

Białystok, dnia 20.12.2024 r.

Prezes Krajowej Izby Odwoławczej
przy
Prezesie Urzędu Zamówień Publicznych

Odwołujący:

Konsorcjum Firm
MPO Sp. z o.o. (lider)
ul. 42 Pułku Piechoty 48, 15-950 Białystok
KRS: 0000006372
tel.: 85 676 83 00
email: zamówienia@mpo.bialystok.pl
reprezentowany przez Zarząd w osobach:
Tomasz Kalinowski – Wiceprezes Zarządu
EMKA S.A. (uczestnik)
ul. Jaktorowska 15a, 96-300 Żyrardów
KRS: 0000429499

Zamawiający:

Szpital Wojewódzki
im. dr Ludwika Rydygiera w Suwałkach
ul. Szpitalna 6, 16-400 Suwałki
tel.: 87 562 95 82
email: zamówienia@szpital.suwalki.pl

Nr ogłoszenia, którego dotyczy
odwołanie: 518607-2024 z 29.08.2024 r.

Opis przedmiotu zamówienia:

Świadczenie usługi w zakresie odbioru, transportu i utylizacji odpadów medycznych dla Szpitala Wojewódzkiego im. dr Ludwika Rydygiera w Suwałkach

Znak postępowania: 28/PN/WU/2024

Odwołanie
wobec wyboru oferty najkorzystniejszej oraz zaniechania odrzucenia oferty

Działając na podstawie art. 513 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r., poz. 1320), dalej P.z.p., wnoszę odwołanie od czynności i zaniechania Zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego p.n.: „Świadczenie usługi w zakresie odbioru, transportu i utylizacji odpadów medycznych dla Wojewódzkiego Szpitala im. dr Ludwika Rydygiera w Suwałkach”, które polegały na:

- a) wyborze jako najkorzystniejszej oferty, oferty nieistniejącej to jest wykonawcy, który nie uczestniczył w postępowaniu i nie złożył oferty,

w przypadku uznania, iż wybór jako oferty najkorzystniejszej dotyczył konsorcjum ECO-ABC Sp. z o.o. i Olsztyński Zakład Komunalny Sp. z o.o.,

- b) wyborze jako najkorzystniejszej oferty, oferty podlegającej odrzuceniu jako niezgodnej z warunkami zamówienia,
c) zaniechaniu odrzucenia oferty konsorcjum ECO-ABC Sp. z o.o. i Olsztyński Zakład Komunalny Sp. z o.o., podlegającej odrzuceniu jako niezgodnej z warunkami zamówienia,
d) zaniechaniu wyboru oferty odwołującego jako najkorzystniejszej.

Powyższym czynnościami i zaniechaniem Zamawiającego zarzucam naruszenie:

- 1) **Art. 226 ust. 1 pkt 5 P.z.p.** polegające na wyborze jako najkorzystniejszej oferty, oferty niezgodnej z warunkami udziału w postępowaniu określonymi w Rozdziale 4 (Opis przedmiotu zamówienia) SWZ oraz w § 2 ust. 2 pkt 3. i ust. 11 wzoru projektowanych postanowień umowy stanowiącego załącznik Nr 2 do SWZ.

Ust. 1 w rozdziale 4 SWZ stanowi: „Przedmiotem zamówienia jest świadczenie usługi w zakresie odbioru, transportu i utylizacji odpadów medycznych z terenu Szpitala Wojewódzkiego im. dr. Ludwika Rydygiera w Suwałkach zgodnie z Ustawą z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach (Dz. U. z 2023 r. poz. 1587 z późn. zm.) przez firmę posiadającą zezwolenie na gospodarowanie tymi odpadami w szacunkowej ilości 549554 kg w ciągu 36 miesięcy, o kodach (.....)”. Ust. 4 pkt 1) i 9) w rozdziale 4 SWZ stanowi: „Wykonawca będzie świadczył usługi zgodnie z obowiązującymi przepisami, w szczególności: 1) ustawą z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach (Dz. U. z 2023 r., poz. 1587 z późn. zm.) (.....) 9) Wykonawca zobowiązany jest do unieszkodliwiania odpadów medycznych i zakaźnych zgodnie z ustawą o odpadach (Dz. U. z 2023 r. poz. 1587 z późn. zm.)”.

§ 2 ust. 2 pkt 3. projektowanych postanowień umowy stanowi: „Wykonawca będzie świadczył usługi zgodnie z obowiązującymi przepisami, w szczególności: ustawą z dnia 14 grudnia 2021 r. o odpadach (Dz. U. z 2023 r. poz. 1587 z późn. zm.); § 2 ust. 11 projektowanych postanowień umowy stanowi: „Wykonawca zobowiązany jest do unieszkodliwiania odpadów medycznych i zakaźnych zgodnie z zasadą bliskości określoną w przepisie art. 20.1zasada bliskości Rozdział 3 ustawy o odpadach (Dz. U. z 2023 r. poz. 1587)na terenie województwa na którym zostały wytworzone lub na obszarze innego województwa, w najbliższej położonej instalacji w przypadku gdy istniejące instalacje nie mają mocy przerobowych.”.

ZASADA BLISKOŚCI: zgodnie z art. 20 ust. 3 i art. 20 ust. 6 ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach (Dz. U. z 2023 r., poz. 1587 z późn. zm.) zakazuje się unieszkodliwiania zakaźnych odpadów medycznych poza obszarem województwa, na którym zostały wytworzone. Dopuszcza się unieszkodliwienie zakaźnych odpadów medycznych na obszarze województwa innego niż to, na którym zostały wytworzone, w najbliższej położonej instalacji, w przypadku braku instalacji do unieszkodliwienia tych odpadów na obszarze danego województwa lub gdy istniejące instalacje nie mają wolnych mocy przerobowych.

- 2) **Art. 239 P.z.p.** polegające na wyborze jako oferty najkorzystniejszej, oferty podlegającej odrzuceniu w przypadku uznania, iż wybór najkorzystniejszej oferty dotyczył konsorcjum ECO-ABC

Sp. z o.o. i Olsztyński Zakład Komunalny Sp. z o.o. Ewentualnie wyborze jako najkorzystniejszej oferty, oferty nieistniejącej, bowiem wskazany wykonawca to jest spółka ECO-ABC sp. z o.o. nie uczestniczyła w przedmiotowym postępowaniu jako samodzielny wykonawca.

W związku z powyższymi zarzutami wnoszę o:

1. Uwzględnienie odwołania w całości i nakazanie Zamawiającemu:

- a) unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty,**
- b) nakazania Zamawiającemu odrzucenia oferty konsorcjum ECO-ABC Sp. z o.o. i Olsztyński Zakład Komunalny Sp. z o.o.,**
- c) nakazania Zamawiającemu wyboru oferty odwołującego jako oferty najkorzystniejszej.**

2. Zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego Kosztów postępowania odwoławczego.

3. Wnoszę o dopuszczenie dowodu z:

- a) treści informacji o wyborze najkorzystniejszej oferty** na okoliczność wykazania, iż Zamawiający dokonał wyboru ofert, wskazując, iż najkorzystniejszą ofertę złożył jako samodzielny podmiot ECO-ABC sp. z o.o., w sytuacji, gdy podmiot ten złożył ofertę jako wykonawca wspólnie ubiegający się o zamówienie – konsorcjum. W przypadku uznania, iż wybór dotyczył **konsorcjum ECO-ABC Sp. z o.o. i Olsztyński Zakład Komunalny Sp. z o.o.** powyższy dowód potwierdza, iż zamawiający dokonał wyboru oferty, która jest niezgodna z warunkami zamówienia,
- b) treści SWZ oraz umowy** na okoliczność wykazania, iż Zamawiający w ust. 1 i ust. 4 rozdziału 4 SWZ oraz w § 2 ust. 2 pkt 3. i ust. 11 wzoru projektowanych postanowień umowy stanowiącego załącznik Nr 2 do SWZ zastrzegł, iż wykonanie zamówienia musi być zgodne z ustawą o odpadach, a w szczególności z zasadą bliskości określoną w art. 20 tej ustawy,
- c) oferty konsorcjum ECO-ABC Sp. z o.o. i Olsztyński Zakład Komunalny Sp. z o.o.** celem wykazania faktu, iż wykonawca, którego oferta została uznana jako najkorzystniejsza wskazał instalację położoną w Olsztynie, w województwie warmińsko-mazurskim,
- d) oferty konsorcjum MPO sp. z o.o. i EMKA S.A.** celem wykazania faktu, iż odwołujący wskazał instalację położoną w Hajnówce, w województwie podlaskim,
- e) pisma odwołującego z dnia 14.10.2024 r.** na okoliczność wykazania, że odwołujący wykazywał Zamawiającemu, że instalacja w Hajnówce, którą dysponuje odwołujący jest jedyną instalacją na terenie województwa podlaskiego spełniającą warunki „zasady bliskości” określonej w art. 20 ustawy o odpadach.

Oświadczam, iż czynność zamawiającego miała miejsce w dniu 10.12.2024 r. przez opublikowanie informacji o wyborze najkorzystniejszej oferty, powyższe potwierdza, iż termin do wniesienia odwołania wynoszący 10 dni został zachowany.

Odwołujący wskazuje, iż posiada interes prawny we wniesieniu odwołania, bowiem jest wykonawcą, który złożył ofertę w przedmiotowym postępowaniu i posiada jedyną na terenie województwa podlaskiego instalację do unieszkodliwiania odpadów i jest to instalacja położona najbliżej miejsca ich wytwarzania.

Uzasadnienie

W dniu 10.12.2024 r. Zamawiający opublikował informację o wyborze najkorzystniejszej oferty w postępowaniu o udzielenie zamówienia, przedmiotem którego jest: „Świadczenie usługi w zakresie odbioru, transportu i utylizacji odpadów medycznych dla Wojewódzkiego Szpitala im. dr Ludwika Rydygiera w Suwałkach”.

Odwołujący wskazuje, iż niniejsze odwołanie dotyczy jedynie granicy wyznaczonych czynności i zaniechaniem Zamawiającego, które znajdują się w treści informacji o wyborze najkorzystniejszej oferty. Ocenie i zarzutom odwołującego podlegały zatem wyłącznie treści znajdujące się w informacji o wyborze najkorzystniejszej oferty w tym treść uzasadnienia, jakiegokolwiek inne okoliczności nie wskazane w treści informacji nie mogą zatem stanowić podstawy zarzutów, w szczególności okoliczności związane z mocami przerobowymi spalarni wskazanej zarówno przez odwołującego jak też drugiego oferenta to jest konsorcjum ECO-ABC Sp. z o.o. i Olsztyński Zakład Komunalny Sp. z o.o. Informacja o wyborze najkorzystniejszej oferty jest skonstruowana w ten sposób, iż w pierwszej części zawiera informację o wyborze najkorzystniejszej oferty oraz wskazanie podmiotu, którego oferta została uznana jako najkorzystniejsza z podaniem uzasadnienia, w drugiej zaś wskazane są podmioty które złożyły ofertę wraz z oceną ofert. Odwołujący podnosi, iż uzasadnienie wyboru najkorzystniejszej oferty w zasadzie ogranicza się do jednego zdania, w którym stwierdzono, iż wybrana oferta nie podlega wykluczeniu i spełnia wszystkie warunki SWZ i zgodnie z jej kryteriami jest ofertą najkorzystniejszą.

Odwołujący wskazuje, iż Zamawiający jako podmiot, którego ofertę uznał jako najkorzystniejszą wskazał wykonawcę, który nie uczestniczył w postępowaniu i nie złożył oferty. Podmiotem tym jest spółka Eco-ABC sp. z o.o. z siedzibą w Bełchatowie. Faktem jest, iż podmiot ten uczestniczył w postępowaniu jako członek **konsorcjum ECO-ABC Sp. z o.o. i Olsztyński Zakład Komunalny Sp. z o.o.** jednak należy wskazać, iż w systemie zamówień publicznych to konsorcjum występuje w charakterze wykonawcy i jest traktowany jako samodzielny wykonawca, pomimo iż w jego skład wchodzi wykonawcy wspólnie ubiegający się o zamówienie. W ocenie odwołującego Zamawiający w informacji o wyborze najkorzystniejszej oferty wskazał jako podmiot, którego oferta jest najkorzystniejsza, podmiot, który nie złożył oferty.

Gdyby uznać inaczej, iż wybór najkorzystniejszej oferty dotyczy **konsorcjum ECO-ABC Sp. z o.o. i Olsztyński Zakład Komunalny Sp. z o.o.** odwołujący przedstawia poniższy wywód (przy czym w zakresie zaniechania odrzucenia oferty **konsorcjum ECO-ABC Sp. z o.o. i Olsztyński Zakład Komunalny Sp. z o.o.** wywód poniższy znajduje zastosowanie niezależnie od uznania powyższego).

Odwołujący wskazuje, iż oferta **konsorcjum ECO-ABC Sp. z o.o. i Olsztyński Zakład Komunalny Sp. z o.o.** jest niezgodna z warunkami Zamówienia, co wynika z poniższych okoliczności. Niezależnie od powyższego (to jest uznania oferty konsorcjum za najkorzystniejszej) oferta **konsorcjum ECO-ABC Sp. z o.o. i Olsztyński Zakład Komunalny Sp. z o.o.** winna zostać odrzucona z następujących przyczyn. Zamawiający w Rozdziale 4 „Opis przedmiotu zamówienia” ust. 1 i ust. 4 pkt 1) i 9) SWZ oraz w § 2 ust. 2 pkt 3. i ust. 11 wzoru projektowanych postanowień umowy stanowiącego załącznik Nr 2 do SWZ nałożył na wykonawców obowiązek zrealizowania zamówienia zgodnie z postanowieniami ustawy o odpadach, w szczególności zgodnie z zasadą bliskości. Oznacza to, że warunki postępowania nakładają

na wykonawców obowiązek spełnienia warunków zawartych w art. 20 ustawy o odpadach zgodnie z którymi:

1. Odpady, z uwzględnieniem hierarchii sposobów postępowania z odpadami, w pierwszej kolejności poddaje się przetwarzaniu w miejscu ich powstania.
2. Odpady, które nie mogą być przetworzone w miejscu ich powstania, przekazuje się, uwzględniając hierarchię sposobów postępowania z odpadami oraz najlepszą dostępną technikę, o której mowa w art. 207 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. - Prawo ochrony środowiska, lub technologię, o której mowa w art. 143 tej ustawy, do najbliższych położonych miejsc, w których mogą być przetworzone.
3. Zakazuje się:
 - 1) stosowania komunalnych osadów ściekowych,
 - 2) unieszkodliwiania zakaźnych odpadów medycznych i zakaźnych odpadów weterynaryjnych - poza obszarem województwa, na którym zostały wytworzone.
4. Zakazuje się przywozu na obszar województwa odpadów, o których mowa w ust. 3, wytworzonych poza obszarem tego województwa, do celów, o których mowa w ust. 3.
5. Komunalne osady ściekowe mogą być stosowane na obszarze województwa innego niż to, na którym zostały wytworzone, jeżeli odległość od miejsca wytwarzania odpadów do miejsca stosowania położonego na obszarze innego województwa jest mniejsza niż odległość do miejsca stosowania położonego na obszarze tego samego województwa.
6. W przypadku unieszkodliwiania zakaźnych odpadów medycznych i zakaźnych odpadów weterynaryjnych, przepis ust. 5 stosuje się odpowiednio. Dopuszcza się unieszkodliwienie zakaźnych odpadów medycznych i zakaźnych odpadów weterynaryjnych na obszarze województwa innego niż to, na którym zostały wytworzone, w najbliższej położonej instalacji, w przypadku braku instalacji do unieszkodliwiania tych odpadów na obszarze danego województwa lub gdy istniejące instalacje nie mają wolnych mocy przerobowych.

Zamawiający, wybierając jako najkorzystniejszą ofertę konsorcjum ECO-ABC Sp. z o.o. i Olsztyński Zakład Komunalny Sp. z o.o. naruszył postanowienia zawarte w art. 20 ustawy o odpadach, których spełnienia sam wymagał, a co za tym idzie dopuścił się naruszenia przepisów ustawy PZP to jest art. 226 ust 1 pkt 5 przez zaniechanie odrzucenia oferty niezgodnej z warunkami zamówienia, które sam Zamawiający ustalił.

W przypadku przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego nie mógł być zastosowany wyjątek od zasady bliskości wskazany w art. 20 ust. 6 ustawy o odpadach, co więcej nie wynika to z treści informacji o wyborze najkorzystniejszej oferty. Poza tym instalacja służąca do utylizacji odpadów medycznych w Hajnówce, którą dysponuje odwołujący jest jedyną w województwie podlaskim, ma moce przerobowe umożliwiające utylizację odpadów medycznych pochodzących od Zamawiającego i jest położona najbliżej Zamawiającego co wynika z dokumentów postępowania. Odwołujący wskazuje, iż z Suwałk do Olsztyna jest 196 km, a do Hajnówki 193 km (za stroną internetową www.conadrogach.pl).

Konsekwencją tego musi być przestrzeganie zakazu, zawartego w art. 20 ust. 3 pkt 2 ustawy o odpadach, unieszkodliwiania zakaźnych odpadów medycznych poza terenem województwa, na którym zostały wytworzone.

Odpady Zamawiającego będą wytwarzane na terenie województwa podlaskiego, a instalacja konsorcjum, którego oferta została wybrana znajduje się na terenie województwa warmińsko-mazurskiego. Jest to niezgodne z wymogami SWZ.

Z powyższego wynika, iż Zamawiający zaniechał odrzucenia oferty konsorcjum ECO-ABC Sp. z o.o. i Olsztyński Zakład Komunalny Sp. z o.o., która jest niezgodna z warunkami zamówienia, dokonał wyboru jako najkorzystniejszej oferty podlegającej odrzuceniu oraz zaniechał wyboru oferty odwołującego jako oferty najkorzystniejszej.

Mając powyższe na uwadze wnoszę jak w żądaniu odwołania.

Załączniki:

- 1/ KRS odwołującego,
- 2/ pełnomocnictwo lidera konsorcjum,
- 3/ dowód uiszczenia opłaty od odwołania w kwocie 15000 zł,
- 4/ dowód doręczenia odwołania Zamawiającemu,
- 5/ dowody wskazane w odwołaniu:
 - 5a) informacja o wyborze najkorzystniejszej oferty
 - 5b) treści SWZ oraz umowy
 - 5c) oferta konsorcjum ECO-ABC Sp. z o.o. i Olsztyński Zakład Komunalny Sp. z o.o. 1 oraz 2
 - 5 d) oferta konsorcjum MPO sp. z o.o. i EMKA S.A. 1 oraz 2
 - 5 e) pismo odwołującego z dnia 14.10.2024 r.