

WYROK

Warszawa, dnia 8 kwietnia 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Danuta Dziubińska

Protokolant: Klaudia Kwadrans

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 22 marca 2024 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia – Konsorcjum: REMONDIS Medison Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, REMONDIS Medison Rzeszów Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą lidera w Dąbrowie Górniczej w postępowaniu prowadzonym przez Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji w Lublinie

orzeka:

1. Oddala odwołanie;

2. Kosztami postępowania obciąża wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia - Konsorcjum: REMONDIS Medison Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, REMONDIS Medison Rzeszów Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą lidera w Dąbrowie Górniczej i:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 7 500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania.

Na orzeczenie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Zamówień Publicznych.

Przewodnicząca:

Sygn. akt: KIO 952/24

Uzasadnienie

Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji w Lublinie (dalej: „Zamawiający”), prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie ustawy z 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (tj. Dz.U. z 2023 r. poz. 1605 ze zm. - dalej: „ustawa Pzp” lub „Pzp”) postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. „Świadczenie usług odbioru, transportu i utylizacji odpadów medycznych dla SP ZOZ MSWiA w Lublinie” numer referencyjny: ZP/4/2024. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych nr 2024/BZP 00229516.

W dniu 19 marca 2024 r. Zamawiający przekazał informację o wyniku postępowania. Wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia – Konsorcjum: REMONDIS Medison Sp. z o.o., REMONDIS Medison Rzeszów Sp. z o.o. z siedzibą lidera w Dąbrowie Górniczej (dalej łącznie: „Odwołujący”) wnieśli odwołanie wobec dokonania wyboru, jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia - Konsorcjum: UTYLIMED Sp. z o.o. oraz Raf Ekologia Sp. z o.o. (dalej: „Konsorcjum UTYLIMED”) pomimo ziszczenia przesłanek do odrzucenia ofert złożonych przez Konsorcjum: UTYLIMED Sp. z o.o. oraz Raf Ekologia Sp. z o.o. Konsorcjum ECO – ABC Sp. z o.o. oraz ECO Clean Energy S. A. (dalej: „Konsorcjum ECO – ABC”), Konsorcjum EMKA S. A. oraz SABA Sp. z o.o. (dalej: „Konsorcjum EMKA”) – ze względu na niezgodność złożonych ofert z warunkami zamówienia.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie przepisu art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp poprzez błędne przyjęcie przez Zamawiającego, że treść ofert złożonych przez Konsorcjum UTYLIMED oraz Konsorcjum ECO – ABC Konsorcjum EMKA jest zgodna z warunkami zamówienia, które zostały przez Zamawiającego przedstawione, braku odrzucenia w/w ofert oraz dokonania wyboru oferty Konsorcjum UTYLIMED jako najkorzystniejszej. W przypadku braku uwzględnienia powyższego zarzutu Odwołujący zarzucił naruszenie art. 239 Pzp – wobec nieprawidłowego wyboru oferty najkorzystniejszej na podstawie ustalonych kryteriów oceny ofert w związku ze wskazaniem przez Konsorcjum UTYLIMED nieprawidłowej odległości od miejsca siedziby Zamawiającego do miejsca unieszkodliwiania odpadów.

Wskazując na powyższe zarzuty Odwołujący wniósł o unieważnienie czynności Zamawiającego wyboru oferty

złożonej przez Konsorcjum UTYLIMED, odrzucenie ofert złożonych przez: Konsorcjum ECO – ABC, Konsorcjum EMK, Konsorcjum UTYLIMED, dokonania powtórnej oceny ofert przez Zamawiającego.

W uzasadnieniu Odwołujący wskazał, że przedmiotem zamówienia jest realizacja przez wykonawcę odbioru, transportu oraz unieszkodliwiania odpadów medycznych na dla SP ZOZ MSWiA w Lublinie w stosunku do których ustawodawca, w treści ustawy o odpadach z dnia 14 grudnia 2012 r. określił specyficzne wymagania odnoszące się m.in. do możliwości ich przemieszczania od miejsca wytworzenia do miejsca ich unieszkodliwiania oraz procesów unieszkodliwiania (vide art. 20 ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach). Nie jest on swobodnie wybierany przez któregośkolwiek uczestnika w procesie wytwarzania, transportu czy też unieszkodliwiania odpadów medycznych. Powyższe znalazło odzwierciedlenie w treści SWZ gdzie Zamawiający ustalił warunki udziału w postępowaniu i zasady realizacji zamówienia. Po pierwsze Zamawiający, wskazał w treści SWZ, że wymaga aby Wykonawca odbierał, transportował oraz unieszkodliwiał odpady medyczne w sposób zapewniający ochronę życia i zdrowia ludzi oraz ochronę środowiska zgodnie z obowiązującymi w tym zakresie przepisami prawnymi, m.in. ustawa z dn. 27.04.2001 r. Prawo ochrony środowiska oraz ustawą z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach. (Rozdział III pkt 5 SWZ). Po drugie Zamawiający w treści pkt 17 i 18 SWZ wprost wskazał, że zgodnie z art. 20 ust. 6 ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach zakazuje się unieszkodliwiania odpadów medycznych poza obszarem województwa, na którym zostały wytworzone – przy czym wskazał również na wyjątek od zasady bliskości dopuszcza możliwość unieszkodliwiania zakaźnych odpadów medycznych na obszarze województwa innego niż to, na którym zostały wytworzone, w najbliższej położonej instalacji w przypadku braku instalacji do unieszkodliwiania odpadów na obszarze danego województwa lub gdy istniejące instalacje nie mają wolnych mocy przerobowych. W dalszej części pkt 18 Zamawiający wprost wskazał, że: „Oferta wykonawcy który nie spełnia zasady bliskości zostanie odrzucona zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 5 PZP.” Po trzecie wymogiem Zamawiającego jest aby zamówienie realizowane było zgodnie z warunkami umowy, której wzór stanowi załącznik nr 3 do SWZ, jest integralną częścią dokumentacji i zapisy w niej zawarte traktuje się jako warunki udzielenia zamówienia. W treści projektu umowy Zamawiający wyraził oczekiwanie, że Wykonawca będzie odbierał, transportował oraz unieszkodliwiał odpady medyczne w sposób zapewniający ochronę życia i zdrowia ludzi oraz ochronę środowiska zgodnie z obowiązującymi w tym zakresie przepisami prawa, w szczególności z ustawą z dnia 27 kwietnia 2001 r. - Prawo ochrony środowiska (Dz. U. z 2024 poz. 54 ze zm.) oraz ustawą o odpadach (§ 1 ust. 3 projektu umowy). Dodatkowo Zamawiający w treści § 3 projektu umowy zobowiązał wykonawcę do wskazania adresu miejsca utylizacji odpadów oraz przewidział sankcje na wypadek naruszenia w tym zakresie ustawy o odpadach i rozporządzeń wykonawczych – przewidując możliwość odstąpienia od zawartej umowy. Potwierdzeniem powyższych wymogów jest treść formularza ofertowego, w którym Zamawiający wymagał złożenia przez wykonawców oświadczenia w zakresie miejsca unieszkodliwiania odpadów, w tym miejscowości oraz odległości w km od Zamawiającego. Dodatkowo w treści wyjaśnień do treści SWZ zamawiający w odpowiedzi na pytanie 5 wskazał, że kryterium odległości oceniane będzie na podstawie odległości wyliczonej przez serwis google maps. Z treści SWZ oraz jego konstrukcji wynika w sposób jednoznaczny, że Zamawiający znał i był świadom obowiązków wynikających z konieczności przestrzegania „zasady bliskości” wyrażonej w treści art. 20 ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach. Gdyby unieszkodliwianie odpadów medycznych wytworzonych przez Zamawiającego nie było istotne dla Zamawiającego nie żądałby jego wskazania w treści SWZ i wówczas nie moglibyśmy mówić o warunku zamówienia. Zamawiający oczekiwał, iż zarówno oferta, jak i realizacja umowy, muszą być zgodne z ustawą o odpadach i wynikającą z tej ustawy zasadą bliskości opisaną w art. 20, jak również, iż Zamawiający na etapie postępowania będzie badał zgodność treści oferty z zasadą bliskości. Wymagania Zamawiającego opisane w treści SWZ stanowią ustanowione przez niego warunki zamówienia, którymi Zamawiający był związany na etapie oceny oferty. Zamawiający zabezpieczył się przed ryzykiem niewłaściwego unieszkodliwiania odpadów czy też ograniczył możliwość powstania zagrożenia epidemicznego, jeżeli zleci unieszkodliwienie odpadów – zgodnie z ustawą o odpadach - w spalarni, która jest położona najbliższym miejscu wytworzenia odpadów. Obowiązek prawny wynikający z art. 20 ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach ogranicza wytwórcę odpadów w zakresie możliwości przekazania odpadów dowolnemu podmiotowi, wskazując gdzie (w jakim miejscu, na terenie jakiego województwa należy dokonywać unieszkodliwiania zakaźnych odpadów medycznych i weterynaryjnych). Przepis ten ma charakter bezwzględnie obowiązujący i nie może być swobodnie interpretowany lub zmieniany przez Zamawiającego. Zasadą jest, że zakaźne odpady medyczne i weterynaryjne muszą zostać unieszkodliwione na obszarze województwa, na terenie, którego zostały wytworzone i nie mogą być przewożone na teren innego województwa w celu unieszkodliwiania, zaś wyjątkiem jest, że zakaźne odpady medyczne i weterynaryjne mogą zostać unieszkodliwione na obszarze innego województwa 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. Odpady, które nie mogą być przetworzone w miejscu ich powstania, przekazuje się do najbliższych miejsc, w których mogą być przetworzone. Mając na uwadze powyższe, prawidłowe stosowanie zasady bliskości (oraz wyjątków od niej) przewidzianej w ustawie o odpadach (i

mającej zastosowanie zarówno do badania ofert na etapie postępowania, jak i realizacji umowy), polega na tym, że odpady powinny zostać unieszkodliwione w najbliższej położonej instalacji, w przypadku braku instalacji na terenie województwa ich wytworzenia. Sposób realizacji usług będących przedmiotem niniejszego zamówienia określa ustawa o odpadach. Nie jest on dowolny, lecz został szczegółowo uregulowany we wskazanej ustawie o odpadach. W związku ze szczególnym charakterem odpadów medycznych, których przechowywanie, transport, unieszkodliwianie niezgodne z zasadami wynikającymi z przepisów prawa, w tym ustawy o odpadach, może prowadzić do powstania zagrożenia dla życia lub zdrowia ludzi i zwierząt, ustawodawca w ustawie o odpadach, w jej art. 20 przewidział zasadę bliskości. Zasada ta służy temu, aby odpady medyczne – z uwagi na swój charakter – nie były przewożone do unieszkodliwiania w odległe miejsca, tylko były unieszkodliwiane w najbliższym miejscu wytworzenia. Czas w procesie unieszkodliwiania odpadów medycznych jest bardzo istotny (i regulowany stosownymi aktami wykonawczymi). Części ciała, organy, narzędzia chirurgiczne, pozostałości po zabiegach i operacjach, pojemniki na krew, odpady, które zawierają żywe drobnoustroje chorobotwórcze lub ich toksyny, leki itp. ze względu na swój charakter muszą zostać jak najszybciej poddane unieszkodliwieniu. Sankcjonowane jest również naruszenie zasady bliskości. Zgodnie z art. 172 ust. 1. ustawy o odpadach: Kto wbrew przepisowi art. 20 ust. 3, poza obszarem województwa, na którym zostały wytworzone: 1) stosuje komunalne osady ściekowe albo 2) unieszkodliwia zakaźne odpady medyczne albo zakaźne odpady weterynaryjne podlega karze aresztu albo grzywny. Tej samej karze podlega, kto wbrew przepisowi art. 20 ust. 4 przywozi na obszar województwa odpady, o których mowa w ust. 1, wytworzone poza obszarem tego województwa, do celów, o których mowa w ust. 1. (art. 172 ust. 2 ustawy o odpadach).

W uzasadnieniu zarzutu ewentualnego Odwołujący podał, że abstrahując od zarzutu dot. naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp związanego z zaniechaniem odrzucenia ofert ze względu na naruszenie zasady bliskości, wykonawca Konsorcjum UTYLIMED w formularzu ofertowym w sposób nieprawidłowy określił odległość spalarni, co w istotny sposób wpłynęło na ocenę złożonych ofert. Wskazana przez Konsorcjum UTYLIMED odległość 224 km nie znajduje uzasadnienia w świetle odległości możliwej do uzyskania za pośrednictwem portalu google maps, który wskazuje na minimalną odległość wynoszącą 229 km. Ma to istotne znaczenie, ponieważ przy przyjętych przez Zamawiającego kryteriach oceny ofert prowadzi to do nieprawidłowej punktacji złożonych ofert. Po skorygowaniu ofert oferta Odwołującego uzyskałaby 93,00 pkt i byłaby najkorzystniejsza, zaś oferta Konsorcjum UTYLIMED uzyskałaby 92,81 pkt (Dowód : Wyliczona na podstawie serwisu google maps najkrótsza odległość od instalacji wskazanej przez Konsorcjum UTYLIMED i Zamawiającym).

Zdaniem Odwołującego Zamawiający świadomie, wbrew warunkom zamówienia, wybrał jako najkorzystniejszą ofertę niezgodną z treścią SWZ. Jednocześnie uzasadnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty nie odnosi się do określonych przez Zamawiającego warunków dotyczących obowiązku przestrzegania zasady bliskości i wskazania, że sprzeczne z tym warunkiem oferty zostaną odrzucone. Zamawiający dokonując wyboru oferty Konsorcjum UTYLIMED nie przestrzega ustanowionych przez siebie zasad i ustalonych warunków zamówienia, w tym treści SWZ. Zamawiający na etapie badania ofert powinien zweryfikować oświadczenie o miejscu unieszkodliwiania odpadów zawarte we wszystkich złożonych ofertach pod kątem zgodności z zasadą bliskości. Dokonując weryfikacji czy oferta jest zgodna lub nie zgodna z warunkami zamówienia Zamawiający dokonuje prostego działania, porównania. Zestawia ze sobą jednoznaczne postanowienia SWZ – warunki zamówienia – z treścią ofert złożonych przez Wykonawców. Po dokonaniu ww. czynności w przedmiotowym stanie faktycznym Zamawiający nie powinien mieć żadnych wątpliwości i powinien dokonać odrzucenia ofert złożonych przez Konsorcjum UTYLIMED, EMKA, ECO – ABZamawiający jest zobowiązany do odrzucenia oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp, jeżeli jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia.

Dodatkowo Odwołujący podał, że żaden z wykonawców biorących udział w postępowaniu nie zaskarżył treści SWZ, akceptując warunki udziału w postępowaniu i licząc się z faktem złożenia oferty przez inny podmiot, w konsekwencji z zaoferowaniem unieszkodliwiania odpadów w spalarni niespełniającej wymagań zasady bliskości. Jednocześnie Zamawiający odpowiadając na zadane pytanie dotyczące treści SWZ, wprowadził jednoznaczne zasady dotyczące weryfikacji zgodności ofert pod kątem zgodności z zasadą bliskości, na etapie oceny ofert, w tym zażądał przedmiotowych środków dowodowych w postaci wyliczenia odległości za pośrednictwem portalu google maps.

Zamawiający w pisemnej odpowiedzi na odwołanie wniósł o jego oddalenie.

W uzasadnieniu swojego stanowiska Zamawiający wskazał w szczególności, że zasada bliskości wynikająca z ustawy o odpadach nie wyklucza działania zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, które zostały wyrażone w ustawie Pzp. W SWZ dał wyraz honorowaniu zasady bliskości czyniąc ją kryterium oceny ofert, jednocześnie zachowując zasady konkurencji podał inne kryteria mające wpływ na wybór najkorzystniejszej oferty. Oceniając oferty dokonał działań matematycznych z uwzględnieniem wprowadzonych w SWZ kryteriów oceny ofert i

podane w ofertach odległości spalarni. Wykonawca wiedząc jakie zostały ustalone kryteria oceny ofert, zdawał sobie sprawę jaki wpływ może mieć to na ocenę ofert. Zdaniem Zamawiającego podanie spalarni dalej położonej, jeżeli w danym województwie nie funkcjonuje spalarnia odpadów medycznych lub funkcjonująca nie ma mocy przerobowych, nie jest złamaniem zasady bliskości.

Zamawiający załączył wydruk z Google maps na okoliczność odległości spalarni wskazanej w ofercie przez Konsorcjum UTYLIMED od miejsca wytworzenia odpadów wynoszącej 224 km.

Krajowa Izba Odwoławcza rozpoznając odwołanie, uwzględniając dokumentację postępowania oraz stanowiska zaprezentowane w sprawie, a także zgromadzone dowody, ustaliła i zważyła co następuje:

Odwołanie nie zawiera braków formalnych. Wpis w prawidłowej wysokości został wniesiony w ustawowym terminie. Nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania, o których mowa w art. 528 ustawy Pzp.

W ocenie Izby Odwołujący legitymuje się uprawnieniem do skorzystania w przedmiotowym postępowaniu ze środków ochrony prawnej. Zostały bowiem wypełnione przesłanki, o których mowa w art. 505 ust. 1 ustawy Pzp.

Izba dopuściła ww. dowody załączone przez strony do złożonych w sprawie ww. pism.

Izba ustaliła, co następuje:

Zamówienie dotyczy świadczenia usług w zakresie odbioru, transportu i utylizacji odpadów medycznych dla SP ZOZ MSWiA w Lublinie, w tym odpadów medycznych oznaczonych kodem 18 01 02 oraz 18 01 03 zgodnie z rozporządzeniem Ministra Klimatu z dnia 2 stycznia 2020 r. w sprawie katalogu odpadów – stanowiących odpady o charakterze zakaźnym.

Na terenie województwa lubelskiego nie funkcjonuje instalacja do unieszkodliwiania odpadów objętych przedmiotowym zamówieniem.

SWZ przewiduje trzykryteria oceny ofert, tj. cena z wagą 60% cena, termin odbioru odpadów z wagą 20 %, odległość spalarni z wagą 20%.

Jak wynika z zestawienia ofert, w postępowaniu zostały złożone cztery oferty, tj.:

- 1) oferta z ceną 507 360,00 zł, którą złożył Odwołujący, wskazując instalację położoną w odległości 163 km;
- 2) oferta z ceną 448 168,00 zł, którą złożyło Konsorcjum ECO – ABC, wskazując instalację położoną w odległości 264 km od miejsca wytwarzania odpadów;
- 3) oferta z ceną 459 040,00 zł, którą złożyło Konsorcjum EMKA wskazując instalację położoną w odległości 304 km od miejsca wytwarzania odpadów.
- 4) Oferta z ceną 459 040,00 zł. Którą Konsorcjum UTYLIMED, wskazując instalację położoną w odległości 224 km od miejsca wytwarzania odpadów.

Wszystkie oferty przewidywały taki sam termin odbioru odpadów.

Izba zważyła, co następuje:

Odwołanie podlega oddaleniu. Nie potwierdziły się bowiem zarzuty odwołania, w granicach których Izba orzeka.

Ad zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp

Stosownie do art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp: *Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia, przy czym przez warunki zamówienia zgodnie z art. 7 pkt 29 ustawy Pzp 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.*

Dla wypełnienia się przesłanki odrzucenia oferty, o której mowa w ww. przepisie, konieczne jest uchwycenie, na czym konkretnie polega niezgodność oferty z warunkami zamówienia, czyli co i z jakiego względu jest niezgodne z określonymi, jednoznacznie opisanymi warunkami zamówienia. Wystąpienie niezgodności treści oferty z warunkami zamówienia jest podstawą odrzucenia oferty wówczas, gdy niezgodność ta ma charakter zasadniczy i nieusuwalny.

Przechodząc na grunt analizowanej sprawy, na wstępie zauważenia wymaga, że zdaniem Odwołującego z uwagi na przewidzianą w SWZ zasadę bliskości, Zamawiający dokonał wyboru najkorzystniejszej oferty w postępowaniu, która podobnie jak pozostałe konkurencyjne oferty powinna zostać odrzucona, ponieważ wskazuje na instalację położoną dalej

niż instalacja wskazana w ofercie Odwołującego.

W ocenie Zamawiającego natomiast nie wystąpiła podstawa do odrzucenia ofert konkurencyjnych wobec oferty Odwołującego, pomimo, iż wskazują dalej położone spalarnie.

Zgodnie z art. 20 ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach (tj. Dz.U. z 2023 r. poz. 1587 ze zm.)

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 ustawie z dnia 27 kwietnia 2001 r. - Prawo ochrony środowiska, lub technologię, o której mowa w tej ustawie, 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.

W sprawie nie ma sporu co do tego, że na terenie województwa lubelskiego nie ma instalacji unieszkodliwiania odpadów medycznych. Spór dotyczy natomiast sposobu rozumienia wyjątku od zasady bliskości.

Odwołujący z treści rozdziału III pkt 17 i 18 SWZ wywodzi, że oferty, które zawierają wskazanie na instalacje położone w większej odległości od miejsca wytworzenia odpadów niż wskazana w jego ofercie, podlegają odrzuceniu. Ze stanowiska Odwołującego wynika zatem, że tylko jego oferta powinna podlegać ocenie według kryteriów oceny ofert.

Zamawiający natomiast uważa, że samo wskazanie spalarni dalej położonej, niż najbliższa wskazana w złożonych w postępowaniu ofertach, nie jest złamaniem zasady bliskości, lecz działaniem w granicach dopuszczonych przez przepisy wyjątków.

W związku z powyższymi uwagami wymaga, że Zamawiający w rozdz. III w pkt 17 SWZ określił *Zasadę bliskości*: Zgodnie z art. 20 ust. 6 ustawy z dnia 14 grudnia 2012 o odpadach (t.j. Dz.U. z 2021 r. poz. 779, 785, 1648, 2151) zakazuje się unieszkodliwiania zakaźnych odpadów medycznych poza obszarem województwa, na którym zostały wytworzone. Natomiast w pkt 18 wskazał: *Wyjątek od zasady bliskości*: Zgodnie z art. 20 ust. 6 ustawy z dnia 14 grudnia 2012 o odpadach (t.j. Dz.U. z 2021 r. poz. 779, 785, 1648, 2151) dopuszcza się unieszkodliwienie zakaźnych odpadów 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 mocy przerobowych. Oferta wykonawcy który nie spełnia zasady bliskości zostanie odrzucona na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 PZP.

Zamawiający wskazując zatem na zasadę bliskości, w sporządzonej przez siebie SWZ, przywołał ust. 6 art. 20 ustawy o odpadach, a więc przepis przewidujący wyjątek od zasady i podał, że zasada bliskości to zakaz unieszkodliwiania zakaźnych odpadów medycznych poza obszarem województwa, na którym zostały wytworzone. Zamawiający uczynił tak mimo, iż na terenie województwa lubelskiego nie ma spalarni, a więc było oczywiste, że wszyscy wykonawcy będą musieli wskazać instalację położoną na terenie innego województwa, a zatem wszyscy będą zmuszeni do niezastosowania się do tej zasady.

Jednocześnie w pkt 18, gdzie jako wyjątek od zasady bliskości została przewidziana możliwość unieszkodliwiania zakaźnych odpadów na terenie innego województwa w najbliższej położonej instalacji, Zamawiający wprowadził sankcję w

postaci odrzucenia oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp za brak zastosowania się do zasady bliskości.

Trudno zatem uznać, że postanowienia SWZ w tym zakresie są jednoznaczne i wskazują, że tylko oferta Odwołującego nie podlega odrzuceniu. W żadnym miejscu SWZ Zamawiający nie wskazał, że dopuści do dalszej oceny jedynie ofertę, która będzie wskazywała na instalację, która jest położona w najbliższej odległości, a wszystkie pozostałe oferty, w których wskazane instalacje znajdują się w dalszej odległości od miejsca wytworzenia odpadów, zostaną odrzucone.

Zauważenia wymaga, że z SWZ wynika, że Zamawiający jako jedno z kryteriów oceny ofert przewidział odległość spalarni, któremu przypisał wagę 20%. Pokazuje to, że odległość spalarni ma dla Zamawiającego duże znaczenie, jednak stanowi element porównania ofert w ramach tego kryterium oceny ofert, a nie wyznacznik odrzucenia wszystkich ofert, bądź tych, w których zostały wskazane instalacje położone w odległości większej niż najbliższa. W związku z tym Zamawiający w SWZ nie tylko dopuszcza, ale wręcz zakłada, że wykonawcy będą konkurować nie tylko ceną, terminem odbioru odpadów, ale też odległością spalarni od miejsca wytwarzania odpadów, w której oferują unieszkodliwianie odpadów medycznych, a zatem przyjmuje, że te odległości mogą być różne.

Trudno zatem zgodzić się z Odwołującym, że w skoro w analizowanym postępowaniu zaoferował on wykonanie usług w instalacji najbliższej położonej miejsca wytworzenia odpadów, to tylko jego oferta powinna pozostać w postępowaniu. Przeczy temu ww. kryterium oceny ofert. SWZ winna być ona czytana jako całość. Jej postanowienia są wiążące dla Zamawiającego i wykonawców. Wszelkie niejasności czy niespójności jej postanowień nie mogą być interpretowane na niekorzyść wykonawców.

Z tych względów zarzut nie podlega uwzględnieniu.

Ad zarzut dotyczący naruszenia art. 239 ustawy Pzp, postawiony na wypadek braku uwzględnienia ww. zarzutu.

Stosownie do art. 239 ustawy Pzp 1. *Zamawiający wybiera najkorzystniejszą ofertę na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia.* 2. *Najkorzystniejsza oferta to oferta przedstawiająca najkorzystniejszy stosunek jakości do ceny lub kosztu lub oferta z najniższą ceną lub kosztem.*

Odwołujący naruszenie tego przepisu uzasadnia tym, iż wybrana jako najkorzystniejsza oferta złożona przez Konsorcjum UTYLIMED zawiera nieprawidłową odległość spalarni od miejsca wytwarzania odpadów, bowiem wskazuje 224 km, a powinna 229 km. Odwołujący nie przedstawił jednak dowodu na poparcie swojego twierdzenia - załączony do odwołania screen z Google maps pokazuje dwie trasy pomiędzy miejscem wytworzenia odpadów a spalarnią wskazaną w ofercie Konsorcjum UTYLIMED, tj. 240 km i 251 km.

Jak natomiast wskazał Zamawiający, załączając do odpowiedzi na odwołanie wydruk z Google maps, odległość instalacji została prawidłowo podana przez Konsorcjum UTYLIMED. Potwierdza to jego wydruk, załączony do pisma, który, jak wyjaśnił na rozprawie, sporządził w dacie badania i oceny ofert. Nadto Odwołujący podał na rozprawie, że korzystał z Google maps, gdy sporządzał odwołanie. Jak natomiast stwierdził Zamawiający w tym czasie trwały protesty rolnicze i Google maps wskazywał alternatywne trasy. Odwołujący nie przedstawił argumentacji i dowodu na okoliczność przeciwną.

W związku z tym również ten zarzut nie zasługuje na uwzględnienie.

Zgodnie z przepisem art. 554 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp, *Izba uwzględni odwołanie w całości lub w części, jeżeli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia, konkursu lub systemu kwalifikowania wykonawców.* W analizowanej sprawie nie zostało stwierdzone naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia. W związku z tym odwołanie podlegało oddaleniu.

Zgodnie z art. 557 ustawy Pzp, *w wyroku oraz w postanowieniu kończącym postępowanie odwoławcze Izba rozstrzyga o kosztach postępowania odwoławczego.*

Biorąc powyższe pod uwagę, o kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku postępowania - na podstawie art. 557 i art. 575 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 5 pkt 1 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).

Przewodnicząca: