



Prezes Urzędu Zamówień Publicznych

DKZP.WKZ2.442.51.2025.MB

KND/51/25/DKZP

Warszawa, /data w podpisie elektronicznym/

Informacja o wyniku kontroli doraźnej

1. Określenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, które było przedmiotem kontroli:

Zamawiający:	22 Wojskowy Szpital Uzdrawiskowo Rehabilitacyjny w Ciechocinku ul. Wojska Polskiego 5 87-720 Ciechocinek
Rodzaj zamówienia:	dostawy
Rodzaj procedury:	zamówienie klasyczne
Przedmiot zamówienia:	Dostawa środków czystości i artykułów przemysłowych na potrzeby 22 Wojskowego Szpitala Uzdrawiskowo Rehabilitacyjnego w Ciechocinku w zakresie Pakietu 4 i 6
Tryb postępowania:	tryb podstawowy (art. 275 pkt 1 ustawy Pzp)
Data wszczęcie postępowania:	30 grudnia 2024 r.
Numer ogłoszenia o udzieleniu zamówienia:	2024/BZP 00679020/01
Wartość zamówienia:	481 922,00 zł, co stanowiło równowartość 103 927,45 euro, w tym: Pakiet nr 4: 84 446,00 zł, co stanowiło równowartość 18 210,95 euro; Pakiet nr 6: 95 603,00 zł, co stanowiło równowartość 20 616,98 euro
Środki UE:	nie

2. Informacja o stwierdzonych naruszeniach lub ich braku:

Po przeprowadzeniu kontroli doraźnej przedmiotowego zamówienia, na podstawie art. 603 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2025 r. poz. 739, dalej: „ustawa Pzp”) Prezes Urzędu Zamówień Publicznych (dalej także: „Prezes Urzędu”) stwierdza, naruszenie przez Zamawiającego:

1. art. 266 w zw. 226 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 218 ust. 2 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy PPHU TUDEN Sp. z o.o. złożonej w zakresie Pakietu 6 zamówienia, podczas gdy zachodziły podstawy do odrzucenia oferty, gdyż wykonawca zaoferował produkty niezgodne z wymaganiami Zamawiającego, to jest niespełniające parametrów i parametrów granicznych określonych w dokumentacji zamówienia, a w konsekwencji naruszenie zasad uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców i przejrzystości, o których mowa w art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp;
2. art. 17 ust. 2 ustawy Pzp poprzez udzielenie zamówienia wykonawcy, którego oferta podlegała odrzuceniu;
3. art. 99 ust. 4-6 ustawy Pzp poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję, tj. z zastosowaniem produktów pochodzących od konkretnych producentów bez wskazania w opisie przedmiotu zamówienia kryteriów stosowanych w celu oceny równoważności;
4. art. 106 ust. 1 i 2 ustawy Pzp poprzez żądanie w zakresie Pakietu 4 przedmiotowego środka dowodowego zbędnego i nieproporcjonalnego oraz niezwiązanego z przedmiotem zamówienia.

UZASADNIENIE

Naruszenie z pkt 1 i 2:

Zamawiający 22 Wojskowy Szpital Uzdrowiskowo Rehabilitacyjny w Ciechocinku prowadził w trybie podstawowym, na podstawie art. 275 pkt 1 ustawy Pzp, postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, pn.: **„Dostawa środków czystości i artykułów przemysłowych na potrzeby 22 Wojskowego Szpitala Uzdrowiskowo Rehabilitacyjnego w Ciechocinku”** (nr postępowania: 23 TP1 D 12) w podziale na osiem części zamówienia:

- Część 1 („Pakiet 1”) – artykuły przemysłowe – artykuły do sprzątania,
- Część 2 („Pakiet 2”) – artykuły przemysłowe różne,
- Część 3 („Pakiet 3”) – artykuły przemysłowe żywnościowe,
- Część 4 („Pakiet 4”) – worki na odpady i przekładki borowinowe,
- Część 5 („Pakiet 5”) – papier toaletowy i ręczniki papierowe,
- Część 6 („Pakiet 6”) – środki czystości,
- Część 7 („Pakiet 7”) – środki do mycia,
- Część 8 („Pakiet 8”) – środki dezynfekujące.

Przedmiotowe postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego było prowadzone na podstawie ustawy Pzp.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 30 grudnia 2024 r. pod nr 2024/BZP 00679020/01. Specyfikacja Warunków Zamówienia (SWZ) została udostępniona na stronie internetowej prowadzonego postępowania (<https://22wszur.ezamawiajacy.pl>) w tym samym dniu.

Stosownie do pkt 2 Części II SWZ, zamawiający zawarł szczegółowy opis zamawianego asortymentu w formularzu techniczno – cenowym, stanowiącym załącznik nr 2 do SWZ.

Zamawiający jednocześnie wskazał w pkt 3, że Wykonawca zobowiązany jest do wpisania w załączniku nr 2, nazwy lub typu konkretnego produktu oraz producenta produktu, nadmieniając, że brak którejkolwiek z wymaganych informacji skutkować będzie odrzuceniem oferty.

Zamawiający wymagał także, jak wynika z pkt 4, aby oferowane produkty posiadały aktualne pozwolenie na dopuszczenie do obrotu na rynek polski zgodnie z obowiązującymi przepisami (certyfikaty, atesty).

Zgodnie z załącznikiem nr 2 do SWZ (Formularz asortymentowo-cenowym[kalkulacja środków]), Zamawiający w Pakiecie 6 pod nw. pozycjami produktów: 22, 29, 40 określił następujące wymagania:

- a) w Pozycji 22: *Środek do codziennego mycia powierzchni odpornych na działanie kwasów takich jak: płytki, umywalki, wc, pisuary, bidety, baterie, środek na bazie kwasu amidosulfonowego (zaw 5-15%) oraz chlorku didecylodimetyloamoniowego (zaw 0,6-1%), ph: 0,5-1,5, ciężar właściwy 0,90-1,10g/cm³. Dozowanie; ręcznie 50ml/10l wody, maszynowo 200ml-1l/10l wody. np. Saniclean . Opakowanie 1000ml z końcówką pianotwórczą; Ilość: 60 sztuk,*
- b) w Pozycji 29: *Dezodorant do pomieszczeń na bazie niejonowych środków powierzchniowo-czynnych, Izo propanolu, kompozycji zapachowej (poziomka) , ph (roztwór 20%) 5,0-6,5*

o gęstości $0,990 \div 0,995 \text{ g/cm}^3$ np. DC-50 lub równoważny. Opakowanie 5kg; Ilość: 30 sztuk,

- c) w Pozycji 40: Naturalny skoncentrowany środek do ręcznego i maszynowego mycia twardych wodoodpornych powierzchni (marmur, granit, lastryko) nie uszkadza i nie matowi istniejącego połysku, niebieska ciecz o kwiatowym zapachu pH 9,1 gęstość 1,01 kg/L np. Emmerol lub równoważny. Opakowanie 5L; Ilość: 10 sztuk.

Na podstawie treści Części VI SWZ, Zamawiający żądał złożenia przez Wykonawcę wraz z ofertą przedmiotowych środków dowodowych. Zgodnie z pkt 1.6, w przypadku Pakietu 6, Zamawiający wymagał w stosunku do pozycji formularza nr 22, 29 i 40 dołączenia do oferty kart charakterystyki zgodnie z Rozporządzeniem Komisji (UE) nr 2020/878 z dnia 18 czerwca 2020 r. zmieniającego załącznik nr I do rozporządzenia (WE) nr 1907/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie rejestracji, oceny, udzielenia zezwoleń i stosownych ograniczeń w zakresie chemikaliów (REACH).

Stosownie do treści Części X SWZ, oferta musiała zawierać, m.in.:

- 1.6. Wypełniony formularz cenowy – załącznik nr 2 do SWZ (formularz cenowy musi zostać w miejscu wskazanym wypełniony i podpisany) – brak formularza cenowego lub niewypełnienie go we wskazanych miejscach skutkować będzie odrzuceniem oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp;

- 1.7. Dokumenty przedmiotowe, o których mowa w Części VI.

2. Treść oferty musi odpowiadać treści SWZ. (...).

Do upływu terminu składania ofert, tj. do dnia 16 stycznia 2025 r., w Pakiecie 6 wpłynęły 2 oferty złożone przez następujących wykonawców, tj.:

1. P.P.H.U. TUDEN sp. z o.o. (dalej jako „Wykonawca TUDEN”) z ceną 101 263,58 zł brutto,
2. FIRMA HANDLOWO - USŁUGOWA z ceną 87 556,61 brutto.

Jak wynika z treści Formularza asortymentowo cenowego - zał. nr 2, dołączonego do oferty Wykonawcy TUDEN, Wykonawca ten zaoferował dostawę następującego asortymentu dla pozycji nr 22, 29 oraz 40:

LP	NAZWA MATERIAŁU	ILOŚĆ	JM	Cena jed.	Wartość netto	Vat %	Wartość VAT	Cena brutto	Nazwa lub typ proponowane go produktu	Nazwa producenta
22	Środek do codziennego mycia powierzchni odpornych na	60	szt.	11,14	668,40	23%	153,73	822,13	Sani Foam, 1L	Swish

	działanie kwasów takich jak: płytki, umywalki, wc, pisuary, bidety, baterie, środek na bazie kwasu amidosulfonowego (zaw 5-15%) oraz chlorku didecyldimetyloamoniowego (zaw 0,6-1%), ph: 0,5-1,5, ciężar właściwy 0,90-1,10g/cm ³ . Dozowanie: ręcznie 50ml/10l wody, maszynowo 200ml-1l/10l wody. np. <u>Saniclean</u> . Opakowanie 1000ml z końcówką pianotwórczą.									
29	Dezodorant do pomieszczeń na bazie niejonowych środków powierzchniowo-czynnych, Izo propanolu, kompozycji zapachowej (poziomka), ph (roztwór 20%) 5,0-6,5 o gęstości 0,990 ÷ 0,995 g/cm ³ np. <u>DC-50 lub równoważny</u> . Opakowanie 5kg; Ilość: 30 sztuk;	30	szt.	82,23	2466,90	23%	567,39	3034,29	Odświeżacz do pomieszczeń Clinex Air Nuta Relaxu, 5L	Amtra Sp. z o.o
40	Naturalny skoncentrowany środek do ręcznego i maszynowego mycia twardych wodoodpornych powierzchni(marmur, granit, lastryko) nie uszkadza i nie matowi istniejącego połysku, niebieska ciecz o kwiatowym zapachu ph 9,1 gęstość 1,01 kg/L np.. <u>Emmerol lub równoważny</u> . Opakowanie 5L;	10		36,04	360,40		82,89	443,29	SP 100 Floral, 5L	Swish

Wykonawca TUDEN wraz z ofertą załączył jako przedmiotowe środki dowodowe karty charakterystyki dla oferowanych w Pakiecie 6 produktów.

Z treści ww. przedmiotowych środków dowodowych wynika, że w przypadku:

- a) zaoferowanego w pozycji nr 22 środka do codziennego mycia powierzchni odpornych na działanie kwasów takich jak: płytki, umywalki, wc, pisuary, bidety, baterie, Wykonawca zaoferował produkt o nazwie „Sani Foam”. Z treści karty charakterystyki tego produktu wynika, że skład jego stanowi: kwas metanosulfonowy 1-5%, Kwas fosforowy (V) 75% 1-5%, pH 1-2. **Parametr graniczny wartości pH został przekroczony.**
- b) zaoferowanego w pozycji 29 dezodorant do pomieszczeń na bazie niejonowych środków powierzchniowo-czynnych, Wykonawca zaoferował produkt o nazwie „Clinex Air Nuta Relaxu”. Z treści karty charakterystyki produktu wynika, że w skład produktu wchodzi: etanol 1-10%, 1,3,4,6,7,8-heksahydro-4,6,6,7,8- heksametyloindeno[5,6-c]piran 0,1-0,3%, gęstość 0,98 g/cm³. **Parametr graniczny gęstości został przekroczony.**
- c) zaoferowanego w pozycji 40 naturalnego skoncentrowanego środka do ręcznego i maszynowego mycia twardych wodoodpornych powierzchni (marmur, granit, lastryko) Wykonawca zaoferował produkt o nazwie „SP-100 Floral”. Z treści karty

charakterystyki produktu wynika, że charakteryzuje się on następującymi parametrami: pH 6-8, gęstość 1,000-1,005 g/cm³. **Z przedmiotowych środków dowodowych wynika, iż wartość parametru pH nie spełnia wymagań określonych przez Zamawiającego.**

Zamawiający w dniu 12 lutego 2025 r. zawiadomił Wykonawcę TUDEN Sp. z o.o. o wyborze jego oferty jako najkorzystniejszej w zakresie Pakietu 6, zaś w dniu 18 lutego 2025 r. zawarł z nim umowę na kwotę 101 263,58 zł.

W wyjaśnieniach udzielonych na wezwanie Urzędu Zamówień Publicznych Zamawiający wskazał, iż: *zaniechał odrzucenia w pakiecie 6 oferty Wykonawcy PPHU TUDEN Sp. z o. o. na podstawie art. 226 ust. 1 pkt.5 ustawy pzp w poz. (...) 22, 29 i 40 ponieważ na etapie badania ofert w oparciu o przedstawione dokumenty stwierdził, że spełniają one wymagania Zamawiającego. Nie wziął również pod uwagę sugestii innego wykonawcy, który zgłosił swoje zastrzeżenia.*

Zamawiający w dalszej części wyjaśnień przyznał, iż *nie dochował należytej staranności w ocenie złożonej oferty, czego skutkiem był błąd w ocenie oferty firmy TUDEN Sp. z o. o., która zdaniem Zamawiającego na podstawie dokumentów przedstawionych wraz z ofertą powinna zostać odrzucona, co także według Zamawiającego doprowadziło do sytuacji, iż w prowadzonym postępowaniu nie została zachowana zasada uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.*

Jednocześnie Zamawiający w przesłanych do Urzędu wyjaśnieniach wskazał, iż odrzucił w Pakiecie 6 ofertę Wykonawcy FHU *na podstawie art. 226 ust. 1 pkt. 5 ustawy pzp, z uwagi na niezgodność zaproponowanych produktów z wymaganiami Zamawiającego w poz. 22 i 38. Powyższe Zamawiający stwierdził na podstawie przedmiotowych środków dowodowych, tj. kart charakterystyki.*

W związku z powyższym Prezes Urzędu zważył, co następuje.

Zgodnie z przepisem art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp, zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia.

Przepis art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp nakazuje zatem odrzucić ofertę, której treść jest niezgodna z warunkami zamówienia. Oferta nie może być niezgodna z warunkami zamówienia. Warunki zamówienia należy rozumieć zgodnie z definicją wyrażoną w art. 7 pkt 29 ustawy Pzp która stanowi, że poprzez warunki zamówienia należy rozumieć warunki, które dotyczą zamówienia lub postępowania o udzielenie zamówienia, wynikające w szczególności z opisu przedmiotu zamówienia, wymagań związanych z realizacją zamówienia, kryteriów oceny ofert, wymagań proceduralnych lub projektowanych postanowień umowy w sprawie zamówienia publicznego. Istota aktualnego rozwiązania polega na odniesieniu przesłanki odrzucenia oferty do określonych wymagań zamawiającego, a nie do określonego dokumentu, w którym pewne rozwiązania powinny być zawarte.

Podstawą do odrzucenia oferty jest niezgodność treści oferty z warunkami zamówienia. Na treść oferty składa się świadczenie wykonawcy. Niezgodność treści oferty z warunkami zamówienia polega na sporządzeniu i przedstawieniu oferty w sposób niezgodny z tymi warunkami, tj. w sposób nieodpowiadający wymaganiom zamawiającego w odniesieniu do przedmiotu zamówienia, sposobu jego realizacji i innych warunków zamówienia określonych m.in. w art. 91-98 ustawy Pzp. Norma art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp odnosi się do merytorycznego aspektu zaoferowanego przez wykonawców świadczenia oraz merytorycznych wymagań zamawiającego, w szczególności co do zakresu świadczenia, jego ilości lub jakości, warunków realizacji lub innych elementów istotnych dla wykonania zamówienia.

Analiza tej podstawy odrzucenia oferty pozwala na stwierdzenie, że oczywistym warunkiem dokonania takiej czynności z uwagi na niezgodność oferty z warunkami zamówienia powinno być precyzyjne i jednoznaczne określenie tych wymagań przez zamawiającego w dokumentach zamówienia. Z przykładów zachowujących swoją aktualność na tle ustawy Pzp wynika, że okoliczności, których wystąpienie skutkowało powinno odrzuceniem oferty na podstawie komentowanego przepisu, dotyczyć mogą:

- 1) zaoferowania przez wykonawcę innego przedmiotu zamówienia niż wymagany przez zamawiającego, w tym przedmiotu nieodpowiadającego wymaganiom określonym w warunkach zamówienia (np. przedłożenie dokumentów przedmiotowych (próbek), które nie potwierdzają, że produkt spełnia określone przez zamawiającego wymogi),
- 2) zakresu świadczenia wykonawcy lub sposobu spełnienia świadczenia, które nie odpowiadały warunkom zamówienia (np. nieuwzględnienie w wycenie wszystkich wymogów i elementów, jakie postawił zamawiający, zaoferowanie krótszego terminu gwarancji niż żądany przez zamawiającego, zaoferowanie dłuższego terminu na wykonanie zamówienia niż wynikający z dokumentów zamówienia, powierzenie przez wykonawcę kluczowych części zamówienia do wykonania przez podwykonawcę, pomimo iż zamawiający zażądał ich osobistego wykonania przez wykonawcę, wskazanie 1 osoby na 2 różne stanowiska wbrew wyraźnemu zakazowi zawartemu w dokumentach zamówienia),
- 3) równoważności zaoferowanego przedmiotu zamówienia lub niewykazania równoważności (np. zaoferowanie produktu równoważnego bez wykazania równoważności - art. 101 ust. 5 i 6 ustawy Pzp, produkt zaoferowany jako równoważny - nie potwierdza prawidłowo opisanych przez zamawiającego standardów równoważności).

Przenosząc powyższe rozważania prawne na okoliczności faktyczne sprawy, należy wskazać, że Zamawiający określił w Formularzu asortymentowo-cenowym (kalkulacja środków) -

stanowiącym załącznik nr 2 do SWZ, w Pakiecie 6 (pozycje 22, 29, 40), konkretne, precyzyjne parametry, które miały spełnić wymagane produkty.

Faktem jest, że Zamawiający wymagał potwierdzenia ww. parametrów przedmiotowymi środkami dowodowymi (kartami charakterystyki). Tymczasem złożone przez Wykonawcę TUDEN karty charakterystyki wskazują, że zaoferowane produkty nie odpowiadają wymaganiom określonym przez Zamawiającego w załączniku nr 2 do SWZ:

- a) w pozycji 22 Zamawiający wymagał dostawy *środku do codziennego mycia powierzchni odpornych na działanie kwasów takich jak: płytki, umywalki, wc, pisuary, bidety, baterie, o wartości ph: 0,5-1,5*. Wykonawca zaoferował produkt „Sani Foam” o wartości **pH 1-2**. Zamawiający w SWZ określił wymagany zakres pH jako **0,5–1,5**, czyli zarówno dolna, jak i górna granica były jednoznacznie wskazane jako warunek graniczny.

Wykonawca zaoferował produkt o pH **1-2**.

Oznacza to, że oferowany produkt przekracza maksymalną wartość pH 1,5, co za tym idzie **wykracza poza dopuszczalny zakres określony w SWZ**, a więc **nie spełnia wymagania wprost określonego parametru granicznego**. SWZ nie dopuszczał tolerancji/odchyleń.

- b) w pozycji 29 Zamawiający wymagał dostawy *dezodorantu do pomieszczeń na bazie niejonowych środków powierzchniowo-czynnych, o gęstości 0,990 ÷ 0,995 g/cm3*. Wykonawca zaoferował produkt „Clinex Air Nuta Relaxu”, o gęstości **0,98 g/cm3**, **zatem parametr graniczny gęstości nie spełniał wymagań określonych w SWZ**, ponieważ jego gęstość nie mieści się w **dopuszczonych wartościach**.
- c) w pozycji 40 Zamawiający wymagał dostawy *naturalnego skoncentrowanego środka do ręcznego i maszynowego mycia twardych wodoodpornych powierzchni (marmur, granit, lastryko) o wartości pH 9,1*. Wykonawca **zaoferował produkt „SP-100 Floral” o wartości pH 6-8**. Z przedmiotowych środków dowodowych wynika wprost, iż parametr **wartość pH nie został spełniony w żadnym zakresie gdzie wymagane pH wynosiło 9,1**.

Mając na uwadze powyższe okoliczności faktyczne oraz prawne ustalone w przedmiotowej sprawie, należy stwierdzić, że Zamawiający był zobowiązany do odrzucenia oferty Wykonawcy TUDEN na podstawie przepisu art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp, jako niezgodnej z warunkami zamówienia, wynikającymi z treści opisu przedmiotu zamówienia. Zaniechanie w tym względzie stanowi naruszenie przez Zamawiającego przepisów art. 266 w zw. z 226 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 218 ust. 2 oraz art. 16 pkt 1 i 2 i 17 ust. 2 ustawy Pzp. Opisane naruszenie, miało wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia, gdyż doprowadziło do niezasadnego wyboru oferty Wykonawcy PPHU TUDEN Sp. z o. o. jako najkorzystniejszej.

Naruszenie z pkt 3

Zgodnie z treścią art. 99 ust. 4 ustawy Pzp, przedmiot zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję, w szczególności przez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty lub usługi dostarczane przez konkretnego wykonawcę, jeżeli mogłoby to doprowadzić do uprzywilejowania lub wyeliminowania niektórych wykonawców lub produktów.

Stosownie do treści art. 99 ust. 5 ustawy Pzp, przedmiot zamówienia można opisać przez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty lub usługi dostarczane przez konkretnego wykonawcę, jeżeli zamawiający nie może opisać przedmiotu zamówienia w wystarczająco precyzyjny i zrozumiały sposób, a wskazaniu takiemu towarzyszą wyrazy "lub równoważny".

Zgodnie z treścią art. 99 ust. 6 ustawy Pzp, jeżeli przedmiot zamówienia został opisany w sposób, o którym mowa w ust. 5, zamawiający wskazuje w opisie przedmiotu zamówienia kryteria stosowane w celu oceny równoważności.

Przepis art. 16 pkt 1 ustawy Pzp stanowi, iż Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców.

Jak ustalono w toku kontroli, Zamawiający w załączniku nr 2 do SWZ (Formularz asortymentowo-cenowy[kalkulacja środków]), w **Pakiecie 6 pod pozycjami produktów: 1-5, 7-9, 11-15, 17-41, 43 (tj. w 39 na 43 pozycji), opisał przedmiot zamówienia posługując się znakami towarowymi**, przy czym w przypadku pozycji 22, **pomimo wskazania takiego znaku towarowego nie towarzyszą temu wskazaniu wyrazy „lub równoważny”**: *Środek do codziennego mycia powierzchni odpornych na działanie kwasów takich jak: płytki, umywalki, wc, pisuary, bidety, baterie, środek na bazie kwasu amidosulfonowego (zaw 5-15%) oraz chlorku didecylodimetyloamoniowego (zaw 0,6-1%), ph: 0,5-1,5, ciężar właściwy 0,90-1,10g/cm3. Dozowanie; ręcznie 50ml/10l wody, maszynowo 200 ml-1l/10l wody. np. Saniclean. Opakowanie 1000ml z końcówką pianotwórczą;*

Na podstawie informacji zamieszczonych na stronie Urzędu Unii Europejskiej ds. Własności Intelektualnej¹, z uwzględnieniem zawartej w art. 120 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2000 r. Prawo własności przemysłowej (Dz.U. z 2023 r. poz. 1170) definicji znaku towarowego, należy stwierdzić, iż marka „Saniclean” stanowi znak towarowy w rozumieniu art. 99 ust. 5 ustawy Pzp zastrzeżony na rzecz „Dreiturm GmbH”.

Należy podkreślić, że art. 99 ust. 5 ustawy Pzp stanowi wyjątek od reguły wyrażonej w art. 99 ust. 4 ustawy Pzp i umożliwia opisanie przedmiotu zamówienia lub jego części przy pomocy,

¹ <https://euipo.europa.eu/eSearch/#details/trademarks/W01679118>.

np. znaków towarowych, gdy nie jest możliwe opisanie go zgodnie z wymaganiami, o których mowa w art. 99 ust. 1 ustawy Pzp. Brak możliwości opisania przedmiotu zamówienia na zwykłych zasadach musi mieć charakter obiektywny, co wynika z brzmienia art. 42 ust. 4 dyrektywy klasycznej², którego transpozycję stanowi omawiany przepis. W przywołanym przepisie dyrektywy klasycznej wskazano, że odniesienie do konkretnej marki, źródła, procesu, itp. jest dopuszczalne, jeżeli niemożliwe jest opisanie przedmiotu zamówienia w wystarczająco precyzyjny i zrozumiały sposób.

Dozwolone na gruncie art. 99 ust. 5 ustawy Pzp są zatem sposoby opisu przedmiotu zamówienia, co do zasady, niedopuszczalne na gruncie art. 99 ust. 4, ale tylko w sytuacji, gdy:

1) nie jest obiektywnie możliwe opisanie przedmiotu zamówienia w wystarczająco precyzyjny i zrozumiały sposób, tj. w sposób inny niż za pośrednictwem znaków towarowych, patentów, itp., oraz

2) użytym znakiem towarowym, patentem lub pochodzeniu, źródle lub szczególnemu procesowi towarzyszą wyrazy „lub równoważny”.

Stwierdzić należy, iż w odniesieniu do opisu przedmiotu zamówienia stanowiącego przedmiot kontroli doraźnej powyższe przesłanki nie zostały spełnione.

W pierwszej kolejności należy zauważyć, iż zamówienie na dostawę środków czystości jest zamówieniem zasadniczo typowym. Zamawiający nie wskazał, w toku prowadzonej kontroli doraźnej na żadne okoliczności, z których wynikałby brak możliwości opisania przedmiotu zamówienia w wystarczająco precyzyjny i zrozumiały sposób, tj. w sposób inny niż z wykorzystaniem znaków towarowych, co wynika przede wszystkim z faktu sprecyzowania przez Zamawiającego szczegółowej charakterystyki żadanego produktu, w szczególności opisu funkcjonalnego (*Środek do codziennego mycia powierzchni odpornych na działanie kwasów takich jak: płytki, umywalki, wc, pisuary, bidety, baterie; dozowanie; ręcznie 50ml/10l wody, maszynowo 200ml-1l/10l*) oraz szczegółowego składu chemicznego [*środek na bazie kwasu amidosulfonowego (zaw 5-15%) oraz chlorku didecylodimetyloamoniowego (zaw 0,6-1%), ph: 0,5-1,5, ciężar właściwy 0,90-1,10g/cm3*]].

W tym względzie podkreślić należy, iż z uwagi na wyjątkowy charakter regulacji dającej możliwość odstąpienia od generalnej zasady niestosowania odniesień do znaków towarowych przy opisywaniu przedmiotu zamówienia, musi być ona interpretowana ściśle. Oznacza to, że Zamawiający nie ma możliwości dowolnego wyboru pomiędzy opisywaniem przedmiotu zamówienia z użyciem znaków towarowych albo bez ich użycia w sytuacji, gdy może opisać przedmiot zamówienia za pomocą dostatecznie dokładnych określeń bez odwołania do takiego znaku. W szczególności brak jest podstaw do uznania, iż Zamawiający ma możliwość stosowania

² Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylająca dyrektywę 2004/18/WE

znaków towarowych jako sformułowań pomocniczych, przykładowych, mających doprecyzować opis przedmiotu zamówienia, podczas gdy możliwość precyzyjnego określenia tego przedmiotu możliwa jest bez odniesienia do znaku towarowego. Fakt zaistnienia możliwości opisanie przedmiotu zamówienia za pomocą dostatecznie dokładnych określeń z góry wyłącza bowiem potencjalne uprawnienie Zamawiającego do posiłkowania się odwołaniem do znaku towarowego przy opracowywaniu opisu przedmiotu zamówienia.

Jednocześnie nie budzi wątpliwości, iż wyrażanie typu „np.” nie zastępuje w pozycji 22 Pakietu 6 wyrazów „lub równoważny”.

Podkreślić należy, iż *ratio legis* sprecyzowania przez ustawodawcę konkretnej frazy przesądzającej o dopuszczalności opisu przedmiotu zamówienia z wykorzystaniem znaków towarowych stanowiła chęć ograniczenia rozbieżności interpretacyjnych w tym zakresie. Uznać należy, iż treść przesłanki, o której mowa w pkt 2 wyłącza *a contrario* możliwość zastąpienia sformułowania „lub równoważny” jakimkolwiek innym zwrotem, niezależnie od jego możliwego zbliżonego znaczenia słownikowego.^{3 4}

W kontekście tych uwag przyjąć należy, że Zamawiający korzystając w opisie przedmiotu zamówienia ze znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty lub usługi dostarczane przez konkretnego wykonawcę, nie tylko musi stosować ustawowy zwrot „lub równoważnych”, ale nadto ma wykazać, że nie jest obiektywnie możliwe opisanie przedmiotu zamówienia w wystarczająco precyzyjny i zrozumiały sposób, tj. w sposób inny niż za pośrednictwem znaków towarowych, patentów, itp. Brak tego elementu jest również naruszeniem zasad wyrażonych w ustawie Pzp.

W odniesieniu do pozostałych opisanych w Pakiecie 6 pozycji, tj.: 1-5, 7-9, 11-15, 17-21, 23-41, 43 (tj. w 38 na 43 pozycji), którym towarzyszą wyrazy „lub równoważny” należy wskazać, iż zgodnie z ustaleniami kontroli, Zamawiający przewidział postanowienie Części VI ust. 2 SWZ w brzmieniu:

„Zamawiający zaakceptuje równoważne przedmiotowe środki dowodowe, jeśli potwierdzą, że oferowane dostawy spełniają określone przez Zamawiającego wymagania, cechy lub kryteria.”

W tym względzie należy stwierdzić, że wprowadzenie tego rodzaju ogólnikowej „klauzuli równoważności” nie czyni zadość dyspozycji art. 99 ust. 5 i ust. 6 ustawy Pzp, regulujących zasady dopuszczalności opisu przedmiotu zamówienia przez wskazanie m.in. znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty lub usługi dostarczane przez konkretnego wykonawcę.

³ Por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z dnia 12 lutego 2015 r., sygn. III SA/Wr 884/14.

⁴ Por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 24 listopada 2016 r., sygn. II GSK 1090/15.

Zgodnie z orzecznictwem Krajowej Izby Odwoławczej zabronione jest określanie równoważności w sposób pozorny, który *de facto* nie przewiduje żadnego rozwiązania alternatywnego⁵.

Zamawiający wprawdzie dopuszcza produkty równoważne, niemniej takie, które są całkowicie zgodne pod względem wszystkich parametrów i funkcjonalności z opisanymi w załączniku nr 2 do SWZ (Formularz asortymentowo-cenowym [kalkulacja środków]), dodatkowo, co wykazano wyżej, opisanych poprzez wskazanie znaków towarowych przynależnych określonym przedsiębiorcom, co może prowadzić do wniosku, iż mamy do czynienia jedynie z równoważnością iluzoryczną.

Mając na uwadze powyższe należy stwierdzić, iż Zamawiający wskazując w SWZ, że dopuszcza „*równoważne przedmiotowe środki dowodowe*” bez wykazania dodatkowych cech i funkcjonalności produktu zastosował pozorny opis rozwiązań równoważnych. Klauzula opisana w sposób tak lakoniczny nie może zostać uznana za prawidłową w rozumieniu art. 99 ust. 6 ustawy Pzp, z uwagi na niejednoznaczność zastosowanych określeń i brak sprecyzowanych parametrów pozwalających na zobiektywizowaną ocenę równoważności danego produktu.

Reasumując, podkreślić należy, iż opisanie przez Zamawiającego przedmiotu zamówienia z zastosowaniem znaków towarowych mogło doprowadzić do uprzywilejowania lub wyeliminowania niektórych wykonawców lub produktów, co należy uznać za działanie mogące utrudniać uczciwą konkurencję.

Tym samym stwierdzić należy, iż **poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób, który mógł utrudniać uczciwą konkurencję, tj. z zastosowaniem produktów pochodzących od konkretnych producentów i bez wskazania w opisie przedmiotu zamówienia kryteriów stosowanych w celu oceny równoważności, Zamawiający naruszył art. 99 ust. 4-6 ustawy Pzp.**

Dane naruszenie mogło mieć wpływ na wynik postępowania, ponieważ fakt posłużenia się odniesieniem do znaku towarowego przy braku spełnienia przesłanek warunkujących dopuszczalność takiego działania, mógł wprowadzać potencjalnych wykonawców w błąd co do możliwości zaoferowania produktu innego aniżeli oznaczonego określonym znakiem towarowym, a w konsekwencji mogło to mieć wpływ na podjęcie przez nich decyzji o rezygnacji z udziału w postępowaniu.

Naruszenie z pkt 4

Zgodnie z przepisem art. 106 ust. 1 ustawy Pzp Zamawiający może żądać innych niż wskazane w art. 104 i art. 105 przedmiotowych środków dowodowych na potwierdzenie, że oferowane

⁵ Zob. uchwała KIO z dnia 7 września 2015 roku, KIO/KD 50/15.

dostawy, usługi lub roboty budowlane spełniają określone przez zamawiającego wymagania, cechy lub kryteria, jeżeli są one niezbędne do przeprowadzenia postępowania. Zamawiający wskazuje wymagane przedmiotowe środki dowodowe w ogłoszeniu o zamówieniu lub dokumentach zamówienia.

Zgodnie z treścią art. 106 ust. 2 ustawy Pzp Zamawiający żąda przedmiotowych środków dowodowych proporcjonalnych do przedmiotu zamówienia i związanych z przedmiotem zamówienia.

Jak wynika z załącznika nr 2 do SWZ (Formularz asortymentowo-cenowy [kalkulacja środków]), Zamawiający wymagał dostarczenia w ramach Pakietu 4 asortymentu spełniającego następujące warunki:

1. Worki do śmieci 35l o gr 0,08mm LDPE czerw.500/600 wyt.do 22 kg	200 szt
2. Worki do śmieci 35l o gr 0,03mm LDPE czarne 500/600 wyt.do 20 kg	20000 szt
3. Worki do śmieci 60l o gr 0,04mm LDPE czarne 600/800 wyt.do 22 kg	22000 szt
4. Worki do śmieci 120l o gr.0,04mm LDPE czarne 700/1100 wyt. do 26 kg	6000 szt
5. Worki do śmieci 160l o gr.0,04mm LDPE czarne 900/1300 wyt. do 30 kg	3000 szt
6. Worki do sur.wtór. 160l o gr.0,08mm niebieski 800/1100 wyt. do 50 kg	2000 szt
7. Worki do sur.wtór. 160l o gr.0,08mm żółty 800/1100 wyt. do 50 kg	4600 szt
8. Worki do sur.wtór. 160l o gr.0,1mm zielony 800/1100 wyt. do 60 kg	2200 szt
9. Folia zabiegowa LDPE 0,04mm 1600/2000 mm	25000 szt
10. Folia zabiegowa LDPE 0,04mm 800/800 mm	9000 szt

Na podstawie treści pkt 1.4 Części VI SWZ, Zamawiający żądał złożenia przez Wykonawcę wraz z ofertą przedmiotowych środków dowodowych. Zgodnie z pkt 1.4, w przypadku Pakietu 4, Zamawiający wymagał w stosunku do pozycji 10 (Folia zabiegowa LDPE 0,04mm 800/800) formularza dołączenia do oferty: *Deklaracji zgodności producenta stwierdzającą jego przeznaczenie, opinie, ocenę, atesty, spełniające wymogi zawarte w Rozporządzeniu Komisji UE Nr 2020/1245 z dnia 02.09.2020 r. w sprawie zmiany i sprostowania Rozporządzenia (UE) Nr 10/2011 z uwzględnieniem Rozporządzenia (WE) Nr 1935/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady Europy z dnia 27 października 2004 r. w sprawie materiałów i wyrobów przeznaczonych do kontaktu z żywnością uchylające dyrektywy 80/590/EWG i 89/109/EWG z późniejszymi zmianami, oraz zgodnie z innymi obowiązującymi przepisami, dokument stwierdzający dopuszczenie produktu do kontaktu z żywnością.*

W pkt 2 Części VI SWZ zamawiający wskazał, że zaakceptuje równoważne przedmiotowe środki dowodowe, jeśli potwierdzą, że oferowane dostawy spełniają określone przez Zamawiającego wymagania, cechy lub kryteria. Natomiast w pkt 3 Zamawiający przewidział możliwość uzupełnienia przedmiotowych środków dowodowych.

Zamawiający wskazał, że *przedmiotowe środki dowodowe należy złożyć w formacie PDF (skan dokumentu) lub w formie word. Ponadto przedstawione dokumenty należy podporządkować do każdej pozycji oferty, tzn. na dokumencie należy umieścić dopisek, którego pakietu i której pozycji dotyczy.*

Zamawiający w Części X pkt 1 SWZ zastrzegł, że dokumenty przedmiotowe, o których mowa w Części VI SWZ **należy złożyć wraz z ofertą**. Natomiast w pkt 2 zamawiający wskazał, że treść oferty musi odpowiadać treści SWZ oraz zawierać wszystkie wymagane w niniejszym SWZ oświadczenia i dokumenty, bez dokonywania w ich treści jakichkolwiek zastrzeżeń lub zmian ze strony wykonawcy.

Do upływu terminu składania ofert, tj. do dnia 16 stycznia 2025 r., w Pakiecie 4 wpłynęły 3 oferty, złożone przez następujących wykonawców:

1. PPHU z ceną 91 841,64 zł brutto;
2. PLAST-POL sp. z o.o. z ceną 77 071,80 zł brutto;
3. FIRMA HANDLOWO - USŁUGOWA z ceną 91 895,76 zł brutto.

Jak wynika z treści oferty złożonej przez Wykonawcę PPHU , do oferty został dołączony przedmiotowy środek dowodowy w postaci deklaracji (data pisma 13 stycznia 2025 r.) producenta o następującej treści:

„Deklaruję zgodność przedmiotu zamówienia wymienionego w pakiecie IV poz. 10-11 z obowiązującymi przepisami w sprawie materiałów i wyrobów przeznaczonych do kontaktu z żywnością.”

Zawiadomienie o wyborze najkorzystniejszej oferty zostało opublikowane w dniu 12 lutego 2025 r. Zamawiający jako najkorzystniejszą ofertę w Pakiecie 4 zamówienia wybrał ofertę złożoną przez Wykonawcę PPHU z ceną 91 841,64 zł brutto;

Tym samym pismem Zamawiający poinformował, iż w Pakiecie 4 odrzucił ofertę PLAST-POL sp. z o.o., na podstawie art. 226 ust 1 pkt 5 ustawy Pzp uzasadniając, że Wykonawca w formularzach cenowych nie wypełnił kolumn pn. „nazwa producenta” oraz „nazwa lub typ proponowanego produktu”.

Umowa z Wykonawcą PPHU została zawarta w dniu 4 lutego 2025 r.

W toku kontroli doraźnej Prezesa Urzędu, zwrócono się do Zamawiającego o: podanie okoliczności faktycznych oraz prawnych, w oparciu o które zamawiający uznał, że deklaracja, która została złożona przez wykonawcę PPHU w ramach Pakietu nr 4, odnosząca się do poz. formularza ofertowego nr 9 Folia zabiegowa LDPE 0,04mm 1600/2000 mm oraz poz. nr 10, tj. Folia zabiegowa LDPE 0,04mm 800/800 mm, spełniała wymagania przedmiotowego środka dowodowego jakiego zamawiający żądał w pkt 1.4 Część VI SWZ. Udzielając odpowiedzi proszę

uwzględnić, że ww. deklaracja wykonawcy PPHU
zawierała takich obligatoryjnych elementów jak:

z 13 stycznia 2025 r. m.in. nie

- a) Identyfikacja materiału/wyrobu (np. numer partii, nazwa handlowa). Wykonawca odwołał się do poz. nr 11 formularz ofertowego, które nie istnieje,
- b) Potwierdzenie, że produkt spełnia odpowiednie wymagania prawne (rozporządzenie 1935/2004, 10/2011 itd.).
- c) Informacje o substancjach ograniczonych przepisami (np. specyficzne limity migracji – SML), jeśli dotyczy.
- d) Dane o użyciu materiału, które są niezbędne dla bezpiecznego stosowania (np. rodzaje żywności, temperatura, czas kontaktu, czy do jednorazowego czy wielokrotnego użycia).

W wyjaśnieniach udzielonych na wezwanie Urzędu Zamówień Publicznych Zamawiający podał, iż:

Omyłkowo wskazał dokumenty, których w tym Pakiecie nie należało żądać. Zamawiający omyłkowo „skopiował” wymagania z Pakietu III do Pakietu IV. Poniżej fragment SWZ:

„1.3. W zakresie Pakietu III (poz. 1 do 12):

deklarację zgodności producenta stwierdzający jego przeznaczenie, opinie, ocenę, atesty, spełniające wymogi zawarte w Rozporządzeniu Komisji UE Nr 2020/1245 z dnia 02.09.2020r w sprawie zmiany i sprostowania Rozporządzenia (UE) Nr 10/2011 z uwzględnieniem Rozporządzeniu (WE) NR 1935/2004 Parlamentu Europejskiego I Rady Europy z dnia 27.10.2004 r. w sprawie materiałów i wyrobów przeznaczonych do kontaktu z żywnością uchylające dyrektywy 80/590/EWG i 89/109/EWG z późniejszymi zmianami, oraz zgodnie z innymi obowiązującymi przepisami, dokument stwierdzający dopuszczenie produktu do kontaktu z żywnością.

1.4. W zakresie Pakietu IV (poz. 10 do 11):

deklarację zgodności producenta stwierdzający jego przeznaczenie, opinie, ocenę, atesty, spełniające wymogi zawarte w Rozporządzeniu Komisji UE Nr 2020/1245 z dnia 02.09.2020r w sprawie zmiany i sprostowania Rozporządzenia (UE) Nr 10/2011 z uwzględnieniem Rozporządzeniu (WE) NR 1935/2004 Parlamentu Europejskiego I Rady Europy z dnia 27.10.2004 r. w sprawie materiałów i wyrobów przeznaczonych do kontaktu z żywnością uchylające dyrektywy 80/590/EWG i 89/109/EWG z późniejszymi zmianami, oraz zgodnie z innymi obowiązującymi przepisami, dokument stwierdzający dopuszczenie produktu do kontaktu z żywnością.

O ile Pakiet III dotyczy artykułów żywnościowych i żądanie dokumentów stwierdzających dopuszczenie produktu do kontaktu z żywnością było konieczne, to w przypadku Pakietu IV było to zupełnie zbędne i niepotrzebne. Pakiet IV dotyczy przede wszystkim worków na śmieci segregowane

i worków na odpady kuchenne, natomiast poz. 9 i 10 dotyczy zwykłych folii do zawijania borowiny na ciało (mała folia do rąk i stóp, większa do całego ciała). Żaden z ww. produktów nie jest przeznaczony do kontaktu z żywnością, dlatego też żądanie dokumentów potwierdzających dopuszczenie tych produktów do kontaktu z żywnością był zbędny. O pomyłce może świadczyć również fakt, że w formularzu cenowym w Elementie IV nie ma poz. 11, o której mowa w SWZ.

Zamawiający przyznaje, że nie dochował należytej staranności w przygotowywaniu dokumentacji przetargowej, wynikiem czego było powyższe uchybienie. Zamawiający zapewnia, że było to incydentalne zdarzenie, wyciągnięto wnioski z powyższego, tak aby sytuacja taka nie powtórzyła się w kolejnych postępowaniach. Pracownicy Zamawiającego zostali przeszkoleni w powyższym zakresie.

Nadmieniam, że żaden z wykonawców na etapie trwania procedury nie zwrócił się do Zamawiającego zapytaniem o wyjaśnienie zasadności żądania ww. dokumentów. Gdyby tak się stało Zamawiający na pewno dokonałby sprostowania treści SWZ. Błąd Zamawiający zauważył dopiero w trakcie badania i oceny ofert. Ponieważ dla produktów z pakietu IV nie są wymagane żadne certyfikaty, zaświadczenia czy atesty, dlatego też Zamawiający przyjął do oceny ofertę wykonawcy, który złożył ofertę spełniającą wymagania Elementu IV i z najniższą ceną.

Nadmieniam, że oferty niepodlegające odrzuceniu w Pakiecie IV złożyło dwóch wykonawców. Oprócz firmy PPHU _____, ofertę złożyła także Firma Handlowo – Usługowa _____. Wykonawca _____ nie przedstawił żadnych dokumentów przedmiotowych w zakresie Pakietu IV. Dlatego też do oceny i porównania Zamawiający wziął obie te oferty i dokonał wyboru zgodnie z kryteriami oceny ofert wskazanymi w SWZ.

Przenosząc powyższe rozważania prawne na okoliczności faktyczne sprawy:

W tym miejscu należy podkreślić, iż chociaż ustawa Pzp daje Zamawiającemu swobodę wyboru przedmiotowych środków dowodowych, nie jest to swoboda nieograniczona. Po pierwsze, jak stanowi art. 106 ust. 1 ustawy Pzp, zamawiający może żądać przedmiotowych środków dowodowych na potwierdzenie, że oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane spełniają określone przez zamawiającego wymagania, cechy lub kryteria, **jeżeli są one niezbędne** do przeprowadzenia postępowania. „Niezbędność” w odniesieniu do przedmiotowych środków dowodowych należy rozumieć funkcjonalnie. Niezbędny przedmiotowy środek dowodowy to taki, który ma gwarantować zamawiającemu już na etapie badania i oceny ofert, że oferowane przez wykonawcę rozwiązania nie są obciążone ryzykiem otrzymania przedmiotu zamówienia niespełniającego (co do istoty) oczekiwań zamawiającego.

Zgodnie zaś z art. 106 ust. 2 ustawy Pzp, muszą być **proporcjonalne do przedmiotu zamówienia i zgodne z przedmiotem zamówienia**. Przepis podkreśla zasadę proporcjonalności w opisie przedmiotowych środków dowodowych, którą należy rozumieć jako wymaganie określenia tych środków w sposób adekwatny do osiągnięcia celu. W przypadku żądania przedmiotowych

środków dowodowych celem tym jest zweryfikowanie zgodności oferowanych dostaw, usług lub robót budowlanych z wymaganiami zamawiającego. Do powyższego nawiązuje także nakaz, aby przedmiotowy środek dowodowy był zgodny z przedmiotem zamówienia. Nie będzie zgodny z przedmiotem zamówienia taki środek dowodowy, który niedostatecznie będzie z nim związany.⁶

Jak ustalono w toku kontroli, Zamawiający w załączniku nr 2 do SWZ (Formularz asortymentowo-cenowym[kalkulacja środków]), w Pakiecie 4 opisał przedmiot zamówienia wskazując, iż wymaga dostawy worków na odpady i surowce wtórne (pozycje 1-8) oraz folii zabiegowej/przekładek borowinowych (pozycje 9-10). Zgodnie z treścią pkt 1.4 Części VI SWZ, w odniesieniu do pozycji 10, Zamawiający wymagał dołączenia do oferty dokumentu stwierdzającego dopuszczenie produktu do kontaktu z żywnością:

Deklaracji zgodności producenta stwierdzającą jego przeznaczenie, opinie, ocenę, atesty, spełniające wymogi zawarte w Rozporządzeniu Komisji UE Nr 2020/1245 z dnia 02.09.2020 r. w sprawie zmiany i sprostowania Rozporządzenia (UE) Nr 10/2011 z uwzględnieniem Rozporządzenia (WE) Nr 1935/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady Europy z dnia 27 października 2004 r. w sprawie materiałów i wyrobów przeznaczonych do kontaktu z żywnością uchylające dyrektywy 80/590/EWG i 89/109/EWG z późniejszymi zmianami, oraz zgodnie z innymi obowiązującymi przepisami, dokument stwierdzający dopuszczenie produktu do kontaktu z żywnością.

W tym miejscu należy podkreślić, iż Zamawiający opisując przedmiot zamówienia nie wskazał, iż folia zabiegowa LDPE 0,04mm 800/800 mm opisana pod pozycją 10, Pakiet 4 załącznika nr 2 do SWZ miałyby być przeznaczona do kontaktu z żywnością, ani nie wykazał funkcjonalnego związku wymaganego przedmiotowego środka dowodowego z ww. przedmiotem zamówienia.

Ponadto należy zauważyć, iż wskazane przez Zamawiającego przepisy Rozporządzenia (WE) nr 1935/2004 oraz Rozporządzenia UE nr 10/2011 nie dotyczą co do zasady worków na odpady czy worków na surowce wtórne, zaś wskazana pod pozycją 10 folia zabiegowa miała służyć do zawijania borowiny na ciało, co można wywnioskować z opisu przedmiotu zamówienia dla tej części: Część 4 („Pakiet 4”) – **worki na odpady i przekładki borowinowe**, co Zamawiający sam podkreślił w złożonych do Urzędu wyjaśnieniach.

Wobec powyższego, należy stwierdzić, iż z uwagi na charakter i przeznaczenie ww. produktów, żądanie przedmiotowych środków dowodowych, było zbędne, nieproporcjonalne i nie związane z przedmiotem zamówienia, co stanowił naruszenie art. 106 ust. 1 i 2 ustawy Pzp.

⁶ Por. H. Nowak, M. Winiarz *Prawo zamówień publicznych. Komentarz. Wydanie II*, s. 373.

POUCZENIE

Informuję, że zgodnie z art. 610 ust. 1 ustawy Pzp od wyniku kontroli doraźnej zamawiającemu przysługuje prawo wniesienia do Prezesa Urzędu umotywowanych zastrzeżeń **w terminie 7 dni** od dnia doręczenia informacji o wyniku kontroli doraźnej.

z up. Dyrektor Departamentu Kontroli Zamówień Publicznych