podłóg odnoszących się do innych pomieszczeń przystępujący wskazał środek do mycia podłóg, w tej sytuacji, w ocenie Izby zachodziła wewnętrzna niezgodność oferty i omyłka polegająca na niezgodności treści oferty z treścią siwz, którą należało usunąć w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy, gdyż usunięcie omyłki nie powodowało zmiany sposobu wykonania zamówienia, ani zaoferowania sposobu wykonania zamówienia, czy środków do jego wykonania, które nie znajdowałyby się w pierwotnej treści oferty. Zamawiający nie miał zatem podstaw do zastosowania art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy.

W zakresie zarzutu zaniechania odrzucenia oferty przystępującego z uwagi na zaoferowanie środka zastosowanego niezgodnie z jego przeznaczeniem, zarzut nie zasługuje na uwzględnienie. Odwołujący wybiórczo przytacza informacje zawarte w ulotce informacyjnej środka TASKI SANI Clonet odnosząc je wyłącznie do muszli i pisuarów, podczas, gdy z cech produktu, na które wskazuje odwołujący wynika, że środek szybko i skutecznie usuwa osady kamienia wapiennego, doskonale przylega do pochyłych/pionowych powierzchni, przez co wydłuża się czas reakcji zanieczyszczeniami i zwiększa efektywność mycia, bezpieczny dla nieuszkodzonych powierzchni sanitarnych wykonanych z porcelany i glazur. Z tego opisu wynika, że również inne powierzchnie sanitarne mogą być tym środkiem czyszczone – porcelana i glazura.

Zarzut zaniechania odrzucenia oferty przystępującego z powodu zaoferowania preparatów do gruntownego czyszczenia i konserwacji podłóg niezgodnie z ich przeznaczeniem, nie zasługuje na uwzględnienie. Odwołujący nieodpowiednio zastosowania preparatu TASKI SPRINT 200QS do czyszczenia podłóg wywodzi jedynie z tego, że przystępujący w załączniku nr 4a do siwz wskazał ten preparat w poz. 5, a nie 6. Poz. 5 odnosi się do preparatu do codziennego mycia twardych wodoodpornych powierzchni, zaś poz. 6 do preparatu do codziennego mycia podłóg twardych i wodoodpornych. Z takiego rozbicia preparatów opracowanego przez zamawiającego odwołujący wywodzi, że podane w poz. 5 preparaty odnoszą się do powierzchni ponadpodłogowych, zaś w poz. 6 do podłóg. W ocenie Izby z literalnego brzmienia tego załącznika taki podział nie wynika. Ponadto Izba uważa, że rozstrzygające znaczenie powinna mieć w tym przypadku treść karty charakterystyki, lub ulotki producenta, który deklaruje przeznaczenie produktu. Z tych dokumentów załączonych do oferty przez przystępującego wynika, że preparat TASKI SPRINT 200 QS jest przeznaczony także do mycia podłóg. W tej sytuacji jest to preparat zastosowany zgodnie z przeznaczeniem. Z tego także powodu niezasadny jest zarzut zastosowania niezgodnie z przeznaczeniem preparatu TASKI SPRINT 200 QS na str. 92 oferty przystępującego. Co do TASKI SANI GLASS J-Flex, to Izba podziela stanowisko zamawiającego, że preparat ten został zamieszczony omyłkowo i jego wskazanie rodzi wewnętrzną sprzeczność oferty pomiędzy załącznikiem nr 3 i 4a, gdzie ten preparat wskazano w poz. 16, a więc zgodnie z przeznaczeniem wynikającym z załączonych przez przystępującego ulotek. Zamawiający zatem nie miał prawa odrzucić oferty przystępującego przed rozważeniem możliwości usunięcia omyłki w trybie art. 87 ust. 2 ustawy. W ocenie Izby omyłka ta była inną omyłką w rozumieniu art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy i nadawała się do usunięcia, gdyż wykreślenie tego środka ze strony 51 nie powodowało istotnych zmian w treści tej oferty, a usuwało jej wewnętrzną sprzeczność. W tym stanie rzeczy zamawiający nie naruszył art. 89 ust. 1 pkt. 2 ustawy.

Zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 89 ust 1 pkt 3 ustawy poprzez zaniechanie odrzucenia oferty przystępującego, której złożenie stanowi czyn nieuczciwej konkurencji w rozumieniu przepisów o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji i Zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 89 ust 1 pkt 4 ustawy poprzez zaniechanie odrzucenia oferty przystępującego, pomimo że oferta ta zawiera rażąco niską cenę.

Zarzuty nie zostały przez odwołującego udowodnione. W zakresie przedmiotowych zarzutów obowiązek dowodowy kształtuje się w następujący sposób. W sytuacji uznania przez zamawiającego, że oferta może zawierać rażąco niską cenę, to wykonawca taką ofertę składającą ma udowodnić zamawiającemu, że cena oferty nie jest ceną rażąco niską.



Jednak w sytuacji, gdy zamawiający uzyska wyjaśnienia i/lub dowody od takiego wykonawcy w trybie art. 90 ust. 1 ustawy i je oceni, a inny wykonawca kwestionuje wynik tej oceny zamawiającego, to wówczas w postępowaniu odwoławczym zobowiązany jest z mocy art. 190 ust. 1 ustawy udowodnić, że ocena zamawiającego, że oferta nie zawiera ceny rażąco niskiej jest błędna. W przedmiotowej sprawie odwołujący temu ciężarowi dowodowemu nie podolał. Zakwestionował wprawdzie rzetelność poczynionych przez przystępującego wyliczeń składników kosztowych, ale nie udowodnił swoich twierdzeń w tym zakresie. Jediną próbę dowodową podjął w zakresie podanych przez przystępującego kosztów amortyzacji przedstawiając cenniki maszyn TASKI. Jednak z dowodu tego nie sposób wywieść skutecznego dowodu na zaniżone skalkulowanie kosztów amortyzacji sprzętu. Przede wszystkim cenniki te wskazują na cenę sprzętu nowego. Nadto odwołujący nie wykazał postanowieniami siwz ile i jakiego sprzętu jest niezbędne do realizacji przedmiotowego zamówienia, ani że wykonanie tego przedmiotu wymaga posłużenia się sprzętem nowo nabytym, a nie już posiadany, czy nabytym jako używany, czy wreszcie nie stanowiącym własności wykonawcy a jedynie oddanym w drodze umów cywilnoprawnych do jego dyspozycji. Kalkulacja ilości i wartości sprzętu przedstawiona przez odwołującego nie odwołuje się do konkretnych wymagań siwz i jest jedynie prezentacją własnych założeń odwołującego na potrzeby odwołania. Nie wykazano także, że na gruncie obowiązujących przepisów podatkowych nie jest dopuszczalna amortyzacja na poziomie założonym przez przystępującego. Z tego względu powołany przez odwołującego dowodów nie służył udowodnieniu okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia. W pozostałym zakresie twierdzenia odwołującego nie zostały poparte jakimikolwiek dowodami i oparte są wyłącznie na przekonaniu odwołującego co do nierealności, zaniżenia kosztów przez przystępującego. Przystępujący odpowiedział na konkretne wezwanie zamawiającego podając wszystkie informacje jakie określił mu w wezwaniu zamawiający. Zamawiający domagał kalkulacji kosztów oferty, z wyszczególnieniem :

- kosztów osobowych,
- zużycia materiałów,
- pozostałych kosztów.

Przystępujący podał te koszty, określił, jakie założenia przyjął do ich wyliczenia, a na rozprawie dodatkowo wskazał, którymi wyjaśnieniami zamawiającego się kierował. Odwołujący nie udowodnił, że przyjęty sposób kalkulacji kosztów jest wadliwy, czy nierzeczywisty. Wskazał jedynie, że koszty mediów i opłat publicznoprawnych z tytułu najmu pomieszczeń są nierealne, ale nie wykazał, że dla analogicznej powierzchni najmowanych pomieszczeń przy świadczeniu usługi kompleksowego sprzątnia, on sam, czy inne firmy świadczące takie usługi ponoszą wyższe koszty. Co do kosztów osobowych również jedynie wskazał, że koszty te są w jego ocenie zaniżone, ale nie wskazał dlaczego, jaka powinna

być obsada pracownicza, jakie są wynagrodzenia funkcjonujące w tej branży dla pracowników wykonujących usługę na podstawie umów o pracę i umów cywilnoprawnych, jakie są inne pozapłacowe koszty związane z osobami przeznaczonymi do świadczenia usługi i jak jest ich wysokość. Odwołujący nawet nie podjął próby uprawdopodobnienia swoich twierdzeń przez wskazanie kosztów, jakie sam z tego tytułu ponosi realizując podobne zamówienia. W przedmiotowym postępowaniu, nawet dopuszczenie dowodu z opinii biegłego wobec braku materiału porównawczego, który mógłby stanowić podstawę wydania opinii prawnej nie pozwalało na ustalenie, czy twierdzenia odwołującego są zasadne. Odwołujący zresztą takiego wniosku dowodowego nie formułował. Zaś w odniesieniu do zarzutu zaniechania odrzucenia oferty z powodu tego, że jej złożenie stanowi czyn nieuczciwej konkurencji, to Izba stoi na stanowisku, że odwołujący nie wykazał przesłanek określonych w art. 15 ust. 1 pkt 1 ustawy o zwalczaniu uczciwej konkurencji tj. że świadczenie usług następuje poniżej kosztów jej wytworzenia, ani także, że takie świadczenie usług następuje w celu eliminacji innych przedsiębiorców. W ocenie Izby obowiązek dowodowy w tym zakresie obciążał odwołującego, a odwołujący dowodów na poparcie swoich twierdzeń nie przedstawił. Nadto Izba stwierdza, że inny wykonawca, którego oferta została odrzucona zaoferował świadczenie przedmiotowego zamówienia na zbliżonym do przystępującego poziomie cenowym, zatem w tym przypadku nie zachodziła przesłanka celowego eliminowania wykonawców z rynku. Mając powyższe na uwadze Izba nie dopatrzyła się w działaniu zamawiającego naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 3 i 4 ustawy przez zaniechanie odrzucenia oferty odwołującego.

Zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 89 ust. 1 pkt 6 ustawy przez zaniechanie odrzucenia oferty przystępującego, pomimo że oferta tego wykonawcy zawiera błędy w obliczeniu ceny

Zarzut nie został przez odwołującego wykazany.

Zgodnie z art. 43 ust. 1 pkt 18a) ustawy z dnia 11 marca 2004r. o podatku od towarów i usług zwalnia się od podatku usługi w zakresie opieki medycznej, służące profilaktyce, zachowaniu, ratowaniu, przywracaniu i poprawie zdrowia, oraz dostawę towarów i świadczenie usług ściśle z tymi usługami związane, świadczone na rzecz podmiotów leczniczych na terenie ich przedsiębiorstw, w których wykonywana jest działalność lecznicza. Tym samym dla oceny dopuszczalności zastosowania przez przystępującego zwolnienia w zakresie transportu wewnętrznego jest zbadanie, co jest przedmiotem niniejszego zamówienia, gdyż bezsporne jest, że zamówienie będzie świadczone na rzecz podmiotu leczniczego, na terenie przedsiębiorstwa którego wykonywana jest działalność lecznicza.

Zgodnie z załącznikiem do siwz – szczegółowy opis przedmiotu zamówienia - przedmiotem zamówienia jest świadczenie usług kompleksowego utrzymania czystości i prawidłowego stanu sanitarnego w obiektach Samodzielnego Publicznego Zespołu Opieki Zdrowotnej ul. Szpitalna 37 i 37a oraz ul. Kościuszki 9 w Mińsku Mazowieckim a także pomoc przy czynnościach higieniczno - pielęgnacyjnych przy pacjencie, zapewnienie transportu wewnętrznego oraz dbałość o tereny zewnętrzne.

Zamawiający zawarł wykaz czynności pomocowych objętych zamówieniem i należą do nich:

- pomoc w wykonywaniu toalety, pomoc przy zmianie bielizny osobistej pacjentom, pomoc w karmieniu pacjentów w porze posiłków, podawanie, zabieranie i opróżnianie kaczek, misek i basenów, mycie i dezynfekcja kaczek, misek i basenów, pomoc przy czynnościach pielęgnacyjnych u pacjentów, w obecności pielęgniarki, pomoc w zmianie pampersa, pomoc w zmianie pozycji pacjenta, zmiana pościeli w przypadku zabrudzenia i po wypisie pacjenta, dezynfekcja łóżka, mycie i dezynfekcja łóżka, materaca oraz zmiana pościeli po zgonie pacjenta, pomoc w przygotowaniu pakietów porodowych do sterylizacji, przyjmowanie, pakowanie, sterylizacja i wydawanie materiału sterylnego, mycie i dezynfekcja szkła laboratoryjnego oraz przygotowanie sprzętu do pobierania materiału biologicznego, uzupełnianie bieżące laboratoryjnego sprzętu, jednorazowego, przygotowanie łóżka do porodu i inne czynności pomocnicze, zmiana pościeli, pomoc w złożeniu łóżka oraz transporcie pacjentki na oddział po porodzie, pomoc przy transporcie pacjentów między salami, między komórkami organizacyjnymi i na badania diagnostyczne, pomoc w porcjowaniu i podawaniu posiłków pacjentom zgodnie z dietami zleconymi według jadłospisu, przestrzeganie ustalonych godzin wydawania posiłków, zbieranie brudnych naczyń i sprzątanie po posiłkach, zmywanie i wyparzenie naczyń, dbanie o czystość i estetykę w kuchence oddziałowej/pokoju dla rodziców i w lodówce dla pacjentów /opiekunów, zbieranie, segregacja, opis odpadów medycznych i komunalnych przed przekazaniem, segregacja i liczenie brudnej pościeli, opisywanie worków z brudną pościelą przed przekazaniem, sortowanie i układanie czystej bielizny w wyznaczonych miejscach, opróżnianie pojemników służących do zbierania wydzielin lub wydaliny, udział w przyjęciu ubrań pacjentów, przekazanie ich do depozytu oraz udział w komisyjnym spisaniu rzeczy wartościowych, usuwanie odpadów pokonsumpcyjnych z oddziałów oraz ich utylizacja, odnoszenie materiałów biologicznych do laboratorium, pomoc w toalecie pośmiertnej pacjenta. Zaś w zakresie transportu wewnętrznego wskazano na pomoc w transporcie pacjentów z SOR do : oddziałów, pracowni diagnostycznych, na konsultacje w innych oddziałach, pomoc w transporcie pacjentów z oddziału do oddziału, na badania diagnostyczne i konsultacje, transport materiałów do badań diagnostycznych zgodnie z procedurami laboratoryjnymi, dostarczanie narzędzi i materiałów do sterylizacji, transport materiałów z magazynów (np.: medycznego, gospodarczego, aptecznego) do komórek organizacyjnych, transport brudnej

pościeli, materacy i innego asortymentu białoznianeo do punktu zdawczo – odbiorczego, transport czystej białozny z magazynu do kom. org., transport odpadów komunalnych z kom. org. do kontenerów, transport odpadów medycznych/ niebezpiecznych do miejsca składowania zgodnie z obowiązującą procedurą, transport posiłków z kuchni szpitalnej do oddziałów, mycie i dezynfekcja wózków transportowych, wykonywanie czynności związanych z rozładunkiem i załadunkiem zakupionego sprzętu i urządzeń, pomoc w transporcie: mebli, sprzętu, dużych paczek itp. do kom. org., obsługa szatni dla pacjentów i odwiedzających. Z powyższego wskazania przedmiotu zamówienia przez zamawiającego wynika, że usługa transportu wewnętrznego nie jest związana z dostawą towarów lub świadczeniem usług wynikających ze świadczonej jednocześnie usługi kompleksowego sprzątnania, ale z usługami świadczonymi przez podmiot leczniczy wobec pacjenta, w szczególności w zakresie transportu związanego z transportem materiału do badań laboratoryjnych, transportem samego pacjenta na poszczególne oddziały w ramach wykonywanych zabiegów, świadczenie usługi transportowej związanej z przewozem narzędzi i materiałów do sterylizatorni, czy obsługa szatni dla pacjentów i odwiedzających. W ocenie Izby te czynności transportu wewnętrznego są ściśle związane z usługami w zakresie opieki medycznej i w tym zakresie podziela stanowisko zamawiającego w tym zakresie. Odwołujący nie wykazał twierdzenia przeciwnego, ani nie wykazał dlaczego w jego ocenie przystępujący nie był uprawniony do zastosowania zwolnienia. Powołane przez odwołującego orzeczenie KIO sygn. akt KIO 2380/12 z dnia 13 listopada 2012r. zapadło w odmiennym stanie faktycznym i prawnym. Przede wszystkim podstawą powołaną jako podstawa do zwolnienia podatkowego w przywołanym orzeczeniu był art. 43 ust. 1 pkt 18, a nie 18a ustawy o VAT. Nadto zakres usług transportu wewnętrznego w innym to jest szerszym niż w powołanym orzeczeniu zakresie dotyczy opieki nad pacjentem. W tej sytuacji przy braku wykazania przez odwołującego zasadności zarzutu Izba uznała, że ocena zamawiającego, co do stosowania zwolnienia podatkowego w zakresie usług transportu wewnętrznego nie była nieuprawniona. W tym stanie rzeczy Izba nie dopatrzyła się w działaniu zamawiającego naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 6 ustawy przez jego niezastosowanie i zaniechanie odrzucenia oferty odwołującego.

Zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 7 ust. 1 i 3 ustawy poprzez naruszenie zasady równego traktowania wykonawców i zasady uczciwej konkurencji.

Wobec potwierdzenia się zarzutów naruszenia przez zamawiającego art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy przez zaniechanie odrzucenia ofert przystępującego i Konsorcjum Impel oraz wykazania, że jednocześnie zamawiający odrzucił oferty innych wykonawców w oparciu o tę samą podstawę prawną, w ocenie Izby doszło do naruszenia przez zamawiającego art. 7

ust. 1 ustawy przez niejednakowe w jednakowych warunkach potraktowanie wykonawców w ramach jednego postępowania, co narusza zasadę równego traktowania wykonawców. Również zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 7 ust.3 ustawy potwierdził się. Wobec faktu, że Izba uznała, iż zamawiający zaniechał odrzucenia oferty przystępującego i ofertę tę wybrał, to wybór oferty nastąpił niezgodnie z zasadami ustawy. Izba uznała zatem, że zamawiający naruszył art. 7 ust. 1 i 3 ustawy nierówno traktując wykonawców i dokonując wadliwie wyboru oferty najkorzystniejszej, która podlegała odrzuceniu.

Zarzut naruszenia przez zamawiającego art. 91 ust. 1 ustawy poprzez wadliwy wybór jako oferty najkorzystniejszej oferty przystępującego.

Zarzut potwierdził się. W tym zakresie Izba podtrzymuje argumentację podniesioną w rozstrzygnięciu zarzutu poprzedzającego. Skoro wybór oferty najkorzystniejszej był dokonywany z udziałem oferty, które winny podlegać odrzuceniu, to był dokonywany z naruszeniem kryteriów wyboru oferty, które m. in. zakładały wybór oferty najkorzystniejszej spośród ofert nie podlegających odrzuceniu. Tym samym Izba w działaniu zamawiającego dopatrzyła się naruszenia art. 91 ust. 1 ustawy.

Mając na uwadze powyższe orzeczono jak w sentencji na podstawie art. 192 ust. 1, 2 i 3 pkt 1 ustawy.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy stosownie do wyniku spraw oraz zgodnie z § 3 pkt. 1 i 2 lit b i § 5 ust. 2 pkt. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238) zasądzając od zamawiającego na rzecz odwołującego zwrot wpisu i kosztów zastępstwa prawnego na posiedzeniu i rozprawie przed Izbą, zgodnie z przedłożonym przez odwołującego rachunkiem do umowy zlecenia.

**Przewodniczący:**

.....

**Członkowie:**

.....

.....