

WYROK
z dnia 5 stycznia 2024 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Krzysztof Sroczyński

Protokolantka: Klaudia Kwadrans

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 18 grudnia 2023 roku przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia ECO - ABC Sp. z o.o. z siedzibą w Belchatowie oraz ECO CLEAN ENERGY S.A. z siedzibą w Belchatowie

w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego – Regionalne Centrum Krwiodawstwa i Krwiolecznictwa w Kielcach

przy udziale wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia REMONDIS Medison Sp. z o.o. z siedzibą w Dąbrowie Górniczej oraz Szpital Specjalistyczny Ducha Świętego w Sandomierzu zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego

orzeka:

1. Umarza postępowanie odwoławcze w zakresie zarzutu naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 11 września 2019 roku – Prawo zamówień publicznych w związku z uwzględnieniem odwołania w przedmiotowym zakresie przez Zamawiającego;
2. Uwzględnia odwołanie w pozostałym zakresie i nakazuje Zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia REMONDIS Medison Sp. z o.o. z siedzibą w Dąbrowie Górniczej oraz Szpital Specjalistyczny Ducha Świętego w Sandomierzu jako najkorzystniejszej, unieważnienie czynności odrzucenia oferty wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia ECO - ABC Sp. z o.o. z siedzibą w Belchatowie oraz ECO CLEAN ENERGY S.A. z siedzibą w Belchatowie oraz powtórzenie czynności badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia ECO - ABC Sp. z o.o. z siedzibą w Belchatowie oraz ECO CLEAN ENERGY S.A. z siedzibą w Belchatowie
3. kosztami postępowania obciąża Zamawiającego – Regionalne Centrum Krwiodawstwa i Krwiolecznictwa w Kielcach, w następujący sposób:
 - 3.1 zalicza w poczet kosztów postępowania kwotę 7 500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego - wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia ECO - ABC Sp. z o.o. z siedzibą w Belchatowie oraz ECO CLEAN ENERGY S.A. z siedzibą w Belchatowie tytułem wpisu od odwołania,
 - 3.2 zasądza od Zamawiającego – Regionalnego Centrum Krwiodawstwa i Krwiolecznictwa w Kielcach na rzecz Odwołującego - wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia ECO - ABC Sp. z o.o. z siedzibą w Belchatowie oraz ECO CLEAN ENERGY S.A. z siedzibą w Belchatowie kwotę 11 100 zł 00 gr (słownie: jedenaście tysięcy sto złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wpisu oraz wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 579 i 580 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz.U.2022 r., poz. 1710 ze zmianami) 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:

.....

Sygn. akt KIO 3801/23

UZASADNIENIE

Zamawiający: Regionalne Centrum Krwiodawstwa i Krwiolecznictwa w Kielcach (dalej: „Zamawiający”), prowadzi postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na „Świadczenie na rzecz Regionalnego Centrum Krwiodawstwa i Krwiolecznictwa w Kielcach usług odbioru, transportu oraz utylizacji odpadów medycznych”, Numer referencyjny postępowania ZP/22/2023.

Ogłoszenie o zamówieniu zamieszczono w Biuletynie Zamówień Publicznych nr 2023/BZP 00499639/01 z dnia 17 listopada 2023 r..

Dnia 18 grudnia 2023 roku do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie, w przedmiotowym postępowaniu, odwołanie złożył Wykonawca Konsorcjum spółek: ECO - ABC Sp. z o.o. z siedzibą w

Bełchatowie (Lider Konsorcjum) oraz ECO CLEAN ENERGY S.A. z siedzibą w Bełchatowie (Konsorcjant) (dalej „Odwołujący”) wobec czynności Zamawiającego w ww. postępowaniu, polegającej na czynności odrzucenia oferty złożonej przez Odwołującego na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 4 i 5 Pzp.

Odwołujący w zakresie przedmiotowej czynności zarzucił Zamawiającemu naruszenie przepisów ustawy Pzp tj.: art. 226 ust. 1 pkt 4 i 5 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez odrzucenie oferty Odwołującego, pomimo iż oferta jest ważna i zgodna z warunkami zamówienia.

W związku z powyższym żądania, jakie postawił Odwołujący to uwzględnienie odwołania w całości i nakazanie Zamawiającemu:

- 1) unieważnienie czynności odrzucenia oferty Odwołującego;
- 2) dokonanie ponownej oceny ofert z uwzględnieniem oferty Odwołującego
- 3) wpłaty na rzecz Odwołującego zgodnej z przepisnymi normami kwoty stanowiącej uzasadnione koszty poniesione przez Odwołującego z tytułu wpisu od odwołania.

Odwołujący wskazał, że ma interes w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia ponieważ prowadzi działalność w zakresie m.in. transportu i unieszkodliwiania odpadów i złożył ważną ofertę w postępowaniu, która spełnia wszystkie warunki udziału w postępowaniu. Czynności Zamawiającego podjęte w toku postępowania z naruszeniem przepisów ustawy Pzp, uniemożliwiają Odwołującemu uzyskanie tego zamówienia co oznacza, że Odwołujący w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp może ponieść szkodę. W świetle postawionych przez Zamawiającego kryteriów oceny ofert, oferta Odwołującego jest ofertą najkorzystniejszą.

W uzasadnieniu zarzutów odwołania Odwołujący wskazał, że istota sporu dotyczy tego, czy w prowadzonym przez Zamawiającego postępowaniu zaistniały przesłanki do zastosowania regulacji, o której mowa w art. 20 pkt 6 ustawy o odpadach tj. wyjątku od zasady bliskości.

W art. 20 ust. 3 – 6 ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach (t.j. Dz. U z 2022, poz. 699 z późn. zm.) (dalej „ustawa o odpadach”) ustawodawca wprowadził tzw. zasadę bliskości. Zakaźne odpady medyczne powinny być unieszkodliwiane zgodnie z zasadami wyrażonymi w art. 20 ust. 3 i 5-6 ustawy o odpadach, tj. unieszkodliwianie odpadów powinno następować na obszarze tego samego województwa, na którym odpady zostały wytworzone, względnie poza obszarem tego województwa, ale najbliżej miejsca ich wytworzenia.

Wyjątki od powyższej zasady przewidują ust. 5-6 art. 20 ustawy o odpadach, zgodnie z którymi można nie stosować ustalonej w art. 20 ust. 3 zasady regionalizacji w następujących sytuacjach:

- jeżeli odległość od miejsca wytworzenia odpadów do miejsca stosowania położonego na obszarze innego województwa jest mniejsza niż odległość do miejsca stosowania położonego na obszarze tego samego województwa;
- 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 postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego złożone zostały dwie oferty:

- a) oferta Odwołującego, w której Odwołujący zaoferował unieszkodliwianie odpadów medycznych w Krakowie (województwo małopolskie);
- b) oferta Konsorcjum Remondis Medison Sp. z o.o. i Szpitala Specjalistycznego Ducha Świętego w Sandomierzu, w której Konsorcjum zaoferowało unieszkodliwianie odpadów medycznych w Sandomierzu (województwo świętokrzyskie).

W pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę, że Zamawiający całkowicie zaniechał ustalenia, czy spalarnia wybranego Konsorcjum posiada wolne moce przerobowe, poprzestając na oświadczeniu z dnia 22 listopada 2023 r. Tymczasem Odwołujący zwraca uwagę, że spalarnia zaoferowana przez Konsorcjum nie ma wolnych mocy przerobowych. W konsekwencji, Odwołujący był uprawniony, aby zaoferować instalację położoną w dalszej odległości aniżeli instalacja Konsorcjum.

Z informacji uzyskanej z Urzędu Marszałkowskiego Województwa Świętokrzyskiego wynika, że *funkcjonująca na terenie województwa świętokrzyskiego spalarnia odpadów medycznych i weterynaryjnych nie ma możliwości, z uwagi na ograniczoną moc przerobową instalacji, unieszkodliwienia wszystkich wytwarzanych na terenie województwa zakaźnych odpadów medycznych.*

Co istotne, Urząd Marszałkowski jednoznacznie wskazał, że w przypadku braku wolnych mocy przerobowych instalacji na terenie województwa świętokrzyskiego, podmioty mogą przekazywać zakaźne odpady medyczne do unieszkodliwienia do innej najbliższej położonej instalacji/spalarni, znajdującej się na terenie innego województwa niż świętokrzyskie.

Już w 2019 r. ilość wytwarzanych na terenie województwa świętokrzyskiego zakaźnych odpadów medycznych

przewyższała dopuszczalne moce przerobowe jedynej w województwie świętokrzyskim instalacji. Mając na uwadze wskazywany przez Urząd Marszałkowski wzrost ilości zakaźnych odpadów medycznych, nie ulega wątpliwości, że moce przerobowe instalacji w Sandomierzu są niewystarczające. Ponadto Urząd Marszałkowski wskazał, że "szacuje się, że masa wytwarzanych odpadów medycznych zakaźnych będzie wzrastać o 1% rocznie, to nierealne jest, aby liczba odpadów zmniejszała się, a spalarnia w Sandomierzu zyskiwała w ten sposób więcej wolnych mocy przerobowych. Co więcej, już 23 sierpnia 2021 r. Spółka "ECO-ABC" zwracała się do Starosty Sandomierskiego, który jest organem założycielskim Szpitala w Sandomierzu, który eksploatuje spalarnię, z wnioskiem o unieszkodliwianie odpadów i zawarciu umowy w tym zakresie. Pismem z dnia 1 września 2021 r. Starosta Sandomierski wskazał, iż "w roku bieżącym, zawarcie umowy mającej na celu zapewnienie ciągłych dostaw odpadów medycznych oraz weterynaryjnych do spalarni eksploatowanej przez Szpital Specjalistyczny Ducha Świętego w Sandomierzu jest niemożliwe, ze względu na dotychczasowe zawarte i obowiązujące do przyszłego roku umowy. Zapewniamy jednak, że przy podejmowaniu nowych decyzji i zobowiązań uwzględnimy Państwa umowę, o czym poinformujemy odrębnym pismem." Do tej pory Przystępujący nie otrzymał informacji, aby coś zmieniło się w tej kwestii.

Odpowiedź Starosty Sandomierskiego jednoznacznie wskazuje, że spalarnia nie ma możliwości unieszkodliwiania kolejnych odpadów, co oznacza, że nie posiada wolnych mocy przerobowych.

Odwołujący zwrócił się również do podmiotu odpowiedzialnego za prowadzenie rejestru BDO o wskazanie ilości odpadów medycznych wytworzonych na terenie województwa świętokrzyskiego. Pismem z dnia 24 marca 2022 r. Ministerstwo Klimatu i Środowiska wskazało, że wygenerowane zestawienie zawiera ilości wytworzonych odpadów z grupy 18 za rok 2020 z działu XI tabeli 1 sprawozdania o wytworzonych odpadach i o gospodarowaniu odpadami. Dane ujęte w zestawieniu są aktualne na dzień 7 marca 2022 r. Z tabeli załączonej do pisma wynika, że w 2020 r. na terenie województwa świętokrzyskiego wytworzono 2.217,13 Mg odpadów medycznych. W 2021 r. z kolei samych odpadów zakaźnych (medycznych i weterynaryjnych) objętych zasadą bliskości wytworzono na terenie województwa świętokrzyskiego 2534,9391 Mg. Nie jest zatem możliwe, aby spalarnia w Sandomierzu, która posiada moce przerobowe w ilości 1200 Mg/rok, unieszkodliwiła prawie dwukrotnie więcej odpadów. Nawet hipotetyczne twierdzenie, że akurat dla Zamawiającego spalarnia znajdzie te moce przerobowe, pozostaje gołosłowne w świetle przedstawionych dokumentów. Nie ma bowiem żadnych podstaw dla których można byłoby uznać, że spalarnia będzie mogła unieszkodliwić dodatkowych 270 Mg/rok, co stanowi prawie ¼ mocy przerobowych spalarni w Sandomierzu.

Podkreślić należy, że analogiczny stan faktyczny był rozstrzygany przez KIO w sprawie KIO 1966/22.W wyroku z dnia 16 sierpnia 2022 r. Izba uznała, że „w okolicznościach faktycznych przedmiotowej sprawy nie zaistniała podstawa do odrzucenia oferty złożonej przez Wykonawcę ECO ABC Sp. z o.o. na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp z uwagi na jej niezgodność z warunkami zamówienia, tj. z uregulowaną w przepisach art. 20 ustawy o odpadach "zasadą bliskości". Podkreślenia wymaga, że ustawa o odpadach w przepisie art. 20 ust. 6 zd. 2 dopuszcza odstępstwa od stosowania "zasady bliskości" - m.in. w przypadku braku istnienia wolnych mocy przerobowych w spalarni zlokalizowanej na terenie wytworzenia odpadów. Okoliczność ta, jak wykazał Wykonawca ECO ABC Sp. z o.o. - wystąpiła w okolicznościach przedmiotowej sprawy, co przesądza o braku potwierdzenia zarzutów podniesionych w odwołaniu.” Co istotne, ww. wyrok został zaskarżony, jednakże Sąd Okręgowy podzielił stanowisko KIO i wskazał w wyroku z dnia 15 listopada 2022 r., sygn. akt XXIII Zs 127/22, że „dokonała prawidłowej oceny dowodów przedstawionych przez (...) (czyli omówionych wyżej trzech pism), a w konsekwencji opisywany zarzut z pkt 1 skargi nie może być uznany za trafny.”.

„Istota rzeczy, wynikająca z tych pism, jest taka, iż niewątpliwie wskazują one na to, że w woj. (...) wytwarzane jest rocznie znacznie więcej odpadów medycznych niż moc przerobowa spalarni prowadzonej przez skarżącego, która jest jedyną w tym województwie. W konsekwencji te pisma jednoznacznie świadczą o tym, że mamy w sprawie do czynienia z wyjątkową sytuacją z art. 20 ust. 6 ustawy o odpadach (in fine), na którą powołała się spółka (...) i co zaakceptował zamawiający. Jest rzeczą normalną i zrozumiałą, że pisma, którymi mogła być posłużona spółka (...) musiały dotyczyć okresu wcześniejszego niż ten objęty planowanym zamówieniem, bo jest oczywiste, że wszelkie dane statystyczne muszą (co wynika z ich natury) dotyczyć czasu przeszłego. Równocześnie jednak ważne podkreślenie jest to, że dane statystyczne z tych pism dotyczyły okresów bezpośrednio poprzedzających czas, którego miał dotyczyć sporny przetarg. Były to więc niewątpliwie dane najbardziej aktualne, a przez to miarodajne dla oceny stanu rzeczy istotnego dla niniejszej sprawy”.

Analogiczny stan faktyczny (dotyczący spalarni w Sandomierzu) był również przedmiotem rozważań KIO w sprawie KIO 702/23. W powołanej sprawie Izba oceniła dowody załączone również do niniejszego odwołania wskazując, że: „Powyższe pisma wykazują - zdaniem Izby - że jedyna istniejąca w województwie świętokrzyskim spalarnia odpadów nie ma mocy przerobowych, które pozwalałyby z niej skorzystać. Powyższej oceny nie zmienia fakt, że Odwołujący zaoferował korzystanie z tej instalacji, z czego wywodzi, że nie została spełniona przesłanka określona w art. 20 ust. 6 ustawy o odpadach. Odnosząc się do tej tezy należy mieć na uwadze, że instalacja w Sandomierzu należy do Odwołującego (członka Konsorcjum), może on zatem dysponować nią w wybrany przez siebie sposób oraz

podejmować takie decyzje dotyczące utylizowanych tam odpadów, które pozwolą mu w jak największym stopniu zapewnić uzyskiwanie i realizację zamówień. Oczywistym przy tym jest fakt, że nie jest w interesie Odwołującego udostępnienie instalacji innym wykonawcom. Wobec powyższego twierdzenie Odwołującego o istnieniu wystarczających mocy przerobowych tej instalacji oraz oświadczenie, że zamierza tam utylizować odpady odebrane w ramach przedmiotowego zamówienia w żadnej mierze nie mogą być uznane za wystarczające dowody przeciwne w stosunku do przedstawionych przez Przystępującego informacji z Urzędu Marszałkowskiego Województwa Świętokrzyskiego, przedstawiających obiektywne dane gromadzone przez ten Urząd.”

Ocenę pisma dot. wolnych mocy przerobowych przeprowadziła również KIO w sprawie o sygnaturze akt: KIO 1720/23, wyrok z dnia 30 czerwca 2023 roku.

Urząd Marszałkowski Województwa Świętokrzyskiego również w piśmie z dnia 26 października 2023 r. wskazał, że „roczne moce przerobowe instalacji do termicznego przekształcania odpadów medycznych i weterynaryjnych w Sandomierzu wynoszą 1200 Mg. Mając na względzie, iż szacuje się masę odpadów medycznych i weterynaryjnych wytworzonych na terenie woj. świętokrzyskiego na poziomie 3435 Mg w 2023 r., funkcjonująca w województwie instalacja do unieszkodliwiania ww. odpadów nie ma zdolności przerobowych do przetworzenia wszystkich potencjalnie wytworzonych odpadów w danym roku kalendarzowym

Odwołujący odnosząc się do faktu, że Zamawiający odrzucił ofertę Odwołującego nie tylko na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp, ale również na podstawie art. 224 ust. 1 pkt 4 Pzp tj. z uwagi na fakt, że oferta jest nieważna na podstawie odrębnych przepisów wskazał, że w ocenie Odwołującego, Zamawiający nie miał żadnych podstaw ku takiej decyzji.

Ustawa o odpadach nie przewiduje jednak sankcji nieważności oferty w sytuacji naruszenia wymogów z niej wynikających, a tym samym nie znajduje zastosowania powołany powyżej przepis Pzp. Ponadto, przyjęcie, że art. 20 ust. 6 ustawy o odpadach ma charakter bezwzględnie obowiązujący, a wobec tego odstępstwo od jego zastosowania skutkuje nieważnością czynności prawnej, jako sprzecznej z ustawą z mocy art. 58 § 1 Kodeksu cywilnego, nie może dotyczyć oferty, tj. czynności prawnej w postaci złożenia oświadczenia woli.

„Zauważyć należy, iż zgodnie z ugruntowanym już stanowieniem doktryny i orzecznictwa, naruszenie zasady bliskości nie stanowi o nieważności oferty i nie daje podstaw do jej odrzucenia na podstawie przywołanego przepisu. Przepisy ustawy o odpadach nie przewidują bowiem sankcji nieważności oferty w sytuacji naruszenia wymogów wynikających z ustawy.” (wyrok KIO z dnia 2022-06-23, KIO 1533/22). „W ocenie Izby nie można przywołanej ustawy o odpadach (art. 20), uznać jako podstawy prawnej do uwzględnienia zarzutu z art. 226 ust. 1 pkt. 4 Pzp to jest stwierdzenia, że oferta jest nieważna na podstawie tejże ustawy, ponieważ nie przewiduje się w tej ustawie skutku nieważności czynności prawnej, jaką jest złożenie oferty. Poza tym regulacja tej ustawy nakazująca przestrzeganie zasady bliskości przy utylizacji odpadów medycznych w niej wskazanych i sprowadzających się do zakazu wywozu odpadów poza teren województwa, w którym odpady powstają, nie ma charakteru bezwzględnego, ponieważ przewiduje od niej wyjątki, a co sam odwołujący przyznaje w złożonym odwołaniu) (wyrok KIO z dnia 2022-06-10, KIO 1318/22).

Biorąc powyższe pod uwagę w ocenie Odwołującego należy uznać, że instalacja w Sandomierzu nie posiada wolnych mocy przerobowych, zaś Odwołujący był zaś uprawniony do zaoferowania instalacji położonej w dalszej odległości aniżeli instalacja Konsorcjum. Tym samym, odrzucenie oferty Odwołującego było nieprawidłowe

W dniu 3 stycznia 2024 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęła odpowiedź na odwołanie, w której Zamawiający oświadczył, że uwzględni w całości zarzut naruszenia przepisu art. 226 ust. 1 pkt 4 ustawy PZP, wnosząc o umorzenie postępowania w tej części, na podstawie art. 522 ust. 4 ustawy PZP oraz wniósł o oddalenie odwołania w zakresie zarzutu naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy PZP oraz wszystkich wniosków Odwołującego.

W ramach przedmiotowego postępowania odwoławczego przystąpienie po stronie zamawiającego w dniu 22 grudnia 2023 r. zgłosił wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia REMONDIS Medison Sp. z o.o. z siedzibą w Dąbrowie Górniczej oraz Szpital Specjalistyczny Ducha Świętego w Sandomierzu, który w stanowisku pisemnym z dnia 2 stycznia 2024 r. wniósł o oddalenie odwołania.

Zamawiający w pisemnej odpowiedzi na odwołanie, uwzględnił zarzut dotyczący naruszenia przepisu art. 226 ust. 1 pkt 4 ustawy PZP, a w pozostałym zakresie wniósł o oddalenie odwołania. Odwołujący w toku posiedzenia niejawnego z udziałem stron nie wycofał zarzutów, których Zamawiający nie uwzględnił i podtrzymał w tym zakresie odwołanie. Obecny na posiedzeniu Izby Wykonawca przystępujący po stronie Zamawiającego – wykonawcy wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia REMONDIS Medison Sp. z o.o. z siedzibą w Dąbrowie Górniczej oraz Szpitala Specjalistyczny Ducha Świętego w Sandomierzu nie wniósł sprzeciwu wobec uwzględnienia w części zarzutów przez Zamawiającego. Mając na uwadze powyższe Izba umorzyła postępowanie w zakresie zarzutu naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 4 Pzp na podstawie art. 522 ust. 4 Pzp i rozpoznała odwołanie w zakresie pozostałego zarzutu.

Krajowa Izba Odwoławcza, rozpoznając na rozprawie złożone odwołanie i uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, stanowiska stron oraz uczestnika

postępowania odwoławczego ustaliła, co następuje.

Izba ustaliła, iż nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania, odwołanie nie zawierało braków formalnych i mogło zostać rozpoznane merytorycznie.

Izba ustaliła, że Wykonawca wnoszący odwołanie wykazał interes w korzystaniu ze środków ochrony prawnej. Uwzględnienie odwołania prowadzić będzie do przywrócenia oferty Odwołującego do postępowania, a w konsekwencji do możliwości uzyskania zamówienia. Odwołujący wskazał, że czynności Zamawiającego podjęte w toku postępowania z naruszeniem przepisów Pzp, uniemożliwiają Odwołującemu uzyskanie zamówienia, co oznacza, że Odwołujący w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów Pzp może ponieść szkodę. W świetle postawionych przez Zamawiającego kryteriów oceny ofert, oferta Odwołującego jest ofertą najkorzystniejszą.

Do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego skutecznie przystąpił wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia REMONDIS Medison Sp. z o.o. z siedzibą w Dąbrowie Górniczej oraz Szpitala Specjalistyczny Ducha Świętego w Sandomierzu (dalej: „Przystępujący”). Izba stwierdziła, że ww. wykonawca zgłosił przystąpienie do postępowania w ustawowym terminie, wykazując interes w rozstrzygnięciu odwołania na korzyść Zamawiającego.

W zakresie mającym istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy Izba ustaliła, co następuje:

Zamawiający prowadzi w trybie podstawowym bez negocjacji określonym w art. 275 pkt 1 Pzp postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest *Świadczenie na rzecz Regionalnego Centrum Krwiodawstwa i Krwiolecznictwa w Kielcach usług odbioru, transportu oraz utylizacji odpadów medycznych*”, Numer referencyjny ZP/22/2023 (dalej „Postępowanie”).

Zgodnie z Rozdziałem 1 ust. III pkt 3 SWZ odbiór odpadów z siedziby Zamawiającego o następujących kodach:

- 1)18 01 02* - części ciała i organy oraz pojemniki na krew i konserwanty służące do jej przechowywania,
 - 2)18 01 03* - inne odpady, które zawierają żywe drobnoustroje chorobotwórcze lub ich toksyny oraz formy zdolne do przeniesienia materiału genetycznego, o których wiadomo lub co do których istnieją wiarygodne podstawy do sądenia, ze wywołują choroby u ludzi i zwierząt,
 - 3)18 01 06* - chemikalia, w tym odczynniki chemiczne zawierające substancje niebezpieczne,
 - 4)18 01 09* - leki inne niż wymienione w 18 01 08 (tj. inne niż leki cytotoksyczne i cytostatyczne)
- będzie następował zgodnie z postanowieniami ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach (Dz. U. z 2023 r. poz. 1587, 1597, 1688, 1852 i 2029) wraz z aktami wykonawczymi.

Łączna wielkość odpadów dla wszystkich powyższych kodów w kilogramach wynosi 33 500,00 (trzydzieści trzy tysiące pięćset) kilogramów.

W rozdziale I sekcja III ust. 4 SWZ Zamawiający zastrzegł, że Wykonawca realizując przedmiot zamówienia winien w szczególności przestrzegać i stosować:

1)ZASADĘ BLISKOŚCI: Zgodnie art. 20 ust. 3 i art. 20 ust. 6 ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach z 14 grudnia 2012 roku (Dz. U. z 2023 r. poz. 1587, 1597, 1688, 1852 i 2029) 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 unieszkodliwiania tych odpadów na obszarze danego województwa lub gdy istniejące instalacje nie mają wolnych mocy przerobowych.

2)METODĘ UNIESZKODLIWIANIA ODPADÓW: Zgodnie z art. 95 ust. 2-3 ustawy z dnia 14 grudnia 2012 roku o odpadach (Dz. U. z 2023 r. poz. 1587, 1597, 1688, 1852 i 2029) zakaźne odpady medyczne unieszkodliwia się przez termiczne przekształcanie w spalarniach odpadów niebezpiecznych. Zakazuje się ich unieszkodliwienie we współspalarniach odpadów.

W rozdziale V ust. 4 SWZ Zamawiający wskazał, że na podstawie art.106 ust. 1 Pzp wymaga, żeby usługa unieszkodliwiania odpadów następowała w spalarni lub instalacji eksploatowanej i działającej zgodnie z przepisami ochrony środowiska i w związku z tym, na podstawie art. 266 Pzp w zw. z art. 106 ust. 1 i 2 oraz 107 ust. 1-4 Pzp żąda złożenia wraz z ofertą przedmiotowego środka dowodowego w postaci wystawionego przez właściwy ze względu na miejsce położenia spalarni lub instalacji Wojewódzki Inspektorat Ochrony Środowiska dokumentu poświadczającego, że spalarnia wykorzystywana do unieszkodliwiania odpadów jest eksploatowana i działa zgodnie z przepisami ochrony środowiska. Zamawiający dopuszcza złożenie innego dokumentu potwierdzającego spełnianie postawionego wymogu, w tym decyzję marszałka województwa w sprawie udzielenia pozwolenia na wytwarzanie odpadów powstających w związku z eksploatacją instalacji do termicznego przetwarzania odpadów medycznych i weterynaryjnych. Jeżeli Wykonawca nie złoży przedmiotowych środków dowodowych lub złożone przedmiotowe środki dowodowe będą niekompletne, Zamawiający wezwie do ich złożenia lub uzupełnienia w wyznaczonym terminie, chyba że jeżeli przedmiotowy środek dowodowy służy potwierdzeniu zgodności z cechami lub kryteriami określonymi w opisie kryteriów

oceny ofert lub, pomimo złożenia przedmiotowego środka dowodowego, oferta podlega odrzuceniu albo zachodzą przesłanki unieważnienia postępowania. Zamawiający może żądać wyjaśnienia złożonego przedmiotowego środka dowodowego.

W dniu 23 listopada 2023 r. Zamawiający udzielił odpowiedzi na pytania wykonawców złożone w toku postępowania i zmodyfikował zapisy SWZ.

W odpowiedzi na pytanie:

Ponieważ w przypadku odpadów medycznych zakaźnych odległość miejsca unieszkodliwiania odpadów medycznych zakaźnych od miejsca ich wytwarzania jest istotnym elementem wyboru Wykonawcy proponujemy dodanie dodatkowego pozacenowego kryterium oceny ofert, tj. „Odległość do spalarni”. Stosując takie kryterium Zamawiający będzie miał możliwość dokonać weryfikacji tzw. „zasady bliskości”, o której mowa w art. 20 ustawy o odpadach.

W związku z powyższym proponujemy zmodyfikowanie kryteriów oceny ofert na następujące:

1) ceny oferty brutto- 60,00 %,

2) termin płatności – 18,00 %

3) gwarancji należytego wykonania zamówienia wyrażonej poziomem kar umownych za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy – 20,00 %

4) odległość od głównej siedziby Zamawiającego do spalarni odpadów zakaźnych – 2%.

W związku z powyższym, prosimy o zmodyfikowanie:

- zapisu w punkcie 4.2) Rozdziału XI SWZ w zakresie punktacji na następujący: „Jeśli Wykonawca wskaże termin czterdziestopięciodniowy otrzyma 8 (osiem) punktów w kryterium terminu płatności.”

- zapisu w punkcie 4.4) Rozdziału XI SWZ na następujący: „Wykonawca może uzyskać w maksymalnie 18 (osiemnaście) punktów w kryterium terminu płatności. Termin płatności podawany jest w dniach kalendarzowych.”

Prosimy o dodanie sposobu obliczania punktacji dla Odległości o treści:

Wartość punktowa odległości do spalarni $Odległość = \frac{Odmin}{Odofer} \times 2\% \times 100$

Gdzie:

Od min – najkrótsza odległość spośród ocenianych ofert

Od ofer. – odległość oferty ocenianej.

Wnosimy również o obowiązek podania w Formularzu ofertowym odległości od głównej siedziby Zamawiającego do instalacji, w której będą unieszkodliwiane zakaźne odpady medyczne, zgodnie z [google.maps.pl](https://www.google.pl/maps)

Stosując kryterium „odległość do spalarni” Zamawiający będzie miał możliwość dokonać weryfikacji tzw. „zasady bliskości”, o której mowa w art. 20 ustawy o odpadach.

Zamawiający wyraził zgodę na wnioskowaną zmianę i dokonał modyfikacji SWZ dodając w Rozdziale XI ust. 1 pkt 4 kryterium odległość od głównej siedziby Zamawiającego do spalarni odpadów zakaźnych nadając mu wagę 2%.

Z kolei w Rozdziale XI ust. 6 SWZ dodano punkt o treści: *W kryterium odległość od głównej siedziby Zamawiającego do spalarni odpadów zakaźnych punkty będą przyznawane według poniższego wzoru:*

Od min

Wartość punktowa odległości do spalarni $Odległość = \frac{Odmin}{Odofer} \times 2\% \times 100$

Od ofer.

Od min – najkrótsza odległość spośród ocenianych ofert

Od ofer. – odległość oferty ocenianej.

Wykonawca może otrzymać w kryterium odległości od głównej siedziby Zamawiającego do spalarni odpadów zakaźnych 2 (dwa) punkty.

Wykonawca w formularzu ofertowym wskazuje odległość od głównej siedziby Zamawiającego do instalacji, w której będą unieszkodliwiane zakaźne odpady medyczne, zgodnie z [google.maps.pl](https://www.google.pl/maps)

W kolejnym z pytań wykonawca wskazywał, że Zgodnie z zapisem w §2 ust. 1 Wzoru umowy Zamawiający zapisał, że: „Przedmiotem zamówienia są usługi odbioru, transportu (wraz z załadunkiem i rozładunkiem) oraz utylizacji odpadów medycznych w zakładzie utylizacji zlokalizowanym na obszarze województwa, na którym zostały odpady wytworzone (województwo świętokrzyskie) lub w miejscu najbliższym położonym miejsca ich wytwarzania.” Pragniemy zauważyć, że przepisy ustawy o odpadach dopuszczają, w określonych przypadkach, unieszkodliwianie odpadów poza terenem województwa, na którym odpady zostały wytworzone. Zapis umowy ogranicza dostęp do postępowania, podmiotom które mogłyby unieszkodliwiać odpady poza terenem woj. świętokrzyskiego. W związku z tym prosimy o zmodyfikowanie zapisu na następujący: „Przedmiotem zamówienia są usługi odbioru, transportu (wraz z załadunkiem i rozładunkiem) oraz utylizacji odpadów medycznych zgodnie z art. 20 ustawy o odpadach”.

Zamawiający w odpowiedzi wskazał, że udziela odpowiedzi twierdzącej i zmienia w tej części wzór umowy.

W terminie składania oferty złożyło dwóch wykonawców:

1. Odwołujący, który zaoferował Zamawiającemu unieszkodliwianie odpadów medycznych w instalacji położonej w

Krakowie (woj. małopolskie) znajdującej się 119 km od głównej siedziby Zamawiającego raz

2. Przystępujący, który zaoferował unieszkodliwienie odpadów medycznych w jedynej w województwie świętokrzyskim instalacji znajdującej się w Sandomierzu znajdującej się 94,6 km od głównej siedziby Zamawiającego. Instalacja ta prowadzona jest przez Szpital Specjalistyczny Ducha Świętego w Sandomierzu czyli jednego z konsorcjantów Przystępującego.

W dniu 11 grudnia 2023 r. Zamawiający zawiadomił wykonawców o wyborze jako najkorzystniejszej ofert oraz jednocześnie o odrzuceniu oferty złożonej przez Odwołującego na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 4 i 5 Pzp z uwagi na to, że jest ona nieważna na podstawie przepisów odrębnych i jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia.

Zamawiający w informacji o odrzuceniu oferty Odwołującego przywołał treść Rozdziału I sekcja III ust. 4 SWZ oraz art. 20 ust. 2 ustawy o odpadach. Zaznaczył, że jest związany powyższymi zasadami i musi zweryfikować czy w istocie odpady będą przekazywane do najbliższej położonych miejsc oraz że miejsca te są na terenie województwa, w którym odpady zostały wytworzone. Zamawiający wskazał, że z przedłożonych z ofertą Odwołującego przedmiotowych środków dowodowych oraz treści samej oferty wynika, że Odwołujący eksploatuje instalację do unieszkodliwiania odpadów niebezpiecznych i innych zlokalizowaną w Krakowie tj. w województwie małopolskim oddaloną od miejsca wytwarzania odpadów o 119 km. Tym samym Zamawiający stwierdził, że Odwołujący nie dysponuje instalacją położoną w województwie świętokrzyskim. Jednocześnie Zamawiający wskazał, że drugi z wykonawców dysponuje spalarnią jednego z konsorcjantów (Szpital Specjalistyczny Ducha Świętego w Sandomierzu) położoną w województwie świętokrzyskim. Z powyższego w ocenie Zamawiającego wynika, że oferta Odwołującego jest niezgodna z przepisami ustawy o odpadach oraz warunkami zamówienia rozumianymi zgodnie z art. 7 pkt 29 Pzp postawionymi w SWZ.

Treść przepisów dotyczących zarzutów:

Art. 20 ustawy o odpadach –

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.

Art. 7 pkt 29 pzp – *Ileokroć w niniejszej ustawie mowa o warunkach zamówienia należy przez to 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.*

Art. 226 ust. 1 pkt 5 pzp – *Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia;*

Izba zważyła co następuje:

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy oraz stanowiska stron i uczestnika postępowania odwoławczego Izba uznała, że odwołanie zasługuje na uwzględnienie.

Zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp: Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia. Przez warunki zamówienia zgodnie z art. 7 pkt 29 Pzp należy rozumieć m.in. warunki wynikające z opisu przedmiotu zamówienia, co oznacza, że do wymogów postawionych przez zamawiającego należy porównywać treść złożonych przez wykonawców ofert. Chodzi przy tym o merytoryczny aspekt zaoferowanego przez wykonawcę świadczenia. Dla stwierdzenia istnienia podstaw do odrzucenia, o których mowa w ww. przepisie, niezbędne jest zatem stwierdzenie i wykazanie przez zamawiającego niezgodności treści oferty z określonymi w SWZ wymaganiami, przy czym podnoszona rozbieżność nie może budzić wątpliwości. Nadto zachowuje aktualność zasada, że specyfikacja warunków zamówienia nie może być zmieniana po terminie składania ofert, co oznacza, że zamawiający oraz wykonawcy są związani jej treścią.

Aby zastosować podstawę odrzucenia oferty z art. 226 ust. 1 pkt 5) Pzp musi być możliwe do uchwycenia na czym konkretnie polega niezgodność oferty, czyli co i w jaki sposób w ofercie nie jest zgodne z konkretnie wskazanymi,

skwantyfikowanymi i ustalonymi jednoznacznie postanowieniami wynikającymi z określonych warunków zamówienia. Odrzuceniu podlega zatem wyłącznie oferta, której treść jest niezgodna z warunkami zamówienia. Zaznaczenia wymaga, że punktem wyjścia dla ustalenia zgodności oferty wykonawcy z wymaganiami Zamawiającego są postanowienia zawarte w dokumentach zamówienia, w których zostały jasno i przejrzysto wyrażone oczekiwania zamawiającego.

Wobec powyższego, w pierwszej kolejności należy odnieść się do postanowień specyfikacji warunków zamówienia, w której zamawiający określił stawiane wykonawcom wymagania. Pamiętać bowiem należy, że wykonawca składając ofertę nie może domyślać się co Zamawiający miał na myśli opisując przedmiot zamówienia, lecz przygotować ofertę w sposób spełniający wszystkie warunki zamówienia. Za niedopuszczalne należy uznać twierdzenie o niezgodności oferty wykonawcy na podstawie niezawartych w treści specyfikacji wymagań lub subiektywnej, rozszerzającej interpretacji jej zapisów jak również dokonanie oceny oferty przez pryzmat oczekiwań nieznajdujących odzwierciedlenia w SWZ. Wykonawca bowiem przygotowując swoją ofertę, opiera się na dosłownym brzmieniu postanowień SWZ.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt rozpoznawanej sprawy Izba uznała za zasadny zarzut naruszenia przez Zamawiającego art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp poprzez odrzucenie oferty Odwołującego. W ocenie Izby istota sporu dotyczyła tego, czy warunki zamówienia ustalone przez Zamawiającego w prowadzonym postępowaniu uprawniały Odwołującego, aby zaoferować instalację położoną w dalszej odległości aniżeli instalacja zlokalizowana na terenie województwa świętokrzyskiego tj. czy zaistniały przesłanki do zastosowania regulacji o której mowa w art. 20 pkt 6 ustawy o odpadach. Dopuszcza on bowiem 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 ocenie Izby Odwołujący w dostateczny sposób wykazał, że jedyna w województwie instalacja służąca do unieszkodliwiania odpadów medycznych nie ma mocy przerobowych wystarczających na spalanie wszystkich odpadów medycznych wytwarzanych na terenie województwa. Izba uznała w tym zakresie za wiarygodne informacje wynikające z przedstawionych pism z Urzędu Marszałkowskiego Województwa Świętokrzyskiego z dnia 18 stycznia 2022 r., 30 marca 2022 r., 15 lutego 2023 r. i 26 października 2023 r. Z przedstawionych pism jednoznacznie wynika, że spalarnia w Sandomierzu nie ma mocy przerobowych, które pozwalałyby na unieszkodliwianie wszystkich odpadów medycznych wytwarzanych na terenie województwa. W piśmie z dnia 26 października 2023 r. wskazano, że moc przerobowa spalarni odpadów w Sandomierzu wynosi 1 200 Mg/rok, zaś szacowana masa odpadów medycznych i weterynaryjnych wytworzonych na terenie woj. świętokrzyskiego w 2023 r. osiągnie poziom 3435 Mg. Z zestawienia ze sobą tych danych wynika, że spalarnia w Sandomierzu nie jest w stanie zutilizować znacznej części odpadów medycznych wytwarzanych na terenie województwa świętokrzyskiego. Nie ulega w związku z tym wątpliwości, że ta część odpadów musiała zostać unieszkodliwiona poza województwem w którym są wytwarzane.

Odnosząc się do twierdzeń Zamawiającego odnośnie dostępności mocy przerobowych w jedynej instalacji na terenie województwa świętokrzyskiego (tj. instalacji w Sandomierzu, dla której jednostką zarządzającą jest Szpital Specjalistyczny Ducha Świętego w Sandomierzu), a tym samym wyłączenia możliwości zastosowania wyjątku od zasady bliskości opisanego w art. 20 ust. 6 ustawy o odpadach Izba zauważa, że jak wskazał sam Zamawiający ustalenie w tym zakresie oparł na oświadczeniu jednostki zarządzającej instalacją tj. Szpitala Specjalistycznego Świętego Ducha w Sandomierzu). Należy jednak zaznaczyć, że oświadczenie to zostało dołączone przez ten podmiot do oferty złożonej w przedmiotowym postępowaniu.

Również drugi z przywoływanych dokumentów mających potwierdzić posiadanie wolnych mocy przerobowych przez instalację tj. zaświadczenie Wojewódzkiego Inspektora Ochrony Środowiska z 8 lutego 2023 roku stanowił przedmiotowy środek dowodowy złożony przez Przystępującego wraz ze złożoną ofertą.

Ze stanowiska Zamawiającego wynika zatem, że treść warunku zamówienia w niniejszym postępowaniu determinowana była treścią oświadczenia złożonego przez jednostkę zarządzającą instalacją, a zarazem oferenta w niniejszej sprawie, jak również treścią złożonych przez tego konkurencyjnego wobec Odwołującego oferenta przedmiotowych środków dowodowych. Należy w świetle powyższego uznać, że twierdzenie o niezgodności oferty wykonawcy zostało oparte na podstawie niezawartych w treści specyfikacji wymagań, jak również dokonano oceny oferty przez pryzmat oczekiwań nieznajdujących odzwierciedlenia w SWZ co należy uznać za sytuację niedopuszczalną i niemogącą stanowić podstawy do odrzucenia oferty.

Odrzucenie jest tym samym również skutkiem naruszenia zasady, iż specyfikacja warunków zamówienia nie może być zmieniana po terminie składania ofert, co oznacza, że zamawiający oraz wykonawcy są związani jej treścią.

Zamawiający pomimo podkreślania w odpowiedzi na odwołanie, iż na nim jako podmiocie zainteresowanym

przetwarzaniem odpadów spoczywa obowiązek ustalenia z zarządzającym instalacją czy posiada wolne moce przerobowe, jak również ustalenie miejsca przetwarzania odpadów z zarządzającym instalacją na terenie województwa świętokrzyskiego nie podjął w tym zakresie jakichkolwiek czynności na etapie przygotowania postępowania. Za ustalenie takie nie może w żadnym wypadku zostać uznane rzekome żądanie oświadczenia o wolnych mocach przerobowych, gdyż należy ponownie podkreślić, iż oświadczenie to nie było wynikiem działań Zamawiającego zmierzających do ustalenia warunków zamówienia, lecz efektem złożenia przez dysponenta instalacji oferty w przedmiotowym postępowaniu.

Ponadto w kontekście dopuszczalności zaoferowania realizacji zamówienia z zastosowaniem wyjątku opisanego w art. 20 ust. 6 ustawy o odpadach w przedmiotowym postępowaniu, Izba pragnie wskazać na zmiany SWZ dokonane przez Zamawiającego wskutek pytań skierowanych przez wykonawców. Zamawiający w wyniku tychże pytań w pierwszej kolejności wprowadził pozacenowe kryterium oceny ofert obejmujące kryterium „odległość od głównej siedziby Zamawiającego do spalarni odpadów zakaźnych”. W sytuacji w której wykonawcy nie byłiby uprawnieni do oferowania innej instalacji (spalarni) niż jedyna w województwie świętokrzyskim instalacja położona w Sandomierzu, wprowadzenie niniejszego kryterium byłoby całkowicie bezcelowe. Wprowadzenie takiego kryterium może być zatem powiązany wyłącznie z dopuszczalnością zaoferowania realizacji przedmiotu zamówienia przy wykorzystaniu spalarni poza granicami województwa, a zatem w sytuacji dopuszczalności odstępstwa od zasady bliskości.

Ponadto Zamawiający dokonał zmiany wzoru umowy, o którą to zmianę wносił jeden z wykonawców wprost wskazując, że dotychczasowy zapis wzoru umowy ogranicza dostęp do postępowania, podmiotom które mogłyby unieszkodliwiać odpady poza terenem woj. świętokrzyskiego. Z taką argumentacją Zamawiający się zgodził i zmienił zapisy § 2 ust. 1 Wzoru umowy z: „Przedmiotem zamówienia są usługi odbioru, transportu (wraz z załadunkiem i rozładunkiem) oraz utylizacji odpadów medycznych w zakładzie utylizacji zlokalizowanym na obszarze województwa, na którym zostały odpady wytworzone (województwo świętokrzyskie) lub w miejscu najbliższym miejscu ich wytwarzania” nadając mu brzmienie: „Przedmiotem zamówienia są usługi odbioru, transportu (wraz z załadunkiem i rozładunkiem) oraz utylizacji odpadów medycznych zgodnie z art. 20 ustawy o odpadach”.

Biorąc powyższe pod uwagę Izba stwierdziła, że w rozpoznawanej sprawie warunki zamówienia uprawniały wykonawców do złożenia oferty uwzględniającej realizację zamówienia z zastosowaniem art. 20 ust. 6 ustawy o odpadach, a w konsekwencji Izba zgadza się z Odwołującym, że Zamawiający dokonując odrzucenia jego oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp, a w konsekwencji wyboru jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez Przystępującego naruszył zasady wynikające z Pzp.

W tym stanie rzeczy Izba nakazała Zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty Przystępującego jako najkorzystniejszej, unieważnienie czynności odrzucenia oferty Odwołującego, powtórzenie czynności badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty Odwołującego.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 574 i 575 ustawy Prawo zamówień publicznych oraz § 2 ust. 1 pkt 2 w zw. z § 5 pkt 1 w zw. z § 5 pkt 2 lit. b) w zw. z § 7 ust. 1 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. 2020 r. poz. 2437), obciążając kosztami postępowania Zamawiającego.

Przewodniczący:

.....