**Sygn. akt: KIO 2334/25**

# WYROK

Warszawa, dnia 18 lipca 2025 r.

**Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:**

Przewodnicząca:Katarzyna Paprocka
Protokolant:Wiktoria Ceyrowska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 14 lipca 2025 r., odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 9 czerwca 2025 r. przez wykonawcę Fudeko S.A. w Gdyni
w postępowaniu prowadzonym przez Zespół Opieki Zdrowotnej w Łowiczu
przy udziale wykonawcy, zgłaszającego przystąpienie po stronie Zamawiającego, Catermed sp. z o.o. w Łodzi

**orzeka:**

1.uwzględnia odwołanie w części co do zarzutu nr 1 i nakazuje Zamawiającemu:
1.1unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty,
1.2powtórzenie czynności badania i oceny ofert, w tym odrzucenie oferty Catermed sp. z o.o. na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c) ustawy Prawo zamówień publicznych;
2.w pozostałym zakresie oddala odwołanie;
3.kosztami postępowania obciąża Zamawiającego i Odwołującego i:
3.1.zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego tytułem wpisu od odwołania, kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez Odwołującego tytułem wynagrodzenia pełnomocnika, kwotę 676 zł 00 gr (słownie: sześćset siedemdziesiąt sześć złotych zero groszy) poniesioną przez Odwołującego tytułem dojazdu na rozprawę, kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez Zamawiającego tytułem wynagrodzenia pełnomocnika oraz kwotę 211 zł 60 gr (słownie: dwieście jedenaście złotych sześćdziesiąt groszy) poniesioną przez Zamawiającego tytułem dojazdu na rozprawę i kwotę 51 zł 00 gr (pięćdziesiąt jeden złotych zero groszy) poniesioną przez Zamawiającego tytułem opłaty skarbowej od złożonych pełnomocnictw;
3.2.rozdziela koszty stosunkowo, obciążając nimi Zamawiającego w części 1/3 oraz Odwołującego w części 2/3;
3.3.zasądza od Zamawiającego, Zespołu Opieki Zdrowotnej w Łowiczu na rzecz Odwołującego, wykonawcy Fudeko S.A. w Gdyni, kwotę 3 851 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące osiemset pięćdziesiąt jeden złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione przez Odwołującego z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika oraz dojazdu na rozprawę w części obciążającej Zamawiającego.

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 2334/25**

## Uzasadnienie

Zamawiający, Zespół Opieki Zdrowotnej w Łowiczu prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, w trybie przetargu nieograniczonego, na świadczenie usług związanych z przygotowaniem całodziennych posiłków z uwzględnieniem zaleceń dietetycznych oraz ich dystrybucją na poszczególne oddziały szpitalne, wewnętrzny identyfikator: ADT.261.4.2025. Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Suplemencie do Dziennika Urzędowego UE w dniu 3 kwietnia 2025 r., pod nr: 2025/S 66-213580. Wartość szacunkowa zamówienia przekracza progi unijne.

W dniu 9 czerwca 2025 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie wykonawcy Fudeko S.A. w Gdyni (dalej: „Fudeko", „Odwołujący") od czynności i zaniechań Zamawiającego polegających na:

1)zaniechaniu odrzucenia oferty wykonawcy Catermed Sp. z o.o. (dalej jako: „Catermed" lub „Przystępujący"), pomimo że wykonawca ten nie złożył w przewidzianym terminie przedmiotowego środka dowodowego – decyzji właściwego Państwowego Inspektora Sanitarnego potwierdzającego dopuszczenie środka transportu do

przewożenia żywności,

ewentualnie, w razie uznania przez Izbę, iż przedmiotowy środek dowodowy złożony przez wykonawcę Catermed – dokument zatytułowany: Decyzja na transport Państwowego Inspektora Sanitarnego w istocie stanowi decyzję administracyjną w rozumieniu ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (dalej jako: „KPA"):

2)zaniechaniu odrzucenia oferty Catermed, podczas gdy oferta złożona przez tego wykonawcę jest niezgodna z warunkami zamówienia,

3)przyznaniu Przystępującemu 20 punktów za oferowaną częstotliwość wykonywania badań na czystość mikrobiologiczną, podczas gdy wykonawca ten nie złożył w przewidzianym terminie przedmiotowego środka dowodowego, o którym mowa w rozdziale IV ust. 1 pkt 3) Specyfikacji Warunków Zamówienia (dalej: „SWZ"), służącego potwierdzeniu zgodności oferowanych usług z kryteriami określonymi w opisie kryterium oceny ofert,

4)zaniechaniu odrzucenia oferty wykonawcy Catermed, podczas gdy wykonawca ten nie złożył w przewidzianym terminie przedmiotowego środka dowodowego, o którym mowa w rozdziale IV ust. 1 pkt 3) SWZ, służącego potwierdzeniu zgodności oferowanych usług z kryteriami określonymi w opisie kryterium oceny ofert, tj. oświadczenia o częstotliwości wykonywania badań mikrobiologicznych,

5)zaniechaniu wezwania wykonawcy Catermed do poprawienia podmiotowego środka dowodowego:

a)Załącznika nr 4 do SWZ – Wykaz usług, podczas gdy przedłożony dokument nie potwierdza spełnienia warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w rozdziale XI ust. 1 pkt 4) tiret pierwsze SWZ;

b)Załącznika nr 10 do SWZ – podczas gdy przedłożony dokument nie potwierdza spełnienia warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w rozdziale XI ust. 1 pkt 4) tiret drugie SWZ,

6)wyborze oferty najkorzystniejszej z naruszeniem przepisów ustawy.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu następujące naruszenia:

1)art. 226 ust. 1 pkt 2) lit. c) ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jedn. Dz.U. z 2024 r., poz. 1320 ze zm., dalej jako „PZP") w zw. z art. 7 pkt 20) PZP poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy Catermed, pomimo że wybrany wykonawca nie przedłożył w przewidzianym terminie decyzji właściwego Państwowego Inspektora Sanitarnego potwierdzającego dopuszczenie środka transportu do przewożenia żywności, ponieważ dokument złożony przez tego wykonawcę zatytułowany: Decyzja na transport Państwowego Inspektora Sanitarnego:

a)nie jest decyzją w rozumieniu rozdziału 7 KPA, nie zawiera bowiem obligatoryjnych elementów składowych decyzji administracyjnej, o których mowa w art. 107 § 1 KPA;

b)został wydany na rzecz innego podmiotu – Catermed S.A., który został wykreślony z KRS, a tym samym przestał istnieć jako adresat decyzji,

ewentualnie, w razie nieuwzględnienia zarzutu nr 1:

2)art. 226 ust. 1 pkt 5) PZP w zw. z art. 7 pkt 20) i 29) PZP poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy Catermed, pomimo że złożony przez tego wykonawcę przedmiotowy środek dowodowy – dokument zatytułowany: Decyzja na transport Państwowego Inspektora Sanitarnego nie potwierdza zgodności oferowanych usług z wymaganiami określonymi w opisie przedmiotu zamówienia:

a)z dokumentu przedłożonego przez Catermed wynika, że środek transportu do przewożenia żywności spełnia wymogi sanitarne, ale wyłącznie do przewozu środków spożywczych trwałych, niewymagających chłodzenia oraz przewozu posiłków w specjalistycznych opakowaniach transportowych (termoportach). Tymczasem zgodnie z rozdziałem I ust. 15 oraz rozdziałem II ust. 8 Załącznika nr 2 do SWZ – Opis przedmiotu zamówienia (dalej jako: „OPZ"), przedmiot zamówienia obejmuje dowożenie do Oddziału Fizjoterapii i Rehabilitacji, Rulice 31, produktów spożywczych, które wymagają przechowywania w warunkach chłodniczych oraz serwowanie sałatek, surówek i innych potraw serwowanych na zimno poniżej +4°C,

b)z dokumentu przedłożonego przez wykonawcę Catermed nie wynika, aby środek transportu do przewożenia żywności spełniał wymagania sanitarne dla odbioru brudnych naczyń i termoportów z placówki. Tymczasem zgodnie z rozdziałem I ust. 19 OPZ Mycie i dezynfekcja pojemników przeznaczonych do transportu posiłków należy do obowiązków wykonawcy oraz zgodnie z rozdziałem II ust. 22 OPZ, do obowiązków wykonawcy związanych z realizacją usługi należy zbieranie naczyń po posiłkach oraz utrzymanie w czystości zastawy stołowej w Oddziale Fizjoterapii i Rehabilitacji Rulice 31, gm. Bielawy,

c)z dokumentu przedłożonego przez ww. wykonawcę wynika, że środek transportu do przewożenia żywności należy do firmy Catermed S.A., która jest podmiotem prawomocnie wykreślonym z Rejestru Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego. Tym samym, z przedłożonego dokumentu nie wynika, aby wybrany wykonawca, oferujący usługi, rzeczywiście dysponował środkiem transportu do przewożenia

żywności,

3)art. 226 ust. 1 pkt 2) lit. c) PZP w zw. z art. 7 pkt 20) PZP poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy Catermed i przyznanie temu wykonawcy 20 punktów za oferowaną częstotliwość wykonywania badań na czystość mikrobiologiczną, pomimo że wybrany wykonawca nie przedłożył w przewidzianym terminie przedmiotowego środka dowodowego, o którym mowa w rozdziale IV ust. 1 pkt 3) SWZ, tj. oświadczenia o częstotliwości wykonywania badań mikrobiologicznych, bowiem treść złożonego oświadczenia nie jest wystarczająca do pozytywnej oceny zgodności oferowanego zamówienia z wymaganiami zamawiającego, z uwagi na fakt, że wybrany wykonawca nie wybrał żadnego z wariantów częstotliwości,

ewentualnie, w razie nieuwzględnienia zarzutu ad. 1-3:

4)art. 128 ust. 1 PZP poprzez zaniechanie wezwania wykonawcy Catermed do poprawienia złożonych podmiotowych środków dowodowych, tj.:

a)załącznika nr 4 do SWZ – Wykaz usług, podczas gdy przedłożony dokument nie potwierdza spełnienia warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w rozdziale XI ust. 1 pkt 4) tiret pierwsze SWZ, bowiem wykonawca Catermed nie podał dokładnej wartości zrealizowanej Umowy, pomimo wyraźnego wymogu Zamawiającego,

b)załącznika nr 10 do SWZ, podczas gdy przedłożony dokument nie potwierdza spełnienia warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w rozdziale XI ust. 1 pkt 4) tiret drugie SWZ, ponieważ Przystępujący nie podał liczby miesięcy doświadczenia dietetyka, pomimo wyraźnego wymogu Zamawiającego, wynikającego ze wzoru oświadczenia;

5)art. 239 w zw. z art. 17 ust. 2 PZP w zw. z art. 16 pkt 1) i 3) poprzez dokonanie wyboru oferty najkorzystniejszej z naruszeniem wyżej wymienionych przepisów ustawy.

Mając powyższe na uwadze, Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania oraz nakazanie Zamawiającemu:

1)unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej;

2)powtórzenia czynności badania i oceny ofert, w tym odrzucenie oferty Przystępującego, ew. wezwanie wykonawcy Catermed do poprawienia podmiotowych środków dowodowych.

Ponadto, Odwołujący wniósł o zasądzenie od Zamawiającego zwrotu kosztów postępowania odwoławczego. Na rozprawie dnia 14 lipca 2024 r. złożył fakturę na kwotę 4.428,00 zł brutto tytułem wynagrodzenia pełnomocnika oraz dowody dotyczące poniesienia kosztów dojazdu (bilety na dojazd oraz powrotny) na łączną kwotę 676,00 zł.

Jak podniósł w uzasadnieniu odwołania, analiza treści dokumentu przedłożonego przez Przystępującego (wbrew tytułowi, który jej nadał, tj. Decyzja na transport Państwowego Inspektora Sanitarnego), a także dokumentów złożonych przez pozostałych wykonawców ubiegających się o udzielenie przedmiotowego zamówienia, nie pozwala uznać, iż dokument ten – złożony jako przedmiotowy środek dowodowy – jest decyzją administracyjną w rozumieniu przepisów KPA, w tym art. 107 § 1 KPA. Powołał się na przepisy ustawy z dnia 25 sierpnia 2006 r. o bezpieczeństwie żywności i żywienia (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r., poz. 1448 ze zm., dalej: „ustawa"), w tym regulację art. 62 ust. 1 pkt 2 ustawy, który reguluje wydawanie, przez właściwy państwowy powiatowy inspektor sanitarny lub państwowy graniczny inspektor sanitarny, decyzji m.in. w sprawie zatwierdzenia, m.in. zakładów, które produkują lub wprowadzają do obrotu żywność pochodzenia niezwierzęcego, a w pewnych przypadkach również zwierzęcego. Wskazał, że w tej sytuacji, z racji ograniczonej do konkretnych okoliczności hipotezy art. 107 ust. 2 PZP, wykonawca nie podlega wezwaniu do uzupełnienia. Dodał, że załączony przez Catermed dokument został wydany na rzecz Catermed S.A., tj. podmiotu, który z dniem 27 listopada 2021 r. został wykreślony z rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego, co skutkuje wygaśnięciem skutków prawnych dokumentów urzędowych wydanych na jego rzecz, w innym wypadku – jego zdaniem – wykonawca ten nie dołączyłby do oferty zaświadczenia o wpisie do rejestru zakładów, wydanego po rozpatrzeniu wniosku o dokonanie zmian w rejestrze zakładów podlegających urzędowej kontroli organów Państwowej Inspekcji Sanitarnej złożonego w dniu 19 sierpnia 2021 r. W ocenie Odwołującego, brak zgłoszenia właściwemu organowi o zmianach identyfikacyjnych zakładu, w tym formie prawnej i danych rejestrowych, w trybie art. 6 ust. 2 rozporządzenia 852/2004/WE oraz art. 61 ustawy, powoduje, że dokument złożony przez Catermed nie potwierdza w sposób dostateczny, że dysponuje on środkiem transportu dopuszczonym do przewozu żywności zgodnie z wymaganiami SWZ, a zatem wykonawca ten nie wykazał zgodności oferowanych usług z wymaganiami określonymi przez Zamawiającego w dokumentacji postępowania. Jak wskazał, w tej sytuacji zaistniała przesłanka z art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c PZP, skutkująca koniecznością odrzucenia oferty. W uzasadnieniu zarzutu nr 2, Odwołujący wskazał, z ostrożności, na wypadek nieuwzględnienia zarzutu nr 1 odwołania, że oferta Catermed podlegała odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 7 pkt 20 i 29 PZP, bowiem złożony przez tego wykonawcę przedmiotowy środek dowodowy – dokument zatytułowany: Decyzja na transport Państwowego Inspektora Sanitarnego nie potwierdza zgodności oferowanych usług z wymaganiami określonymi w opisie przedmiotu zamówienia, tj. z dokumentu tego wynika, że środek transportu do przewożenia żywności spełnia wymogi sanitarne, ale wyłącznie do przewozu środków spożywczych trwałych, niewymagających chłodzenia oraz przewozu posiłków w specjalistycznych opakowaniach transportowych

(termo portach), zaś brak jest tam informacji o tym, czy spełnia od wymogi transportu produktów spożywczych, które wymagają przechowywania w warunkach chłodniczych, w tym sałatek, surówek i innych potraw serwowanych na zimno poniżej +4°C, tak jak wymaga tego pkt I ust. 15 oraz pkt II ust. 8 OPZ (Załącznik nr 2 do SWZ), w ramach świadczonych usług. Fudeko S.A. dodał, że dokument ten nie potwierdza również wymagań sanitarnych niezbędnych do odbioru brudnych naczyń i termoportów z placówki (pkt 1.19 OPZ oraz pkt II.22 OPZ). W ramach powyższego zarzutu, Odwołujący ponownie podniósł, że z dokumentu tego nie wynika, by Catermed rzeczywiście dysponował środkiem transportu do przewożenia żywności, bowiem wskazano w nim, że środek transportu do przewożenia żywności należy do firmy CATERMED S.A., która jest podmiotem prawomocnie wykreślonym z Rejestru Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego. Uzasadniając naruszenie przepisów wskazanych w zarzucie nr 3, Odwołujący podniósł, że wykonawca Catermed złożył oświadczenie, w którym zawarł oba warianty oświadczenia wymaganego przez Zespół Opieki Zdrowotnej w Łowiczu w zakresie dotyczącym wykonywania na własny koszt i dostarczenia Zamawiającemu co najmniej: raz na 6 miesięcy / raz na 3 miesiące) badań na czystość mikrobiologiczną, lecz nie dokonał wyboru żadnego z nich. Natomiast, jak wskazał dalej, jako że oświadczenie służy potwierdzeniu zgodności oferowanych usług z kryteriami oceny ofert, przepisy ustawy PZP nie dopuszczają możliwości jego uzupełnienia. Z tych względów, oferta Catermed, zdaniem Odwołującego powinna podlegać odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c) PZP, jako złożona przez wykonawcę, który nie złożył w przewidzianym terminie przedmiotowego środka dowodowego, ewentualnie na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 PZP, jako niezgodna z warunkami zamówienia, skoro w złożonym oświadczeniu, wykonawca w ogóle nie zadeklarował częstotliwości wykonywania badań na czystość mikrobiologiczną. Jednocześnie, Fudeko S.A. podniósł, że nieuprawnione byłoby przyznanie temu wykonawcy 0 pkt w kryterium Częstotliwość wykonywania badań na czystość mikrobiologiczną, bowiem zgodnie z SWZ, 0 pkt otrzyma oferta, w której wykonawca zadeklaruje wykonywanie badań na czystość mikrobiologiczną 1x na 6 miesięcy, zaś Catermed nie złożył żadnej deklaracji w tym zakresie. W odniesieniu do zarzutu nr 4, zarzuconego ewentualnie, w razie nieuwzględnienia zarzutów nr 1-3, Fudeko S.A. wskazał, że Zamawiający bezpodstawnie zaniechał wezwania Catermed do poprawienia złożonych podmiotowych środków dowodowych, w postaci Załącznika nr 4 do SWZ – Wykazu usług oraz Załącznika nr 10 do SWZ – Wykaz osób. Wg Odwołującego, Catermed nie wskazał w złożonym Wykazie usług wartości zrealizowanej usługi, pomimo takiego wymagania, zaś zamiast wymaganego Wykazu osób, złożonego na formularzu Zamawiającego, złożył oświadczenie własne, które w dodatku nie zawiera informacji o liczbie miesięcy doświadczenia dietetyka, która jest konieczna do zweryfikowania spełniania warunku udziału w postępowaniu (minimum 2 lata). Na koniec, Fudeko S.A. podniósł zarzut naruszenia art. 239 w zw. z art. 17 ust. 2 w zw. z art. 16 pkt 1 i 3 PZP,

W odpowiedzi z dnia 13 czerwca 2025 r. na odwołanie, Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania, podnosząc, że zgłoszone zastrzeżenia są nieuzasadnione, gdyż postępowanie zostało przeprowadzone zgodnie z wymaganiami obowiązujących przepisów prawa. W ocenie Zamawiającego, pomimo, że złożony przez Wykonawcę CATERMED Sp. z o.o. dokument nie został nazwany decyzją, jednak jego treść zawiera wszystkie istotne elementy decyzji w rozumieniu art. 107 KPA. Podkreślił, że treść merytoryczna przedstawionego dokumentu potwierdza spełnianie przez pojazd zaoferowany przez Przystępującego wymagań stawianych przez Zamawiającego w postępowaniu i jest tożsama z treścią decyzji przedstawionej przez Odwołującego. Zdaniem Zamawiającego, złożony przez wykonawcę Catermed dokument wydany przez Państwowego Powiatowego Inspektora Sanitarnego w Łodzi potwierdza wymagania Zamawiającego określone w rozdziale IV ust. 1 pkt 1 SWZ i zgodnie z Załącznikiem nr 2 do SWZ OPZ – wymagania ogólne wskazane pkt 12 i pkt 15. Zamawiający podkreślił, że nie wymaga pojazdu zapewniającego warunki techniczne do przechowywania artykułów spożywczych wymagających chłodzenia (chłodnia), lecz przewożenia tego rodzaju produktów w pojemnikach zapewniających niską temperaturę. Dodał również, że nie wymaga przewożenia brudnych naczyń i termoportów z Oddziału, lecz usługi mycia naczyń wykonywanej na miejscu, a co za tym idzie – wykonawca nie miał obowiązku złożenia dokumentu potwierdzającego, że oferowany pojazd spełniał wymagania sanitarne do odbioru brudnych naczyń i termo portów z placówki. Zamawiający wyjaśnił, że, w oparciu o art. 494 Kodeksu spółek handlowych, uznał dokument dopuszczający samochód do przewozu żywności, wystawiony na firmę CATERMED S.A., za prawidłowy, ponieważ Catermed Sp. z o.o. powstała w lipcu 2021 r. wskutek połączenia CATERMED S.A. i REKEEP Polska S.A. Odnosząc się do zarzutu zaniechania odrzucenia oferty Catermed i przyznania jej 20 pkt za oferowaną częstotliwość wykonywania badań mikrobiologicznych, Zamawiający wskazał, że wbrew zarzutom odwołania, wykonawca ten złożył oświadczenie o wymaganej przez Zamawiającego częstotliwości wykonywania badań mikrobiologicznych – w druku oferty, tak jak tego wymagały postanowienia rozdziału XXI SWZ. Zamawiający nie wymagał od Wykonawców składania odrębnych oświadczeń w zakresie częstotliwości wykonywania badań mikrobiologicznych. Co do zarzutu zaniechania wezwania wykonawcy Catermed do poprawienia złożonych podmiotowych środków dowodowych w zakresie dotyczącym niewskazania wartości świadczonych usług oraz niewykazania doświadczenia dietetyka, Zespół Opieki Zdrowotnej w Łowiczu wyjaśnił, że uznał oświadczenia złożone przez Catermed za zgodne z wymaganiami Zamawiającego określonymi w SWZ. Na rozprawie przedstawił spis kosztów na kwotę 3 600 zł tytułem

wynagrodzenia pełnomocnika oraz koszty dojazdu na rozprawę w kwocie 211 zł 60 gr i koszt opłat skarbowych od pełnomocnictwa w kwocie 51 zł.

Do postępowania przystąpienie po stronie Zamawiającego zgłosił wykonawca Catermed. Pismem z dnia 18 czerwca, Przystępujący wniósł o oddalenie odwołania w całości i przedstawił następującą argumentację. Odnośnie zarzutu 1 – złożył wraz z ofertą prawidłowy dokument potwierdzający dopuszczenie środka transportu do przewożenia żywności, zaś ewentualne braki formalne decyzji administracyjnej, na które powołuje się Odwołujący, nie wpływają na jej materialną treść i skuteczność w zakresie potwierdzenia spełnienia wymogu Zamawiającego, zwłaszcza jeśli organ wydający decyzję nie kwestionuje jej ważności. Powołał się na przepisy rozdziału IV Załącznika nr II do Rozporządzenia (WE) nr 852/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie higieny środków spożywczych (Dz.Urz. UE seria L Nr 139, str. 1, dalej: „Rozporządzenie 852/2004"). W odniesieniu do zmiany adresata pisma wskazał, że z dniem 30 lipca 2021 roku CATERMED S.A. przekształcił się w Catermed sp. z o. o. i powołał się w tym zakresie na treść art. 553 Kodeksu spółek handlowych dodając, że żaden z przepisów ustawy z dnia 25 sierpnia 2006 r. o bezpieczeństwie żywności i żywienia oraz Rozporządzenia UE Nr 852/2004 nie przewiduje wygaśnięcia wydanej decyzji przy przekształceniu podmiotowym. Z ostrożności powołał się na treść art. 107 ust. 2 PZP. Odnośnie zarzutu 2 – zakwestionował ten zarzut wskazując, że Odwołujący błędnie interpretuje zakres dopuszczenia środka transportu, bowiem w świetle postanowień SWZ, nie było żadnych dodatkowych wymagań dotyczących rodzaju żywności (trwała/nietrwała, wymagająca chłodzenia/niewymagająca) ani temperatury transportu. Wyjaśnił, że: „Wymogi dotyczące przechowywania w warunkach chłodniczych oraz serwowania potraw na zimno poniżej +4°C (...) odnoszą się do sposobu realizacji usługi, a nie do wymagań formalnych dotyczących dopuszczenia środka transportu w rozumieniu decyzji PIS. Wykonawca, składając ofertę, zobowiązuje się do realizacji usługi zgodnie z OPZ, a posiadanie decyzji PIS jest jedynie potwierdzeniem ogólnego dopuszczenia środka transportu. To, czy Wykonawca będzie w stanie zapewnić odpowiednie warunki transportu dla wszystkich rodzajów żywności, jest kwestią realizacji umowy, a nie formalnego spełnienia wymogu dotyczącego dokumentu." Podobnie co do wymogu dotyczącego odbioru brudnych naczyń i termoportów. Ponownie, z ostrożności, w zakresie zarzutu 2 powołał się na art. 107 ust. 2 PZP. Co do zarzutu 3 – podał, że zarzut ten jest bezzasadny, bowiem z formularza ofertowego wykonawcy Catermed jednoznacznie wynika, że zaoferował częstotliwość wykonywania badań na czystość mikrobiologiczną 1 x na 3 miesiące. Odnosząc się do zarzutu nr 4 – Przystępujący wskazał, że wymóg dotyczący wykazania się usługą na potwierdzenie spełnienia warunków udziału w postepowaniu dotyczył spełnienia progu wartościowego, a nie podania dokładnej wartości. Ponadto, podał, że Przystępujący w swoim oświadczeniu wskazał, że dietetyk posiada „minimum 2-letnie doświadczenie", co jest bezpośrednim odniesieniem się do wymogu Zamawiającego i oznacza spełnienie warunku. Wyjaśnił, że jego zdaniem, wymóg ten dotyczył minimum 2 lat, a nie dokładnej liczby miesięcy, tzn. „Wskazanie „minimum 2-letnie doświadczenie" jest równoznaczne z „minimum 24 miesiące" i jest wystarczające do potwierdzenia spełnienia warunku". Podsumowując i odnosząc się do zarzutu 5, w ocenie Przystępującego, zarzut ten dotyczący nieprawidłowego wyboru oferty Przystępującego, będący wynikiem rzekomych, zdaniem Przystępującego, naruszeń opisanych w zarzutach 1-4, jest bezzasadny i powinien również podlegać oddaleniu

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

W niniejszej sprawie, Izba stwierdziła, że odwołanie nie zawiera braków formalnych oraz terminowo został uiszczony od niego wpis w wymaganej wysokości. Nadto, odwołanie nie podlega odrzuceniu na podstawie art. 528 PZP.

Izba uznała również, że Odwołujący jest uprawniony do wniesienia odwołania do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej, bowiem posiada interes w uzyskaniu zamówienia i może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów PZP. Jak wynika z odwołania, Odwołujący jest wykonawcą ubiegającym się o udzielenie niniejszego zamówienia i ma możliwość jego uzyskania, gdyż złożona przez niego oferta nie podlega odrzuceniu i została sklasyfikowana na drugim miejscu. Wskazując na możliwość poniesienia szkody, dodał, że niezgodne z ustawą czynności Zamawiającego podjęte w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego mogą doprowadzić bezpośrednio do narażenia Odwołującego na brak możliwości pozyskania zamówienia i w konsekwencji szkodę w postaci utraty zysku, który Odwołujący mógłby osiągnąć w wypadku wyboru jego oferty. Mając powyższe na uwadze, Izba ustaliła, że w postępowaniu wpłynęły cztery oferty, tj.: oferta wykonawcy Catermed z ceną brutto 3.256.299,53 zł, oferta Odwołującego z ceną brutto: 3.281.128,83 zł, oferta wykonawcy Adk Serwis sp. z o.o. w Warszawie z ceną brutto: 3.312.823,01 zł oraz oferta wykonawcy Impel Catering sp. z o.o. we Wrocławiu z ceną brutto: 3.429.959,64 zł. Zgodnie z rozdziałem XXI SWZ, Zamawiający będzie oceniał, każdą z ofert na podstawie następujących kryteriów: Cena ofertowa brutto – 60% (60 pkt), Zaplecze techniczne na wypadek awarii – 20% (20 pkt) oraz Częstotliwość wykonywania badań na czystość mikrobiologiczną – 20% (20 pkt). Dnia 20 maja, Zamawiający poinformował o wyborze najkorzystniejszej oferty Przystępującego i przyznanej wykonawcom punktacji, tj. Catermed – 100 pkt, Adk Serwis sp. z o.o. – 98,98 pkt, Impel Catering sp. z o.o. – 96,96 pkt, Fudeko S.A. – 99,55 pkt. W świetle powyższego, Izba uznała, że spełnione są przesłanki z art. 505 ust. 1 PZP, decydujące o legitymacji procesowej do wniesienia odwołania.

Jak wskazano w rozdziale III SWZ, pt. Opis przedmiotu zamówienia, przedmiotem zamówienia jest świadczenie usług związanych z przygotowaniem całodziennych posiłków z uwzględnieniem zaleceń dietetycznych oraz ich dystrybucją na poszczególne oddziały szpitalne. Wykonawca zobowiązuje się do dzierżawienia pomieszczeń Szpitala na prowadzenie powyższej usługi zgodnie z załącznikiem nr 6B do SWZ (wzór umowy – dzierżawa) Zamawiający oddaje w dzierżawę pomieszczenia, w tym: kuchnia centralna z magazynami oraz stołówką oraz pomieszczenia kuchni w Oddziale Fizjoterapii i Rehabilitacji Rulice 31 gm. Bielawy, wraz z urządzeniami stanowiącymi wyposażenie kuchni, na podstawie protokołu zdawczo- odbiorczego zawierającego specyfikację przekazanego sprzętu.

W rozdziale IV SWZ, pt. Informacje o przedmiotowych środkach dowodowych, Zamawiający wskazał, że wcelu potwierdzenia zgodności oferowanych dostaw / usług z wymaganiami, określonymi przez zamawiającego, wykonawcy wraz z ofertą składają:

1) decyzję właściwego Państwowego Inspektora Sanitarnego potwierdzającego dopuszczenie środka transportu do przewożenia żywności,
2) dokument potwierdzający, wdrożenie i utrzymanie przez wykonawcę obligatoryjnego systemu zapewnienia bezpieczeństwa zdrowotnego żywności, na który składają się:
   - GMP - Dobra Praktyka Produkcyjna,
   - GHP - Dobra Praktyka Higieniczna,
   - HACCAP – Analiza Zagrożeń i Krytyczny Punkt Kontrolny,
3) oświadczenie wykonawcy, że zobowiązuje się do wykonywania na własny koszt i dostarczenia Zamawiającemu co najmniej: raz na 6 miesięcy / raz na 3 miesiące (zgodnie ze złożoną ofertą, częstotliwość wykonywania badań stanowi pozacenowe kryterium oceny ofert, należy wybrać jeden wariant) badań na czystość mikrobiologiczną z urządzeń, sprzętów i powierzchni kontaktujących się z żywnością oraz rąk personelu świadczącego usługę (§ 3 ust. 6 umowy na zakup usług),
4) oświadczenie, że wykonawca po podpisaniu umowy (w terminie do 7 dni) przedstawi decyzję właściwego terytorialnie Państwowego Inspektora Sanitarnego, dopuszczającą do wykonywania usługi, wydaną dla miejsca realizacji usługi,
5) oświadczenie, że Wykonawca po podpisaniu umowy (w terminie do 7 dni) przedstawi umowę na odbiór odpadów pokonsumpcyjnych (§ 3 ust. 6 projektu umowy na dzierżawę),
6) oświadczenie, że wykonawca po podpisaniu umowy (w terminie do 7 dni) przedstawi umowę na odbiór odpadów komunalnych w związku z prowadzeniem działalności (§ 3 ust. 6 projektu umowy na dzierżawę).

W SWZ wskazano ponadto, że jeżeli wykonawca nie złożył przedmiotowych środków dowodowych lub złożone przedmiotowe środki dowodowe są niekompletne, zamawiający wzywa do ich złożenia lub uzupełnienia w wyznaczonym terminie. Postanowienia tego nie stosuje się, 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.

Wg rozdziału XI, pt. Warunki udziału w postępowaniu, pkt 4 – Warunki dotyczące zdolności technicznej lub zawodowej, Zamawiający uzna warunek za spełniony, jeżeli wykonawca wykaże, że:

- w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie wykonał co najmniej 1 usługę żywienia pacjentów (w zakresie przygotowania i dystrybucji całodziennych posiłków) w szpitalu, o wartości brutto usługi minimum 1.000.000,00 zł (słownie: jeden milion złotych) w okresie 1 roku i udokumentuje, że usługa ta została wykonana należycie, poprzez przedstawienie dowodów którymi będą referencje sporządzone przez podmiot, na rzecz którego dostawy lub usługi zostały wykonane. Wykonawca sporządza wykaz usług wg wzoru określonego w załączniku nr 4 do SWZ, a do wykazu załącza stosowne referencje. W sytuacji, w której z uzasadnionych przyczyn o obiektywnym charakterze wykonawca nie jest w stanie uzyskać poświadczenia (referencji) – wykonawca może złożyć oświadczenie o wykonaniu w/w usługi w sposób należyty,
- zatrudnia dietetyka z minimum 2 letnim doświadczeniem w żywieniu zbiorowym.

W treści opisu kryterium oceny ofert „Częstotliwość wykonywania badań na czystość mikrobiologiczną”, Zamawiający wskazał, że: „Wykonawca będzie wykonywał na własny koszt i dostarczał Zamawiającemu badania na czystość mikrobiologiczną z urządzeń, sprzętów i powierzchni kontaktujących się z żywnością oraz rąk personelu świadczącego usługę: 1 x na 3 miesiące - 20 pkt 1x na 6 miesięcy- 0 pkt Częstotliwość wykonywania badań na czystość biologiczną należy podać w druku oferty” (rozdział XXI, ust. 1, tabela – wiersz 4).

W Załączniku nr 4 do SWZ zamieszczono tabelę:

W Załączniku nr 10 do SWZ pt. Oświadczenie wykonawcy o doświadczeniu osoby wyznaczonej do wykonywania czynności dietetyka wskazano:

Przystępujący złożył ofertę na druku Załącznika nr 1, w treści którego wskazał, że:

Ponadto, Catermed załączył do oferty, m.in. dokument bez tytułu (niezawierający słowa „decyzja"), oznaczony znakiem sprawy, ze wskazaniem daty i adresata: „CATERMED S.A." z podpisem z pieczątką Państwowego Inspektora Sanitarnego w Łodzi, w treści którego wskazano, że:
oraz oświadczenie własne o treści:
Izba zaliczyła w poczet akt postępowania dokumentację przekazaną w postaci elektronicznej przez Zamawiającego w dniu 2 lipca 2025 r., w tym w szczególności:

- –ogłoszenie o zamówieniu,
- –SWZ wraz z załącznikami oraz wyjaśnieniami,
- –Oferty,
- –Informacja z otwarcia ofert z dnia 9 maja 2025 r.
- –Informacja z dnia 30 maja 2025 r. o wyborze oferty najkorzystniejszej
- –Wezwanie do złożenia przez Catermed podmiotowych środków dowodowych wraz z odpowiedzią.

**Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, poczynione ustalenia faktyczne oraz orzekając w granicach zarzutów zawartych w odwołaniu, Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, co następuje.**

Odwołanie zasługiwało na uwzględnienie, lecz jedynie w części co do zarzutu nr 1. Spowodowało to konieczność nakazania Zamawiającemu podjęcia czynności prowadzących do zniweczenia skutków dokonanego wyboru oferty najkorzystniejszej Przystępującego. Izba uznała bowiem, że Zamawiający nieprawidłowo zaniechał odrzucenia oferty Przystępującego, a co za tym idzie z naruszeniem przepisów PZP dokonał wyboru oferty najkorzystniejszej, która podlegała odrzuceniu. Odnosząc się szczegółowo do argumentacji stron i uczestnika w kontekście postawionych zarzutów, należy wskazać, co następuje.

W ocenie Krajowej Izby Odwoławczej, która przeanalizowała dokumentację postępowania, w tym dokumenty zamówienia i dokumenty oferty Catermed, potwierdziło się naruszenie przez Zamawiającego przepisów wskazanych w zarzucie nr 1 odwołania, a mianowicie art. 226 ust. 1 pkt 2) lit. c) PZP w zw. z art. 7 pkt 20) PZP. Izba stwierdziła, że Catermed złożył wraz z ofertą dokument inny, niż wymagany przedmiotowy środek dowodowy w postaci decyzji właściwego Państwowego Inspektora Sanitarnego potwierdzającego dopuszczenie środka transportu do przewożenia żywności. Złożenie takiej decyzji wraz z ofertą było wymaganiem wskazanym w rozdziale IV ust. 1 pkt 1) SWZ. Izba podzieliła stanowisko Odwołującego w tej kwestii.

Po pierwsze, wskazać należy, że nie ma podstaw do uznania, jak to wywodził Zamawiający, że treść SWZ w zakresie tego wymagania, może budzić jakiekolwiek wątpliwości, co wymagałoby zastosowania zasady rozstrzygania na korzyść wykonawcy, a tym samym dopuszczenia możliwości złożenia każdego rodzaju dokumentu, a nie tylko stricte decyzji właściwego Państwowego Inspektora Sanitarnego potwierdzającego dopuszczenie środka transportu do przewożenia żywności. W pkt IV ust. 1 pkt 1 SWZ, Zamawiający wyraźnie wymaga bowiem złożenia wraz z ofertą, „decyzji właściwego Państwowego Inspektora Sanitarnego potwierdzającego dopuszczenie środka transportu do przewożenia żywności". Dla porównania, w pkt 2 tego ustępu, Zamawiający wskazał, że wykonawca wraz z ofertą składa: „dokument potwierdzający, wdrożenie i utrzymanie przez Wykonawcę obligatoryjnego system zapewnienia bezpieczeństwa zdrowotnego żywności", co potwierdza, że w pkt 1 celowo, Zamawiający wskazał na decyzję, a nie jakikolwiek dokument. O wymogu posiadania takiej decyzji przez wykonawcę świadczącego usługi na rzecz Zespołu Opieki Zdrowotnej w Łowiczu mowa również w OPZ, tj. Załącznik nr 2 do SWZ, zgodnie z którym: „Posiłki do Oddziału Fizjoterapii Rehabilitacji, Rulice 31 muszą być dowożone środkiem transportu, który został dopuszczony do przewozu żywności przez właściwego terytorialnie Państwowego Inspektora Sanitarnego". Przy czym, słowa „decyzja", w okolicznościach niniejszej sprawy, nie sposób rozumieć inaczej niż wskazano w art. 104 KPA w zw. z art. 107 § 2 KPA, jako władczego rozstrzygnięcia organu administracji publicznej, zawierającego przywołane w tych przepisach elementy, takie jak m.in. oznaczenie organu administracji publicznej, datę wydania, oznaczenie stron, rozstrzygnięcie, uzasadnienie faktyczne i prawne oraz pouczenie. Zamawiający na gruncie przedmiotowej SWZ, słowo „decyzja" odniósł bez wątpienia do rozstrzygnięć wydawanych przez organ administracji publicznej – Państwowego Inspektora Sanitarnego na gruncie ustawy z dnia 25 sierpnia 2006 r. o bezpieczeństwie żywności i żywienia.

Zdaniem Izby, nie można uznać, że jakkolwiek złożony przez wykonawcę Catermed dokument nie został nazwany decyzją, to jednak jego treść zawiera wszystkie stosowne elementy decyzji w rozumieniu art. 107 KPA, zaś treść merytoryczna tego dokumentu potwierdza spełnienie przez pojazd Catermed spełnienie wymagań stawianych w postępowaniu i jest tożsamy w treści z decyzją przedstawioną przez Odwołującego, a zatem wystarczy do uznania go za skuteczny przedmiotowy środek dowodowy. Zamawiający wymagał bowiem przedstawienia decyzji stosownego organu „potwierdzającego dopuszczenie środka transportu do przewożenia żywności". Oznacza to, że Zamawiający wymagał złożenia dokumentu wydawanego przez właściwy organ we właściwej formie na określonej podstawie prawnej, który potwierdzi, że środek transportu wykonawcy został dopuszczony do przewożenia żywności. Według treści rozdziału IV pkt 1 SWZ, niewystarczające jest zatem przedłożenie dokumentu, z którego wynika – tak jak z dokumentu

Catermed – że pojazd spełnia wymagania przepisów rozdziału IV załącznika II do Rozporządzenia 852/2004 „do przewozu środków spożywczych (...)", gdyż dokument ten nie potwierdza, że pojazd został dopuszczony do przewozu, lecz jedynie zaświadcza, że pojazd spełnia określone wymagania, co zdaniem Izby oznacza, że nie został dopuszczony do przewozu, lecz dopiero może zostać formalnie dopuszczony do tych celów, w drodze stosownego władczego rozstrzygnięcia. Wymogiem SWZ nie było potwierdzenie przez wykonawcę, że pojazd spełnia wymagania niezbędne do przewozu środków spożywczych, lecz że pojazd został dopuszczony do przewożenia żywności. Jakkolwiek treść dokumentu złożonego przez Catermed jest zbieżna w treści z decyzją przedstawioną przez Odwołującego, to jednak, z powyższych względów – nie jest on wymaganym przez SWZ przedmiotowym środkiem dowodowym.

Podkreślić należy, iż Zamawiający w okolicznościach sprawy nie był upoważniony do badania formalnej lub merytorycznej zgodności przedmiotowego środka dowodowego z przepisami prawa, w tym analizowania czy dany dokument może być uznany za decyzję – lecz jedynie do weryfikacji, czy złożony przez wykonawcę dokument odpowiada wymaganiom SWZ, tj. czy został złożony w przewidzianej tam formie, czy potwierdza zgodność oferowanego świadczenia z warunkami zamówienia w określonym w SWZ zakresie oraz czy jest kompletny. Badanie oferty, w tym przedmiotowych środków dowodowych, nie może prowadzić do konieczności badania złożonych przez wykonawcę dokumentów z punktu widzenia ich formalnoprawnej skuteczności lub wadliwości, gdyż przekracza to kompetencje zamawiającego. W szczególności, zamawiający nie jest uprawniony do stwierdzenia, że złożona przez wykonawcę decyzję jest np. nieważna w rozumieniu art. 156 Kodeksu postępowania administracyjnego.

Zgodnie z art. 61 ustawy, zawartym w rozdziale 2, pt. Rejestracja i zatwierdzanie zakładów, państwowy powiatowy inspektor sanitarny lub państwowy graniczny inspektor sanitarny są organami właściwymi w sprawach rejestracji oraz zatwierdzania, warunkowego zatwierdzania, przedłużania warunkowego zatwierdzenia, zawieszania oraz cofania zatwierdzenia zakładów, które: 1) produkują lub wprowadzają do obrotu żywność pochodzenia niezwierzęcego, 2) wprowadzają do obrotu produkty pochodzenia zwierzęcego, nieobjętych urzędową kontrolą organów Inspekcji Weterynaryjnej, 3) produkują lub wprowadzają do obrotu żywność zawierającą jednocześnie środki spożywcze pochodzenia niezwierzęcego i produkty pochodzenia zwierzęcego, o której mowa w art. 1 ust. 2 rozporządzenia nr 853/2004, z wyłączeniem zakładów prowadzących rolniczy handel detaliczny, z zastrzeżeniem art. 73 ust. 6 ustawy, 4) działają na rynku materiałów i wyrobów przeznaczonych do kontaktu z żywnością, w tym zakładów prowadzonych przez podmioty zajmujące się recyklingiem – w trybie i na zasadach określonych w rozporządzeniu nr 852/2004 i rozporządzeniu nr 882/2004. W świetle zaś art. 63 ust. 1 ustawy, ww. zakłady, mogą rozpocząć działalność po zatwierdzeniu lub warunkowym zatwierdzeniu, a w przypadkach określonych w ust. 2 art. 61, dopiero po uzyskaniu wpisu do rejestru zakładów. Jak stanowi art. 64 ust. 1 ustawy, podmioty działające na rynku spożywczym lub na rynku materiałów i wyrobów przeznaczonych do kontaktu z żywnością składają wniosek o wpis do rejestru zakładów albo o zatwierdzenie zakładu i o wpis do rejestru zakładów, w terminie co najmniej 14 dni przed dniem rozpoczęcia planowanej działalności, w formie pisemnej.

Mając na uwadze treść ww. przepisów, Izba podzieliła również stanowisko Odwołującego, który dodatkowo zauważył, że z przedłożonego przez Catermed dokumentu, nie wynika, m.in. czy i kiedy wskazany tam środek transportu został wpisany do rejestru zakładów. Świadczy to ponownie o tym, że Catermed nie wykazał, że środek transportu został dopuszczony do przewozu środków spożywczych.

Izba nie może zgodzić się z argumentacją Przystępującego, że w przedmiotowym postępowaniu Zamawiający prawidłowo uznał złożony dokument za skuteczny, tj. wymagany przez SWZ przedmiotowy środek dowodowy. Pamiętać bowiem należy o obowiązujących w postępowaniu o udzielenie zamówień publicznych zasadach wynikających z art. 16 PZP, w tym zasadzie uczciwej konkurencji i równego traktowania oraz zasadzie przejrzystości. Zasady te wymagają m.in. równego traktowania wykonawców, a w tym kontekście oznacza to, że nie wolno rozszerzać interpretacji przedmiotowych warunków zamówienia na korzyść któregokolwiek z wykonawców. Skoro Zamawiający wyraźnie zastrzegł, że wymaga przedstawienia decyzji, a więc władczego rozstrzygnięcia organu administracji publicznej to zachowanie zasady równości wykonawców wymaga, by taki obowiązek obciążał każdego z wykonawców równo i był weryfikowany wobec każdego z nich na takich samych zasadach. Jeśli zatem Zamawiający literalnie wymagał przedstawienia wraz z ofertą decyzji Państwowego Inspektora Sanitarnego, to zgodnie z zasadą przejrzystości, nie mógł oprzeć decyzji o wyborze najkorzystniejszej oferty na dołączonym do oferty dokumencie innego rodzaju.

Dokument przedstawiony przez Catermed nie jest, w ocenie Krajowej Izby Odwoławczej, przedmiotowym środkiem dowodowym, jakiego wymagał Zamawiający. Nawet gdyby uznać, że dokument ten zawiera elementy, o których mowa w art. 107 § 2 Kodeksu postępowania administracyjnego, konstytuujące decyzję, to w jego treści brak jest potwierdzenia dopuszczenia samochodu należącego do Catermed do przewożenia żywności, wymaganego wyraźnie zarówno w treści SWZ, jak też w OPZ w pkt I.12 i pkt VI.2. Zamawiający zastrzegł bowiem, by wykonawca dysponował środkiem transportu dopuszczonym do przewozu żywności. W dokumencie Catermed mowa jest zaś tylko o tym, że samochód spełnia wymagania do przewozu środków, co w ocenie Izby nie może być równoznaczne z tym, że został formalnie

dopuszczony do takich celów, a bynajmniej Catermed tego nie wykazał.
Izba podzieliła również argument Odwołującego, iż przedmiotowy dokument Catermed, dołączony do oferty tego wykonawcy został wydany na rzecz innego podmiotu – CATERMED S.A., który został wykreślony z KRS, a tym samym przestał istnieć jako adresat decyzji. Zatem, również z tych przyczyn dokument ten nie może być uznany za wymagany w postępowaniu – skoro nie potwierdza, że został wydany na rzecz Catermed lub w odniesieniu do środka transportu, do którego Catermed przysługuje tytuł prawny. Skoro, z dokumentu tego nie wynikają żadne uprawnienia to irrelewantne jest powoływanie się przez Przystępującego na regulację art. 553 § 1 Kodeksu spółek handlowych, zgodnie z którym spółce przekształconej przysługują wszystkie prawa i obowiązku spółki przekształcanej. Niemniej, Catermed w żaden sposób nie udowodnił, by jakiekolwiek uprawnienia z tego dokumentu – o ile istnieją – przeszły na spółkę przekształconą, nadto Przystępujący nawet nie próbował wykazywać, że Catermed dysponuje przedmiotowym środkiem transportu, o którym mowa w tym piśmie skierowanym do CATERMED S.A. Zamawiający nie miał zaś podstaw prawnych do poszukiwania na własną rękę przyczyn skierowania tego dokumentu do spółki o innej formie prawnej, zamiast do Catermed, który się tym dokumentem posługuje. Już z tego względu należało zatem uznać, że Przystępujący złożył wadliwy dokument.
Ponadto, nie mamy do czynienia w niniejszej sprawie – tak jak to podnosił Zamawiający – z równoważnym przedmiotowym środkiem dowodowym, bowiem informacyjne pismo organu nie odpowiada w skutkach merytorycznoprawnych decyzji, gdyż w ocenie Izby nie potwierdza spełnienia wymagań wskazanych przez Zamawiający, a bynajmniej nie zostało to w sprawie dowiedzione.
Wskazać również należy, iż w okolicznościach niniejszej sprawy, brak było podstaw do wezwania Catermed do złożenia lub uzupełnienia przedmiotowego środka dowodowego w trybie art. 107 ust. 2 PZP, pomimo iż Zamawiający dopuścił ten tryb w SWZ. Nie doszło bowiem do spełnienia wskazanych tam przesłanek. Zgodnie z tym przepisem, jeżeli wykonawca nie złożył przedmiotowych środków dowodowych lub złożone przedmiotowe środki dowodowe są niekompletne, zamawiający wzywa do ich złożenia lub uzupełnienia w wyznaczonym terminie, o ile przewidział to w ogłoszeniu o zamówieniu lub dokumentach zamówienia. Wykonawca Catermed złożył sporny dokument jako przedmiotowy środek dowodowy, więc nie może być mowy o spełnieniu pierwszej z powyższych okoliczności wskazanych w hipotezie tego przepisu, czyli sytuacji niezłożenia dokumentu w ogóle. Po drugie, nie mamy również do czynienia z sytuacją, w której przedmiotowy dokument wymagałby uzupełnienia. Nie sposób bowiem uzupełnić dokumentu, który w ogóle nie potwierdza danej okoliczności, w tym przypadku jest skierowany do innego podmiotu i nie stanowi decyzji rozstrzygającej w przedmiocie wskazanym w SWZ. Jedynym sposobem na konwalidowanie tego braku byłoby złożenie nowego dokumentu, zgodnego z wymaganiami Zamawiającego, takiej możliwości jednak nie przewidują przepisy PZP.
Mając powyższe na uwadze, Zamawiający zobowiązany był do odrzucenia oferty Przystępującego, czego zaniechał wbrew przepisom PZP.
Z uwagi na uwzględnienie zarzutu nr 1 odwołania, Izba nie była zobowiązana do rozpoznania zarzutu nr 2, zarzuconego jedynie z ostrożności, na wypadek nie uwzględnienia zarzutu nr 1.
Izba nie uwzględniła zaś zarzutu nr 3 dotyczącego zaniechania odrzucenia oferty Przystępującego i przyznania temu wykonawcy 20 pkt za oferowaną częstotliwość wykonywania badań na czystość mikrobiologiczną. Odwołujący podniósł, że Przystępujący nie przedłożył w przewidzianym terminie przedmiotowego środka dowodowego, o którym mowa w rozdziale IV ust. 1 pkt 3) SWZ, tj. oświadczenia o częstotliwości wykonywania badań mikrobiologicznych, bowiem treść złożonego oświadczenia nie jest wystarczająca do pozytywnej oceny zgodności oferowanego zamówienia z wymaganiami zamawiającego, z uwagi na fakt, że nie wybrano tam żadnego z wariantów częstotliwości. W świetle zaś postanowień SWZ, wraz z ofertą wykonawca powinien złożyć oświadczenie, że zobowiązuje się do wykonywania na własny koszt i dostarczenia Zamawiającemu co najmniej: raz na 6 miesięcy albo raz na 3 miesiące badań na czystość mikrobiologiczną z urządzeń, sprzętów i powierzchni kontaktujących się z żywnością oraz rąk personelu świadczącego usługę, przy czym Zamawiający zastrzegł, że należy wybrać jeden wariant, tj. albo raz na 6 miesięcy albo raz na 3 miesiące.
Odwołujący pominął przy tym, że przedmiotowe oświadczenie stanowiło przedmiotowy środek dowodowy służący potwierdzeniu zgodności z kryteriami określonymi w opisie kryteriów oceny ofert, wskazanych w pkt XXI SWZ, gdzie w tabeli, zawartej w ust. 1, w czwartym wierszu dotyczącym kryterium Częstotliwość wykonywania badań na czystość mikrobiologiczną – Bm zastrzeżono wprost: „Częstotliwość wykonywania badań na czystość biologiczną należy podać w druku oferty.” Pod tabelą wskazano wyraźnie, przy użyciu słowa „uwaga!!!” napisanego drukowanymi literami, że „Dokumenty potwierdzające spełnienie pozacenowych kryteriów oceny ofert należy złożyć wraz z ofertą, częstotliwość wykonywania badań na czystość mikrobiologiczną - BM wpisać w druku oferty.” W Załączniku nr 1 do SWZ stanowiącym druk oferty zawarto zaś wzór stosownego oświadczenia, w którym Przystępujący niewątpliwie podał, że będzie wykonywał ww. badania 1 x na 3 miesiące, za co w sposób w pełni uprawniony, Zamawiający przyznał mu 20 pkt.
Izba stwierdziła, że nie było potrzeby przedstawiania żadnego dodatkowego oświadczenia w tym zakresie, zaś złożony przez Catermed dodatkowo dokument „oświadczenie” zawierający w zasadzie zacytowany fragment pkt IV.1 ppkt 3)

SWZ, bez wskazania na częstotliwość – jako, że nie był wymagany, a jednocześnie nie jest sprzeczny z oświadczeniem zawartym w druku oferty, nie niweczy i nie ubezskutecznia, zawartego w druku oferty, oświadczenia Catermed w tym zakresie. Co więcej, w treści tego oświadczenia wskazano, że wykonawca będzie wykonywał przedmiotowe badania „co najmniej: raz na 6 miesięcy / raz na 3 miesiące" – „zgodnie ze złożoną ofertą", a zatem tak jak wynika to z druku oferty. Wobec powyższego, zarzut nr 3 okazał się bezzasadny.

Wobec nieuwzględnienia zarzutu nr 3, zarzut nr 4 odwołania, jako ewentualny, postawiony na wypadek nieuwzględnienia zarzutów nr 1-3, podlegał rozpoznaniu. Jego przedmiotem było twierdzenie, że Przystępujący powinien zostać wezwany do poprawienia złożonych przedmiotowych środków dowodowych w postaci Załącznika nr 4 do SWZ – Wykazu usług oraz Załącznika nr 10 do SWZ – Wykazu osób, gdyż te złożone przez Przystępującego są nieprawidłowe z uwagi na brak precyzyjnego wskazana odpowiednio na wartość zrealizowanej usługi oraz liczbę miesięcy doświadczenia dietetyka. W tym kontekście wskazać należy, że warunkiem udziału w postępowaniu odnoszącym się do zdolności technicznych i zawodowych wykonawcy (pkt XI.1 ppkt 4 SWZ) było wykazanie się usługą o wartości minimum 1.000.000,00 zł brutto oraz zatrudnianiem dietetyka z minimum 2-letnim doświadczeniem.

W ocenie Krajowej Izby Odwoławczej, wykonawca Catermed wykazał się spełnieniem ww. warunków udziału w postępowaniu. Po pierwsze, złożył Wykaz usług, sporządzony wg Załącznika nr 4 do SWZ, gdzie oświadczył, że wartość usługi wyniosła minimum 1.000.000,00 zł brutto. W żadnym miejscu SWZ Zamawiający nie wskazał, że wymaga podania precyzyjnej wartości wykonanej usługi, wprost przeciwnie – ważne dla niego było jedynie, by wartość ta przekraczała ww. próg, na co Catermed prawidłowo wskazał w tabeli. Ponadto, w treści SWZ nie wskazano, że oświadczenie w przedmiocie zatrudniania dietetyka wykonawca powinien złożyć wg określonego wzoru, w tym umieszczonego w treści Załącznika nr 10 do SWZ. Stąd nie był też związany koniecznością podania liczby miesięcy posiadanego przez dietetyka doświadczenia zawodowego. Taki wymóg nie wynika również z SWZ, gdzie wskazano na konieczność spełnienia wymogu minimum 2-letniego doświadczenia. Brak jest zatem podstaw do uznania, że Zamawiający wymagał precyzyjnego wskazania ww. wartości .

Mając na uwadze uwzględnienie zarzutu nr 1 odwołania, naturalną konsekwencją jest uwzględnienie zarzutu nr 5 mającego za przedmiot naruszenie art. 239 w zw. z art. 17 ust. 2 PZP w zw. z art. 16 pkt 1) i 3) poprzez dokonanie wyboru oferty najkorzystniejszej z naruszeniem wyżej wymienionych przepisów ustawy.

Biorąc powyższe pod uwagę, na podstawie art. 552 ust. 1, art. 553 zd. 1, art. 554 ust. 1 pkt 1 PZP, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku postępowania – na podstawie 557 PZP oraz w oparciu o przepisy 1 i pkt 2 lit. a) i b) w zw. z 7 ust. 2 pkt 1 i ust. 3 pkt 1 oraz ust. 5 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobieraniu wpisu od odwołania (Dz. U. poz. 2437 ze zm.). Wobec postawienia przez Odwołującego trzech zarzutów podlegających rozpoznaniu w niniejszej sprawie i uwzględnienia tylko jednego z nich, tj. zarzutu nr 1, Izba postanowiła rozdzielić stosunkowo koszty poniesione przez strony w sprawie, w ten sposób, że obciążyła nimi Zamawiającego w części 1/3, tj. w części w jakiej przegrał postępowanie odwoławcze co do jednego zarzutu odwołania, oraz Odwołującego odpowiednio w części 2/3. Biorąc pod uwagę, że sumując koszty poniesione przez Odwołującego, pokrył on więcej niż 2/3 kosztów postępowania, którymi został obciążony, Izba postanowiła zasądzić zwrot tej „nadpłaty" od Zamawiającego na rzecz Odwołującego.

Biorąc powyższe pod uwagę, Izba orzekła jak w sentencji.

Przewodnicząca:…….....