

## POSTANOWENIE

Warszawa, dnia 16 lutego 2024 r.

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

Przewodnicząca: Katarzyna Paprocka

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 16 lutego r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 5 lutego 2024 r. przez wykonawcę STEKOP S.A. w Warszawie w postępowaniu prowadzonym przez Komendę Portu Wojennego Gdynia przy udziale wykonawcy Impel Facility Services sp. z o.o. we Wrocławiu

### postanawia:

1. umorzyć postępowanie odwoławcze,
2. znieść wzajemnie koszty oraz nakazać dokonanie zwrotu na rzecz STEKOP S.A. w Warszawie z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy), uiszczony tytułem wpisu.

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 396/24

## Uzasadnienie

Zamawiający, Komenda Portu Wojennego Gdynia prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na: Usługę utrzymania porządku i czystości pomieszczeń budynków, sprzątnięcia dróg, chodników i placów utwardzonych oraz utrzymania i pielęgnacji terenów zielonych w kompleksach wojskowych administrowanych przez KPW Gdynia w podziale na V części, znak postępowania: 7/KPW/INFR/2024. Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 25 stycznia 2024 r., pod nr: 2024/S 18-00049854. Wartość szacunkowa zamówienia przekracza progi unijne.

W dniu 5 lutego 2024 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie spółki STEKOP S.A. w Warszawie wobec treści ogłoszenia o zamówieniu, treści Specyfikacji Warunków Zamówienia (dalej „SWZ”) oraz wyjaśnień Zamawiającego dotyczących treści SWZ. Odwołanie dotyczy następujących treści zawartych we wskazanych dokumentach zamówienia:

- 1) ogłoszeniu o zamówieniu – rozdział 5 „Część zamówienia” pkt 5.1.10 „Kryteria udzielenia zamówienia”: w zakresie określenia jako jakościowego kryterium oceny ofert, o wadze 30%, posiadania Certyfikatu „Gwarant czystości i higieny”, bez dopuszczenia możliwości uzyskania punktów w ramach tego kryterium oceny ofert w przypadku złożenia certyfikatu ISO lub innego certyfikatu równoważnego,
- 2) Specyfikacji Warunków Zamówienia:
  - a) rozdział XVIII „Opis kryteriów oceny ofert, wraz z podaniem wag tych kryteriów, i sposobu oceny ofert” ust. 1: w zakresie określenia jako kryterium oceny ofert, o wadze 30%, posiadania Certyfikatu „Gwarant czystości i higieny”, bez dopuszczenia możliwości uzyskania punktów w ramach tego kryterium oceny ofert w przypadku złożenia certyfikatu ISO lub innego certyfikatu równoważnego,
  - b) rozdział XVIII – „Opis kryteriów oceny ofert, wraz z podaniem wag tych kryteriów, i sposobu oceny ofert” ust. 2, Załącznik nr 1 do SWZ – Formularz ofertowy pkt 1, tabele dotyczące odpowiednio Części I, Części II, Część III, Części IV i Części V, w wierszach 2, Załącznik nr 1 SWZ – Formularz ofertowy pkt 11, § 7 ust. 1 lit. n) Załącznika nr 2 do SWZ – Projekt umowy i § 9 ust. 1 lit. i) Załącznika nr 2 do SWZ – Projekt umowy w zakresie określenia jako kryterium oceny ofert, o wadze 30%, posiadania Certyfikatu „Gwarant czystości i higieny”, bez dopuszczenia możliwości uzyskania punktów w ramach tego kryterium oceny ofert w przypadku złożenia certyfikatu ISO lub innego certyfikatu równoważnego, a także wskazania, że Zamawiający przyzna wykonawcy punkty wyłącznie w przypadku złożenia wraz z ofertą aktualnego Certyfikatu „Gwarant czystości i higieny” wydanego przez jednostkę certyfikującą TUV Rheinland Polska sp. z o.o., bez dopuszczenia możliwości złożenia certyfikatu ISO lub innego certyfikatu równoważnego,
  - c) rozdział XIX – „Informacje o formalnościach, jakie muszą zostać dopełnione po wyborze oferty w celu zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego” ust. 4 i § 14 ust. 4 Załącznika nr 2 do SWZ – Projekt umowy w

zakresie wymagania, aby każdy podwykonawca realizujący usługę posiadał ważny Certyfikat „Gwarant czystości i higieny”, bez dopuszczenia możliwości złożenia certyfikatu ISO podwykonawcy lub innego certyfikatu równoważnego,

- 3) wyjaśnień Zamawiającego dotyczących treści SWZ z dnia 1 lutego 2024 r., pkt 7 w zakresie niedopuszczenia przez Zamawiającego możliwości przedłożenia na potrzeby uzyskania punktów w ramach kryterium oceny ofert posiadanie certyfikatu „Gwarant czystości i higieny”, certyfikatu ISO lub innego certyfikatu równoważnego.

W stosunku do powyższych fragmentów dokumentów zamówienia, Odwołujący postawił następujące zarzuty naruszenia:

- 1) art. 16 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r., poz. 1605 ze zm., dalej „PZP”) poprzez prowadzenie postępowania w sposób naruszający zasady uczciwej konkurencji i równe traktowanie wykonawców oraz z naruszeniem zasady proporcjonalności i przejrzystości, przejawiające się w określeniu kryteriów oceny ofert oraz opisanu sposobu oceny ofert w ramach kryterium oceny ofert w zakresie dotyczącym posiadania Certyfikatu „Gwarant czystości i higieny” w sposób naruszający uczciwą konkurencję i równe traktowanie wykonawców, w szczególności poprzez:

- a) określenie, że wykonawcy otrzymają punkty w ramach określonego kryterium oceny oferty wyłącznie w sytuacji przedstawienia konkretnego (wybranego przez Zamawiającego) certyfikatu oraz niedopuszczenie możliwości uzyskania punktów przez wykonawców w przypadku przedłożenia innych, co najmniej równoważnych certyfikatów,
- b) wymaganie posiadania przez podwykonawców konkretnego (wybranego przez Zamawiającego) certyfikatu oraz niedopuszczenie możliwości złożenia innego certyfikatu równoważnego,

- 2) art. 240 ust. 2 PZP poprzez określenie kryteriów oceny ofert oraz opisanie sposobu oceny ofert w ramach kryterium oceny ofert w zakresie dotyczącym posiadania Certyfikatu „Gwarant czystości i higieny” w sposób uniemożliwiający weryfikację i porównanie poziomu oferowanego wykonania przedmiotu zamówienia, przejawiające się w określeniu, że wykonawcy otrzymają punkty w ramach określonego kryterium oceny oferty wyłącznie w sytuacji przedstawienia konkretnego (wybranego przez Zamawiającego) certyfikatu oraz niedopuszczenie możliwości uzyskania punktów przez wykonawców w przypadku przedłożenia innych, co najmniej równoważnych certyfikatów, w tym samym zakresie potwierdzających poziom oferowanego wykonania przedmiotu zamówienia,

- 3) art. 105 ust. 3 PZP poprzez określenie jako kryterium oceny ofert, o wadze 30%, posiadania Certyfikatu „Gwarant czystości i higieny” oraz niedopuszczenie możliwości uzyskania punktów w ramach tego kryterium oceny ofert w przypadku złożenia certyfikatu ISO lub innego certyfikatu równoważnego.

W świetle powyższego, Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu wprowadzenia stosownych zmian w treści wskazanych dokumentów zamówienia, tj. w treści:

- ogłoszenia o zamówieniu: rozdział 5 „Część zamówienia” pkt 5.1.10 „Kryteria udzielenia zamówienia” poprzez określenie jako jakościowego kryterium oceny ofert, o wadze 30%, kryterium: Certyfikat „Gwarant czystości i higieny”, ISO lub inny równoważny”,
- Specyfikacji Warunków Zamówienia w zakresie:

\* rozdziału XVIII – „Opis kryteriów oceny ofert, wraz z podaniem wag tych kryteriów, i sposobu oceny ofert” ust. 1 poprzez określenie jako kryterium oceny ofert, o wadze 30% (30 pkt), kryterium: Posiadanie certyfikatu GWARANTA CZYSTOŚCI I HIGIENY, ISO lub innego równoważnego (Pg),

\*\* rozdziału XVIII – „Opis kryteriów oceny ofert, wraz z podaniem wag tych kryteriów, i sposobu oceny ofert” ust. 2 poprzez nadanie mu następującej treści:

„Pg - Kryterium Certyfikat „Gwarant czystości i higieny”, ISO lub inny równoważny – 30 %

1. W Kryterium Certyfikat „Gwarant czystości i higieny”, ISO lub inny równoważny Wykonawca otrzyma 30 punktów (maksymalna liczba punktów) jeżeli złoży wraz z ofertą aktualny Certyfikat Gwarant Czystości i Higieny wydany przez jednostkę certyfikującą TUV Rheinland Polska Sp. z o.o., aktualny certyfikat ISO 9001 w zakresie usług porządkowych lub inny równoważny oraz zaznaczy w Formularzu ofertowym (stanowiącym załącznik nr 1 do SWZ) pole „tak”;

\*\*\* rozdziału XIX – „Informacje o formalnościach, jakie muszą zostać dopełnione po wyborze oferty w celu zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego”, ust. 4 poprzez nadanie mu następującej treści:

„Dotyczy realizacji umowy przez Wykonawcę, który przedłożył do oferty Certyfikat Gwarant czystości i higieny, ISO lub inny równoważny i uzyskał 30 pkt w kryterium oceny ofert:

Zamawiający wymaga, aby każdy podwykonawca realizujący usługę posiadał ważny Certyfikat Gwaranta czystości i higieny, ISO lub inny równoważny. W związku z powyższym, w przypadku gdy Wykonawca będzie chciał skorzystać w ramach realizacji umowy z podwykonawcy musi przedłożyć Zamawiającemu

przedmiotowy 5 certyfikat dla podwykonawcy. Warunkiem dopuszczenia przez Zamawiającego do realizacji umowy wskazanego podwykonawcy jest przedłożenie i akceptacja przedmiotowego dokumentu przez Zamawiającego”,

\*\*\*\* Załącznika nr 1 do SWZ – Formularz ofertowy pkt 1, tabele dotyczące odpowiednio Części I, Części II, Części III, Części IV i Części V, w wierszach 2, poprzez nadanie im następujących treści:

2. Kryterium: certyfikat GWARANTA CZYSTOŚCI I HIGIENY, ISO LUB INNY RÓWNOWAŻNY	
Posiadamy* Certyfikat GWARANTA CZYSTOŚCI I HIGIENY, ISO LUB INNY RÓWNOWAŻNY	TAK*
*w przypadku posiadania należy zaznaczyć kwadrat „TAK”	W przypadku zaznaczenia „TAK” należy złożyć wraz z ofertą aktualny Certyfikat Gwarant Czystości i Higieny wydany przez jednostkę certyfikującą TUV Rheinland Polska Sp. z o.o., certyfikat ISO 9001 w zakresie usług porządkowych lub inny równoważny certyfikat W przypadku złożenia oferty przez Wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenia zamówienia wymagane jest aby każdy z nich złożył certyfikat
*w przypadku nie posiadania należy zaznaczyć kwadrat „NE”	

\*\*\*\*\* Załącznika nr 1 do SWZ – Formularz ofertowy pkt 11 poprzez nadanie mu następującej treści:

„WRAZ Z OFERTĄ składamy następujące oświadczenia i dokumenty na .....stronach:

✓ Kalkulacja ceny ofertowej

✓ JEDZ

✓ Certyfikat/y GWARANTA CZYSTOŚCI I HIGIENY, ISO 9001 w zakresie usług porządkowych lub równoważny, tj. ....

✓ .....

\*\*\*\*\* § 7 ust. 1 lit. n) Załącznika nr 2 do SWZ – Projekt umowy i nadanie mu następującej treści:

„dotyczy wszystkich części: 1000,00 zł za każdy dzień kalendarzowy, w którym Wykonawca nie posiada aktualnego certyfikatu Gwarant czystości i higieny, ISO 9001 w zakresie usług porządkowych lub równoważnego (dotyczy Wykonawcy, który przedłożył taki dokument do oferty i uzyskał 30 pkt. w kryterium oceny ofert)”,

\*\*\*\*\* § 9 ust. 1 lit. i) Załącznika nr 2 do SWZ – Projekt umowy i nadanie mu następującej treści:

„w przypadku nie dostarczenia w ciągu 7 dni przez Wykonawcę wznowionego certyfikatu Gwarant czystości i higieny, ISO 9001 w zakresie usług porządkowych lub równoważnego (jeśli obecny wygasł) – dotyczy Wykonawcy, który przedłożył taki dokument do oferty i uzyskał 30pkt. w kryterium oceny ofert”,

\*\*\*\*\* § 14 ust. 4 Załącznika nr 2 do SWZ – Projekt umowy i nadanie mu następującej treści:

„Dotyczy realizacji umowy przez Wykonawcę, który przedłożył do oferty Certyfikat Gwarant czystości i higieny, ISO lub inny równoważny i uzyskał 30 pkt w kryterium oceny ofert: Zamawiający wymaga, aby każdy podwykonawca realizujący usługę posiadał ważny Certyfikat Gwaranta czystości i higieny, ISO lub inny równoważny. W związku z powyższym, w przypadku gdy Wykonawca będzie chciał skorzystać w ramach realizacji umowy z podwykonawcy musi przedłożyć Zamawiającemu przedmiotowy certyfikat dla podwykonawcy. Warunkiem dopuszczenia przez Zamawiającego do realizacji umowy wskazanego podwykonawcy jest przedłożenie i akceptacja przedmiotowego dokumentu przez Zamawiającego”.

–wyjaśnieniach Zamawiającego dotyczących treści SWZ z dnia 1 lutego 2024 r. pkt 7, poprzez nadanie im następującej treści:

„Zamawiający dopuszcza możliwość złożenia Certyfikatu Gwarant Czystości i Higieny wydanego przez jednostkę certyfikującą TUV Rheinland Polska Sp. z o.o., certyfikatu ISO w zakresie usług porządkowych lub innego równoważnego certyfikatu. Zamawiający potwierdza, iż każdy członek konsorcjum musi posiadać i złożyć wraz z ofertą stosowny certyfikat by uzyskać 30 pkt. w kryterium oceny ofert”.

Odwołujący wniósł ponadto o zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa wg rachunku.

Jak uzasadnił w odwołaniu, Zamawiający nie dopuścił możliwości złożenia przez wykonawców, w celu uzyskania punktów w ramach kryteriów oceny ofert, jakiegokolwiek innego certyfikatu, niż certyfikat Gwarant Czystości i Higieny, wydany przez jednostkę certyfikującą TUV Rheinland Polska sp. z o.o., ani certyfikatu równoważnego. Tym samym, doszło do sformułowania tego kryterium w sposób nieobiektywny i naruszający zasady uczciwej konkurencji, czym w

ocenie Odwołującego naruszono art. 105 ust. 3 PZP, z którego wynika, że Zamawiający zobowiązany był dopuścić możliwość przedłożenia przez wykonawców certyfikatów równoważnych do certyfikatu Gwarant Czystości i Higieny, którego wymagał na potwierdzenie zgodności oferowanych usług z kryteriami oceny ofert. W treści ogłoszenia o zamówieniu i SWZ Zamawiający nie wskazał zaś na możliwość przedłożenia certyfikatu równoważnego do certyfikatu Gwarant Czystości i Higieny, zaś w wyjaśnieniach z 1 lutego 2024 r. wprost wyłączył taką możliwość. Jak wskazała Odwołująca spółka, certyfikat Gwarant Czystości i Higieny nie jest jedynym certyfikatem potwierdzającym jakość świadczenia usług w zakresie utrzymania porządku i czystości, bowiem na rynku usługodawców zajmujących się profesjonalnym utrzymaniem czystości występują również inne certyfikaty, które w sposób co najmniej równoważny potwierdzają jakość świadczenia usług przez wykonawcę, np. certyfikat ISO 9001:2015 w zakresie usług porządkowych. Jak wyjaśniła, posiadanie przez wykonawcę ww. certyfikatu nie oznacza, że wykonawca świadczy usługi sprzątanania w określony, zgodny z Programem Gwarant Czystości i Higieny sposób. „Jest to jedynie potwierdzenie jakości świadczonych usług, które to potwierdzenie może zapewnić również inny certyfikat. Wykonawca posiadający zatem odmienny, lecz równoważny certyfikat, nie może być dyskryminowany.” Zdaniem Odwołującego, takie sformułowania dokumentów zamówienia naruszają również art. 240 ust. 2 PZP, bowiem wymóg posiadania konkretnego certyfikatu Gwarant Czystości i Higieny, nie pozwala na obiektywną ocenę ofert, ze względu na fakt, że nie tylko ten certyfikat, ale również np. ww. ISO 9001:2015 potwierdza wymaganą przez Zamawiającego jakość świadczonych usług. „Przy aktualnym brzmieniu SWZ w rzeczywistości szansę na uzyskanie przedmiotowego zamówienia będą mieli jedynie wykonawcy posiadający certyfikat Gwarant Czystości i Higieny. Konkurencja zostanie więc ograniczona, gdyż premiovani będą wyłącznie wykonawcy posiadający dowolnie wybrany przez Zamawiającego certyfikat. Takie ograniczenie nie znajduje uzasadnienia w specyfice przedmiotu zamówienia, w szczególności, że przystąpienie do Programu Gwarant Czystości i Higieny jest dobrowolne.”

W odpowiedzi na odwołanie, wniesionej dnia 16 lutego 2024 r., Zamawiający, Komenda Portu Wojennego Gdynia, ustosunkowując się do treści odwołania, postanowił uwzględnić odwołanie w całości. W związku z powyższym, Zamawiający wskazał, iż dokona czynności zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

Przystępujący po stronie Zamawiającego, Impel Facility Services Sp. z o.o. wniósł o oddalenie odwołania jako bezzasadnego. W dniu 16 lutego 2024 r., w związku z uwzględnieniem przez Zamawiającego, oświadczył, że nie składa sprzeciwu od czynności uwzględnienia odwołania w przedmiotowej sprawie.

#### **Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje.**

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła, że odwołanie nie zawiera braków formalnych oraz terminowo został uiszczony od niego wpis w wymaganej wysokości. Nie została również wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania na podstawie art. 528 PZP.

Wobec uwzględnienia przez Zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu, zasadne stało się umorzenie niniejszego postępowania odwoławczego. W świetle art. 522 ust. 2 PZP, jeżeli uczestnik postępowania odwoławczego, który przystąpił do postępowania po stronie zamawiającego, nie wniesie sprzeciwu co do uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu przez zamawiającego, Izba umarza postępowanie, a zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

W niniejszym postępowaniu, Zamawiający uwzględnił odwołanie w całości, zaś Przystępujący Impel Facility Services sp. z o.o. oświadczył pismem z dnia 16 lutego 2024 r., że nie wnosi sprzeciwu co do uwzględnienia odwołania. Tym samym, wyczerpane zostały przesłanki zawarte w hipotezie ww. normy.

Mając powyższe na uwadze, orzeczono jak w sentencji.

Rozstrzygnięcie o kosztach postępowania odwoławczego wydano na podstawie art. 574 i art. 575 PZP oraz § 9 ust. 1 pkt 2 lit. a 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. poz. 2437 ze zm.). Z ww. przepisów wynika, że jeżeli zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu przed otwarciem rozprawy, koszty postępowania znosi się wzajemnie, zaś odwołującemu zwraca się kwotę uiszczoną tytułem wpisu.

Przewodnicząca: ..... ..