

Toruń, dnia 3 czerwca 2024 r.

**Prezes Krajowej Izby Odwoławczej
ul. Postępu 17a
02-676 Warszawa**

Odwołujący: 1) Citonet – Łódź sp. z o. o.
93-493 Łódź, ul. Świętojańska 5/9, KRS 0000453752
2) Toruńskie Zakłady Materiałów Opatrunkowych S. A.
87-100 Toruń, ul. Żółkiewskiego 20/26, KRS 0000011286

reprezentowany przez radcę prawnego Zbigniewa Politowskiego
adres do doręczeń:
Toruńskie Zakłady Materiałów Opatrunkowych S. A.
87-100 Toruń, ul. Żółkiewskiego 20/26
tel. 56 6123347, e-mail zbigniew.politowski@tzmo-global.com

Zamawiający: Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej
Centralny Szpital Kliniczny Uniwersytetu Medycznego w Łodzi
92-213 Łódź, ul. Pomorska 251
tel. 42 6757489, e-mail: zam.publ@csk.umed.pl

Przedmiot zamówienia: świadczenie kompleksowej usługi prania i dzierżawy bielizny
szpitalnej dla Centralnego Szpitala Klinicznego
Uniwersytetu Medycznego w Łodzi

Ogłoszenie o zamówieniu: Dziennik Urzędowy WE nr 2023/S 196-613514

ODWOŁANIE

W imieniu Citonet – Łódź sp. z o. o. z siedzibą w Łodzi oraz Toruńskich Zakładów Materiałów Opatrunkowych S.A. z siedzibą w Toruniu, których pełnomocnictwa załączam, wnoszę odwołanie wobec odrzucenia oferty Citonet – Łódź sp. z o. o. z siedzibą w Łodzi oraz Toruńskich Zakładów Materiałów Opatrunkowych S.A. z siedzibą w Toruniu oraz unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia – w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na świadczenie kompleksowej usługi prania i dzierżawy bielizny szpitalnej dla Centralnego Szpitala Klinicznego Uniwersytetu Medycznego w Łodzi, o którym ogłoszono w Dzienniku Urzędowym WE, numer ogłoszenia 2023/S 196-613514, przeprowadzanym przez Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej Centralny Szpital Kliniczny Uniwersytetu Medycznego w Łodzi w trybie przetargu nieograniczonego.

Zamawiającemu zarzucam naruszenie:

- 1) art. 226 ust. 1 pkt 2) lit. b) oraz art. 16 pkt 1) ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez odrzucenie oferty Citonet – Łódź sp. z o. o. z siedzibą w Łodzi oraz Toruńskich Zakładów Materiałów Opatunkowych S.A. z siedzibą w Toruniu,
- 2) art. 255 pkt 3) ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez unieważnienie postępowania o udzielenie zamówienia.

Wnoszę o:

- 1) uwzględnienie odwołania,
- 2) nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia,
- 3) nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności odrzucenia oferty Citonet – Łódź sp. z o. o. z siedzibą w Łodzi oraz Toruńskich Zakładów Materiałów Opatunkowych S.A. z siedzibą w Toruniu,
- 4) nakazanie Zamawiającemu powtórzenia czynności badania i oceny ofert oraz czynności wyboru oferty najkorzystniejszej.

Uzasadnienie

W dniu 22 maja 2024 r. Zamawiający poinformował o odrzuceniu oferty Odwołującego oraz o unieważnieniu postępowania o udzielenie zamówienia.

Zgodnie z pkt IX.II.4 SWZ, tabelą 5 załącznika nr 3 do SWZ oraz załącznikiem nr 9 do SWZ, wykonawca wykaże spełnienie warunku posiada zdolności technicznych i zawodowych niezbędnych do wykonania zamówienia, jeśli w okresie ostatnich 3 lat, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie – wykonał dla szpitala co najmniej jedną usługę w ramach jednej umowy, odpowiadającą zakresowi przedmiotu zamówienia, z zastrzeżeniem że Zamawiający nie wymaga wykazania usługi w zakresie prania chemicznego, o wartości brutto min. 2.000.000,00 zł wraz z podaniem jej wartości, przedmiotu, dat wykonania i podmiotów, na rzecz których usługi zostały wykonane lub są wykonywane oraz załączeniem dowodów określających, czy te usługi zostały wykonane lub są wykonywane należycie, przy czym dowodami, o których mowa, są referencje bądź inne dokumenty sporządzone przez podmiot, na rzecz którego usługi zostały wykonane, a w przypadku świadczeń powtarzających się lub ciągłych są wykonywane, a jeżeli wykonawca z przyczyn niezależnych od niego nie jest w stanie uzyskać tych dokumentów – oświadczenie wykonawcy; w przypadku świadczeń powtarzających się lub ciągłych nadal wykonywanych referencje bądź inne dokumenty potwierdzające ich należyte wykonywanie powinny być wystawione w okresie ostatnich 3 miesięcy.

Zamawiający stwierdził, że „Wykonawca w złożonych dokumentach potwierdził wykonanie usługi na kwotę 1 822 766,36 zł, co nie potwierdza spełnienia przedmiotowego warunku” i odrzucił ofertę Odwołującego wskazując jako podstawę prawną art. 226 ust. 1 pkt 2) lit. b) ustawy Prawo zamówień publicznych.

Zważywszy, że cena drugiej ze złożonych ofert przewyższa kwotę, którą Zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, Zamawiający unieważnił postępowanie na podstawie art. 255 pkt 3) ustawy Prawo zamówień publicznych

Odwołujący nie zgadza się z odrzuceniem jego oferty, a w konsekwencji również z unieważnieniem postępowania.

Odwołujący w dniu 1 grudnia 2023 r. złożył wykaz usług, w którym wykazał usługę odpowiadającą zakresowi przedmiotu zamówienia wykonaną na podstawie umowy nr 93/19 zawartej pomiędzy Odwołującym a SPZOK MSWiA w Łodzi w dniu 25 marca 2019 r., przedłużonej aneksem z dnia 25 lutego 2022 r. Należyte wykonanie tej usługi Odwołujący potwierdził złożonym listem referencyjnym wystawionym w dniu 1 sierpnia 2022 r. przez SPZOK MSWiA w Łodzi.

Dodatkowo Odwołujący na wezwanie Zamawiającego złożył również wyjaśnienia dotyczące wykazu usług.

Odwołujący wyjaśnił, że wartość 2 971 151,54 zł wskazana w wykazie usług, jak również wartość 2 008 753,36 zł wskazana w wyjaśnieniach z dnia 25 stycznia 2024 r. to wartości usługi wskazane w treści umowy nr 93/19 zawartej pomiędzy Odwołującym a SPZOK MSWiA w Łodzi w dniu 25 marca 2019 r., po uwzględnieniu przedłużenia tej umowy aneksem z dnia 25 lutego 2022 r.; z tym że wartość 2 971 151,54 zł obejmuje cały przedmiot zamówienia, a wartość 2 008 753,36 zł obejmuje przedmiot zamówienia z pominięciem dostaw obłożeń operacyjnych. Wartość 2 971 151,54 zł podaje również list referencyjny wystawiony w dniu 1 sierpnia 2022 r. przez SPZOK MSWiA w Łodzi.

Wartość faktur wystawionych w wykonaniu ww. umowy za okres od dnia 25 marca 2019 r. do dnia 1 lipca 2022 r. jest niższa od ww. wartości umowy i wynosi (według aktualnych danych z systemu informatycznego Odwołującego): 2 481 735,98 zł dla całego przedmiotu zamówienia oraz 1 822 766,36 zł dla przedmiotu zamówienia z pominięciem dostaw obłożeń operacyjnych. Wartość wystawionych faktur zależy od ilości bielizny powierzonej do prania Odwołującemu przez SPZOK MSWiA w Łodzi w toku realizacji umowy, czyli jest okolicznością zależną od SPZOK MSWiA w Łodzi, a niezależną od Odwołującego.

W pkt IX.II.4 SWZ, w tabeli 5 załącznika nr 3 do SWZ oraz w załączniku nr 9 do SWZ jest mowa o wartości usługi bez zastrzeżenia, że chodzi o wartość wystawionych faktur. Uprawnia to do wniosku, że może chodzić o wartość usługi wynikającą z treści umowy, także w przypadku gdy wartość wystawionych faktur jest niższa.

Według treści umowy, przedmiotem umowy nr 93/19 zawartej pomiędzy Odwołującym a SPZOK MSWiA w Łodzi w dniu 25 marca 2019 r., po uwzględnieniu przedłużenia tej umowy aneksem z dnia 25 lutego 2022 r., była usługa o łącznej wartości 2 971 151,54 zł (bez dostaw obłożeń operacyjnych - 2 008 753,36 zł). Odwołujący należycie wykonał tę usługę; nie odmówił wykonania, ani nie zaniechał wykonania jakiegokolwiek części usługi; zatem może zasadnie twierdzić, że wykonał usługę o wartości min. 2 000 000 zł; nawet jeżeli wskutek okoliczności niezależnych od Odwołującego wartość wystawionych faktur była niższa.

W razie gdyby treść pkt IX.II.4 SWZ, tabeli 5 załącznika nr 3 do SWZ oraz załącznika nr 9 do SWZ budziła wątpliwości, to zgodnie z utrwalonym orzecznictwem i poglądami doktryny wątpliwości należy interpretować na korzyść wykonawcy (zasadę tę potwierdził również wyrok Krajowej Izby

Odwoławczej z dnia 8 marca 2024 r. KIO 576/24, dotyczący niniejszego postępowania, oddalający odwołanie wykonawcy PPHU A'TU Service s.c. Aleksandra Woyton-Kochanek, Jacek Kochanek).

Dlatego, zdaniem Odwołującego, Zamawiający powinien był uznać, że już w wykazie usług złożonym w dniu 1 grudnia 2023 r. (z uwzględnieniem wyjaśnień złożonych później przez Odwołującego) Odwołujący wykazał spełnienie warunku posiadania zdolności technicznych i zawodowych niezbędnych do wykonania zamówienia, zgodnie z treścią SWZ.

Poza tym, nawet w razie uznania, że złożony w dniu 1 grudnia 2023 r. wykaz usług nie potwierdza spełnienia warunku posiadania zdolności technicznych i zawodowych, to w dniu 17 maja 2024 r. Odwołujący, w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego w trybie art. 128 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, złożył poprawiony wykaz usług obejmujący usługę wykonaną przez Odwołującego na rzecz SPZOZ MSWiA w Łodzi w okresie od dnia 25 marca 2019 r. do dnia 1 lipca 2022 r. na podstawie umowy nr 93/19 z dnia 25 marca 2019 r. (przedłużonej aneksem z dnia 25 lutego 2022 r.) oraz usługę wykonywaną przez Odwołującego na rzecz SPZOZ MSWiA w Łodzi w okresie od dnia 2 lipca 2022 r. na podstawie umowy nr 247/22 zawartej w dniu 1 lipca 2022 r., przy czym w wykazie wskazano wartość zrealizowaną (zafakturowaną) według stanu na dzień poprzedzający termin składania ofert, tj. na dzień 13 listopada 2023 r. Do wykazu usług zostały załączone listy referencyjne wystawione przez SPZOZ MSWiA w Łodzi potwierdzające, że usługi zostały wykonane należycie.

Zważywszy, że ww. umowy nr 93/19 i 247/22 stanowią jedną funkcjonalną całość i były (sa) wykonywane bez przerwy, bezpośrednio jedna po drugiej, a samo ich wykonanie w rzeczywistości niczym się nie różni od wykonania usługi zleconej na podstawie jednej umowy, to w świetle orzecznictwa Krajowej Izby Odwoławczej mogą być traktowane jak jedna usługa (jak usługa w ramach jednej umowy).

Warto zacytować wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 24 lipca 2009 r. KIO/UZP 887/09: „W niniejszej sytuacji, zdaniem Izby, możliwe jest zakwalifikowanie następujących po sobie umów i aneksów jako jednej usługi, gdyż stanowią jedną funkcjonalną całość i były wykonywane bez przerwy, bezpośrednio jedna po drugiej, a samo ich wykonanie w rzeczywistości niczym się nie różniło od wykonania usługi zleconej na podstawie jednej umowy. Zatem, skoro celem żądania wykazania się doświadczeniem jest chęć sprawdzenia, co wykonawca wykonywał i w jaki sposób sobie z powierzonymi pracami poradził, ograniczenie jednej usługi do jednej umowy nie wydaje się właściwe. Przy tym charakter tej usługi nie pozwala odnieść oceny doświadczenia wykonawcy do tego, czy potrafi on udźwignąć ciężar jednorazowego wykonania zamówienia, co mogłoby dyskwalifikować tak zdobyte doświadczenie, gdyż istotą tej usługi jest rozłożenie jej świadczenia w czasie. Niezależnie od sposobu, w jaki doszło do zawarcia umowy, tj. czy była ona wynikiem przetargu, aneksu do umowy, zamówienia z wolnej ręki) istotne jest, w jaki sposób i w jakim rozmiarze zadanie to zostało wykonane, a więc de facto jako jedna "ciągąca się" usługa.”

Łączna wartość usługi (bez dostawy obłożeń) zrealizowana (zafakturowana) w okresie od dnia 25 marca 2019 r. do dnia 13 listopada 2023 r., wynosi 2 776 606,73 zł (1 822 766,36 zł + 953 840,37 zł), a zatem przekracza wymagane w SWZ minimum 2 000 000,00 zł.

Zatem Odwołujący spełnia określone w SWZ warunki udziału w postępowaniu, w tym warunek posiadania zdolności technicznych i zawodowych niezbędnych do wykonania zamówienia.

Z uzasadnienia odrzucenia oferty z dnia 22 maja 2024 r. wynika jednak, że Zamawiający przyjął wartość usługi 1 822 766,36 zł. Zamawiający bezzasadnie i bez wyjaśnienia przyczyny pominął wykazaną w wykazie usług złożonym w dniu 17 maja 2024 r. wartość 2 776 606,73 zł.

Odrzucenie oferty Odwołującego jest zatem nieuprawnione i narusza art. 226 ust. 1 pkt 2) lit. b) ustawy Prawo zamówień publicznych.

Narusza również art. 16 pkt 1) ustawy Prawo zamówień publicznych wyrażający zasadę równego traktowania wykonawców. Jak bowiem słusznie stwierdziła Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 14 maja 2010 r. KIO/UZP 691/10, każde naruszenie przepisów ustawy mające lub mogące mieć istotny wpływ na wynik postępowania stanowi naruszenie podstawowych zasad udzielania zamówień publicznych, w tym zasady równego traktowania wykonawców.

Skoro odrzucenie oferty Odwołującego jest niezasadne, to niezasadne jest również unieważnienie postępowania. Cena oferty Odwołującego (9 011 935,98 zł) nie przewyższa bowiem kwoty, którą Zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia (9 012 478,97 zł). Unieważnienie postępowania narusza zatem art. 255 pkt 3) ustawy Prawo zamówień publicznych.

Odwołujący ma interes w uzyskaniu zamówienia i może ponieść szkodę w wyniku opisanego wyżej naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych.

Odwołujący złożył ofertę w niniejszym postępowaniu. Oprócz oferty Odwołującego ofertę złożył tylko jeden wykonawca, tj. PPHU A'TU Service s.c. Aleksandra Woyton-Kochanek, Jacek Kochanek. Kryteriami oceny ofert w niniejszym postępowaniu są cena oraz termin wdrożenia systemu automatycznej identyfikacji i zliczania bielizny. Odwołujący zaoferował cenę znacznie niższą od ceny zaoferowanej przez PPHU A'TU Service s.c. Aleksandra Woyton-Kochanek, Jacek Kochanek oraz zaoferował termin wdrożenia systemu automatycznej identyfikacji i zliczania bielizny wynoszący 15 dni, czyli identyczny jak termin zaoferowany przez PPHU A'TU Service s.c. Aleksandra Woyton-Kochanek, Jacek Kochanek. Tym samym oferta Odwołującego jest najkorzystniejszą ofertą złożoną w niniejszym postępowaniu. Zatem gdyby Zamawiający nie odrzucił niezasadnie oferty Odwołującego i nie unieważnił niezasadnie postępowania, wówczas Odwołujący wygrałby przetarg i uzyskałby zamówienie publiczne.

Uchybienia Zamawiającego pozbawiły Odwołującego zamówienia publicznego oraz możliwości osiągnięcia zysku z wykonywania zamówienia publicznego; w wyniku tych uchybień Odwołujący może zatem ponieść szkodę.

Dlatego opisane w odwołaniu naruszenia ustawy przez Zamawiającego mają wpływ na wynik postępowania, a Odwołującemu przysługują przewidziane ustawą środki ochrony prawnej.

Załączniki:

- 1) dowód uiszczenia wpisu od odwołania,
- 2) dowód przekazania odwołania Zamawiającemu,
- 3) odpisy z Krajowego Rejestru Sądowego,
- 4) pełnomocnictwa.