

Sygn. akt: KIO 1874/22

WYROK

z dnia 3 sierpnia 2022 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Marzena Teresa Ordysińska

Protokolant: Piotr Cegłowski

po rozpoznaniu na rozprawie z udziałem stron oraz uczestnika postępowania odwoławczego w dniu 1 sierpnia 2022 r. w Warszawie, odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 15 lipca 2022 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia **Port Service spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Gdańsku i BES24h spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Gdańsku** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego – **Uniwersyteckie Centrum Kliniczne w Gdańsku**

przy udziale wykonawcy **"ECO-ABC" spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Belchatowie**, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. oddala odwołanie;
2. kosztami postępowania odwoławczego obciąża wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia **Port Service spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Gdańsku i BES24h spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Gdańsku**, i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia **Port Service spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Gdańsku i BES24h spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Gdańsku** tytułem wpisu od odwołania,

- 2.2. zasądza od wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia **Port Service spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Gdańsku i BES24h spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Gdańsku** na rzecz zamawiającego **Uniwersyteckiego Centrum Klinicznego w Gdańsku** kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) tytułem wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do 580 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo Zamówień Publicznych (Dz. U. 2021 r. poz. 1129 ze zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

I. Uniwersyteckie Centrum Kliniczne w Gdańsku (dalej: Zamawiający), prowadzi na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2021 r. poz. 1129 ze zm.; dalej: Prawo zamówień publicznych) postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest odbiór i utylizacja odpadów medycznych z obiektów UCK w Gdańsku przy ul. Dębinki 7, ul. Smoluchowskiego 17 (CMI i CMN), Al. Zwycięstwa 30, UCMMIT w Gdyni ul. Powstania Styczniowego 9b. Numer referencyjny: 78/PN/2022.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 25.05.2022 pod numerem 2022/S 101-279991.

W dniu 15 lipca 2022 r. w tymże postępowaniu, przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Port Service spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Gdańsku i BES24h spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Gdańsku (dalej: Odwołujący) zostało wniesione odwołanie.

Odwołujący zarzucał Zamawiającemu naruszenie art. 239 Prawa zamówień publicznych przez przyznanie ofercie ECO – ABC Sp. z o.o., niezgodnie z pkt XVIII Specyfikacji Warunków Zamówienia (SWZ), 20 punktów za posiadanie Certyfikatu ISO 14 001:2004 oraz 20 punktów za posiadanie Certyfikatu ISO 9001:2008, mimo braku tych certyfikatów i w konsekwencji dokonanie wyboru oferty ECO – ABC Sp. z o.o. jako najkorzystniejszej, z naruszeniem kryterium oceny ofert określonego w dokumentach zamówienia, w tym w szczególności w pkt XVIII SWZ. Odwołujący argumentował, że punkty za posiadanie certyfikatów nie powinny zostać przyznane, ponieważ nie wskazano w nich jako lokalizacji spalarni, w której będzie realizowane zamówienie. Podnosił, że „Wszystkie jednostki certyfikacyjne udzielające certyfikatów ISO są obowiązane stosować normę PN – EN ISO/IEC 17021-1. Stosownie do pkt 8.2.2 ppkt a) ww. normy na dokumencie certyfikacyjnym (dokumentach certyfikacyjnych) powinna być podana m.in. następująca informacja: a) nazwa i lokalizacja geograficzna każdego certyfikowanego klienta (lub lokalizacja geograficzna głównych siedzib oraz wszystkich miejsc w zakresie certyfikacji organizacji wielooddziałowych); W świetle ww. normy nie budzi wątpliwości, że złożony przez

ECO – ABC Sp. z o.o. certyfikat nie obejmuje miejsca prowadzenia działalności w Tczewie, gdyż nie zostało ono w certyfikacie wymienione.”

Odwołujący również podnosił, że naruszenie art. 239 Prawa zamówień publicznych nastąpiło przez niedokonanie wyboru oferty Odwołującego, mimo że zgodnie z kryterium oceny ofert przyjętym przez Zamawiającego w pkt XVIII SWZ oferta Odwołującego była najkorzystniejsza, gdyż uzyskała 50,78 punktów w kryterium cena oraz 40 punktów w kryterium jakość, a zatem łącznie 90,78 punktów, podczas gdy oferta ECO – ABC Sp. z o.o. uzyskała 60 punktów w kategorii cena i 0 punktów w kategorii jakość, a zatem łącznie 60 punktów.

W konsekwencji Odwołujący wnosił o uwzględnienie odwołania i nakazanie unieważnienia czynności Zamawiającego, polegającej na przyznaniu ofercie ECO – ABC Sp. o.o. 40 punktów w kryterium jakość oraz unieważnienia czynności wyboru oferty ECO – ABC Sp. z o.o. jako najkorzystniejszej w zakresie Pakietu 1 Zamówienia, nakazanie powtórzenia czynności wyboru oferty oraz nakazanie wyboru oferty złożonej przez Odwołującego.

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie i na rozprawie wnosił o oddalenie odwołania.

Podnosił, że w specyfikacji nie precyzował, że certyfikat ma dotyczyć lokalizacji. Mógł taki wymóg zamieścić, tj. wskazać, że to spalarnia ma posiadać certyfikat, jednak jego zdaniem zawężałoby to krąg wykonawców, dlatego celowo sformułował postanowienia specyfikacji w ten sposób. Obecnie na etapie oceny ofert nie może zawężać interpretacji wcześniejszych wymogów odnośnie certyfikatów, a taka właśnie jest interpretacja Odwołującego (tj. zawężająca). Zauważał, że Odwołujący nie przedłożył dowodów, że zakład w Tczewie nie spełnia norm ani nie udowodnił, że jest oddziałem w rozumieniu pkt 8.2.2 normy.

Do postępowania odwoławczego wykonawca "ECO-ABC" spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Belchatowie (dalej: Przystępujący) skutecznie zgłosił przystąpienie po stronie Zamawiającego.

Przystępujący poparł stanowisko Zamawiającego. Jego zdaniem Odwołujący przywoływał certyfikację organizacji wielooddziałowych. Przystępujący nie posiada oddziałów. Podnosił, że spalarnia w Tczewie jest dzierżawiona, więc i tak nie mogłaby być wskazana na certyfikatach. Potwierdza, że certyfikat dotyczy przedmiotu zamówienia, ponieważ obejmuje usługi wchodzące w jego zakres, tj. usługi w zakresie transportu i unieszkodliwiania odpadów medycznych i weterynaryjnych. Złożony przez niego certyfikat jest zgodny z postanowieniami specyfikacji. Jeżeli Zamawiającym zależy na certyfikacji

miejsca wykonywania usługi to wyraźnie jest to sprecyzowane w specyfikacji. Przykładowo podaje Szpital Uniwersytecki w Krakowie, gdzie wymagano ISO dla lokalizacji kuchni, w której będzie realizowana usługa. Wskazywał na wykładnię autentyczną postanowień specyfikacji dokonaną przez Zamawiającego.

Izba ustaliła, że nie zaszła żadna z przesłanek, o których stanowi art. 528 Prawa zamówień publicznych, skutkujących odrzuceniem odwołania, dlatego odwołanie rozpatrzono na rozprawie.

II. Krajowa Izba Odwoławcza, po przeprowadzeniu rozprawy, na podstawie zebranego materiału dowodowego, po zapoznaniu się z dokumentacją postępowania przesłaną przez zamawiającego do akt sprawy, po zapoznaniu się z odwołaniem, odpowiedzią na nie, a także po wysłuchaniu oświadczeń, jak też stanowisk stron, złożonych ustnie do protokołu w toku rozprawy ustaliła i zważyła, co następuje: odwołanie należy oddalić.

Izba stwierdziła, że Odwołującemu przysługiwało prawo do skorzystania ze środka ochrony prawnej, gdyż wypełniono materialnoprawną przesłankę interesu w uzyskaniu zamówienia, określoną w art. 505 ust. 1 Prawa zamówień publicznych, kwalifikowaną możliwością poniesienia szkody, będącej konsekwencją zaskarżonej w odwołaniu czynności. Gdyby nie podnoszone w odwołaniu naruszenia Zamawiającego, oferta Odwołującego mogłaby zostać wybrana jako najkorzystniejsza. W związku z powyższym, skład orzekający stwierdził, że Odwołujący ma interes w uzyskaniu zamówienia i może ponieść szkodę w związku z naruszeniem przez zamawiającego przepisów Prawa zamówień publicznych.

Ustaleń okoliczności, stanowiących podstawę rozstrzygnięcia, Izba dokonała na podstawie kopii dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, przekazanej przez Zamawiającego do akt sprawy, w tym w szczególności specyfikacji warunków zamówienia (dalej: specyfikacja) i załączonego do oferty Przystępującego certyfikatu nr 67/03/2022/ZSZ/N z dnia 16 marca 2022 r., wydanego przez Polską Akademię Jakości Cert spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Katowicach.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła co następuje:

W specyfikacji Zamawiający postanowił, że obok kryterium cenowego będzie oceniał oferty w kryterium jakość z wagą 40% (Rozdział XVIII specyfikacji „Opis kryteriów oceny ofert wraz z podaniem wag tych kryteriów i sposobu oceny ofert”). W kryterium jakość Zamawiający może przyznać maksymalnie 40 punktów za posiadanie stosownych certyfikatów. Zamawiający uszczegółowił, że wykonawca otrzyma 20 pkt jeśli posiada Certyfikat Systemu zarządzania Jakością ISO 14 001:2004 oraz kolejne 20 pkt jeśli posiada Certyfikat Systemu zarządzania Jakością ISO 9001:2008. Dla celów oceny w tymże

kryterium Zamawiający wymagał załączenia do ofert potwierdzonych za zgodność kopii certyfikatów.

Przystępujący załączył do oferty certyfikat nr 67/03/2022/ZSZ/N z dnia 16 marca 2022 r., wydany przez Polską Akademię Jakości Cert spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Katowicach (dalej: certyfikat). Certyfikat ten potwierdza, że przedsiębiorstwo Przystępującego „wdrożyło i stosuje zintegrowany system zarządzania jakością, środowiskowego i BHP zgodny z wymaganiami norm (...) w następującym zakresie: usługi w zakresie transportu i unieszkodliwiania odpadów medycznych i weterynaryjnych.” Wymieniono trzy normy, w tym dwie oceniane przez Zamawiającego w kryterium jakość. Podano adres siedziby Przystępującego „wraz z oddziałem” w Krakowie. Przystępujący zgodnie z odpisem z Krajowego Rejestru sądowego nie posiada oddziałów. Lokalizacja w Krakowie była siedzibą Zakładów Sanitarnych w Krakowie spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, które Przystępujący przejął (Dział 6 Rubryka 4 Podrubryka 2 informacji odpowiadającej odpisowi aktualnemu z rejestru przedsiębiorców nr KRS 000012 6774).

Zamawiający przyznał Przystępującemu maksymalną ilość punktów w kryterium jakość, tj. 40 pkt i uznał ofertę Przystępującego za najkorzystniejszą. Odwołujący nie zgodził się z decyzją Odwołujący i wniósł odwołanie.

Zdaniem Odwołującego, Przystępujący powinien uzyskać 0 pkt w kryterium jakość, ponieważ certyfikat nie obejmuje miejsca wykonywania usługi – zakładu (oddziału) położonego w Tczewie przy ul. 30 Stycznia 57/58, wskazanego przez Przystępującego w ofercie jako miejsce utylizacji odpadów. Zdaniem Odwołującego jest oczywiste, że kryterium jakościowe odnosi się do wykonywania usługi, co oznacza, że Zamawiający przyznaje punkty w kategorii jakość, gdy wykonawca złoży certyfikaty potwierdzające, że przy wykonywaniu usługi będą stosowane systemy zarządzania jakości ISO, tymczasem certyfikat dotyczy tylko siedziby spółki w Bełchatowie oraz oddziału w Krakowie. Złożony przez ECO – ABC Sp. z o.o. certyfikat nie obejmuje miejsca prowadzenia działalności w Tczewie, gdyż nie zostało ono w certyfikacie wymienione.

Zamawiający wskazywał, że nie wymagał w SIWZ, aby to miejsce, w którym będzie realizowana usługa posiadało certyfikat. Wymagał posiadania takiego certyfikatu przez wykonawcę. Zdaniem Zamawiającego zwiększa to konkurencyjność postępowania (ilość spalarni w województwie jest ograniczona a zgodnie z przepisami nie można wywozić odpadów medycznych poza granicę województwa – co było niesporne) przy zachowaniu ponadstandardowej jakości realizacji usługi. Przystępujący popierał stanowisko Zamawiającego, dodając, że spalarnia w Tczewie (którą zdaniem Odwołującego powinien wskazywać certyfikat) jest dzierżawiona.

Na tej podstawie Izba zważyła, co następuje: stanowisko Zamawiającego i Przystępującego jest słuszne i odwołanie podlega oddaleniu.

Stosownie do art. 239 ust. 1 Prawa zamówień publicznych, zamawiający wybiera najkorzystniejszą ofertę na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia. Zgodnie z art. 239 ust. 2 Prawa zamówień publicznych, najkorzystniejsza oferta to oferta przedstawiająca najkorzystniejszy stosunek jakości do ceny lub kosztu lub oferta z najniższą ceną lub kosztem.

W oparciu o porównanie wymogów specyfikacji z certyfikatem załączonym do oferty Przystępującego, nie można przyznać racji Odwołującemu, który twierdził, że doszło do naruszenia art. 239 Prawa zamówień publicznych. Zamawiający w specyfikacji postanowił, że „wykonawca otrzyma 20 pkt jeśli posiada Certyfikat Systemu zarządzania Jakością ISO”. Nie precyzował, że certyfikat ma obejmować miejsce, w którym będzie realizowana usługa, a jedynie wskazał, że ma go posiadać wykonawca. Nie było sporne, że usługa unieszkodliwiania odpadów ma się odbywać w spalarni mieszczącej się w granicach województwa, w którym odpady są odbierane. Przystępujący w ofercie wskazał spalarnię w Tczewie, którą, jak oświadczył na rozprawie, dzierżawi. Słusznie zatem uważał Zamawiający, że wymóg wskazania w certyfikacie wykonawcy lokalizacji, w której wykonywana będzie dana usługa, znacznie zawęzi krąg wykonawców. Dlatego ograniczył wymóg do posiadania odpowiedniego certyfikatu przez wykonawcę – zdaniem Zamawiającego wystarcza to do gwarancji jakości świadczonej usługi.

W świetle postanowień specyfikacji zatem nie ma podstaw do uznania, że certyfikat załączony do oferty Przystępującego nie spełnia wymogów opisanych w Rozdziale XVIII specyfikacji „Opis kryteriów oceny ofert wraz z podaniem wag tych kryteriów i sposobu oceny ofert”. Dlatego Zamawiający prawidłowo przyznał ofercie Przystępującego maksymalną ilość punktów w kryterium jakości. W ocenie Izby na powyższą konstatację, w kontekście postanowień specyfikacji, nie ma wpływu, że w certyfikacie Przystępującego wskazano inne lokalizacje, niż miejsce lokalizacji usługi w ramach przedmiotu zamówienia.

Izba nie dopuściła dowodów, złożonych przez Zamawiającego na rozprawie – wydruku odpowiedzi na zapytanie dotyczące korzyści wynikających z wdrożenia i certyfikacji systemu zarządzania jakością oraz dwóch wydruków artykułów z czasopism branżowych na potwierdzenie okoliczności, że spełnienie wymagań normy powoduje zwiększenie jakości funkcjonowania wykonawcy na rynku. Okoliczność ta nie była kwestionowana przez stronę przeciwną.

Ponadto Izba nie przeprowadziła dowodu z Polskiej Normy PN-EN ISO/IEC 17021-1 Polskiego Komitetu Normalizacji na okoliczność, że certyfikat ISO wymienia wszystkie lokalizacje poddane certyfikacji. Odwołujący wnosił w odwołaniu o dopuszczenie

i przeprowadzenie takiego dowodu, jednak na rozprawie takiego wniosku nie podtrzymał, nie przedkładając Polskiej Normy do wglądu.

Ze względu na powyższe, Izba orzekła, jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku postępowania, na podstawie art. 557 oraz art. 575 ustawy Prawo zamówień publicznych oraz w oparciu o przepisy rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437).

Przewodniczący: