

WYROK
z dnia 29 listopada 2017 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Marek Koleśnikow

Protokolant: Piotr Ceglowski

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **29 listopada 2017 r.** w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu **15 listopada 2017 r.** przez wykonawcę **P. H. U. „P.” s.c. B. U., A. U., A. S., (...)** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **22 Wojskowy Szpital Uzdrawiskowo-Rehabilitacyjny SP ZOZ, (...)**

orzeka:

1. Oddala odwołanie.

2. Kosztami postępowania obciąża odwołującego P. H. U. „P.” s.c. B. U., A. U., A. S., (...)
i:

- 2.1) zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **7500 zł 00 gr** (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę **P. H. U. „P.” s.c. B. U., A. U., A. S., (...)** tytułem wpisu od odwołania;
- 2.2) zasądza od wykonawcy **P. H. U. „P.” s.c. B. U., A. U., A. S., (...)** na rzecz zamawiającego **22 Wojskowy Szpital Uzdrawiskowo-Rehabilitacyjny SP ZOZ, (...)** kwotę **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu kosztów wynagrodzenia pełnomocnika.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2017 r. poz. 1579) na niniejszy wyrok – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego **w Włocławku**.

Przewodniczący:

2

Uzasadnienie

Zamawiający 22 Wojskowy Szpital Uzdrawiskowo-Rehabilitacyjny SPZOZ w C., (...) wszczął postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego pod nazwą »Usługi pralnicze«.

Wartość zamówienia jest mniejsza niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 Pzp.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych 10.10.2017 r. pod nrem 598459-N-2017.

Postępowanie jest prowadzone zgodnie z przepisami ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2017 r. poz. 1579) zwanej dalej w skrócie Pzp lub ustawą bez bliższego określenia.

Zamawiający poinformował 10.11.2017 r. o:

- 1) wyborze najkorzystniejszej oferty wykonawcy PHU M. A. R., (...);
- 2) odrzuceniu oferty wykonawcy PHU P. B. U., A. U., A. S., (...) gdyż wykonawca nie wykazał spełnienia warunków udziału w postępowaniu – art. 24 ust. 1 pkt 12 Pzp.

Wykonawca PHU P. B. U., A. U., A. S., (...) (dalej odwołujący), zgodnie z art. 182 ust. 1 pkt 2 Pzp, wniósł 15.11.2017 r. do Prezesa KIO odwołanie na odrzucenie oferty odwołującego.

Odwolujący zarzucił zamawiającemu naruszenie art. 24 ust. 1 pkt 12 Pzp w przez niezasadne wykluczenie z postępowania wykonawcy P..

Odwolujący wniósł o wybranie oferty odwołującego jako najkorzystniejszej.

Argumentacja odwołującego

Zamawiający nieprawidłowo zastosował art. 24 ust. 1 pkt 12 Pzp wykluczając z postępowania wykonawcę P..

W uzasadnieniu faktycznym zamawiający stwierdził: „Wykonawca nie przedstawił na wezwanie zamawiającego w terminie 24.10.-02.11. 2017 r. dokumentów:

- 1) zaświadczenia właściwego Państwowego Inspektora Sanitarnego o zezwoleniu na pranie odzieży i bielizny pościelowej pochodzącej ze służby zdrowia oraz że pralnia spełnia wymogi pod względem fachowym i sanitarnym w tym zakresie;

3

-
- 2) decyzji o dopuszczeniu przez Państwowego Inspektora Sanitarnego minimum 2 środków transportu pościeli i bielizny.

W związku z tym wykonawca nie wykazał spełnienia warunków udziału w postępowaniu”.

Zastosowana podstawa prawna odrzucenia wykonawcy PHU P. nie jest potwierdzona obowiązującymi przepisami w zakresie prania pościeli i bielizny pochodzącej ze służby zdrowia.

Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 26 czerwca 2012 r. w sprawie szczegółowych wymagań jakim powinny odpowiadać podmioty wykonujące działalność leczniczą (Dz. U. poz. 739) nie znalazł się punkt zawierający zalecenia do pomieszczeń i urządzeń pralni, znajdujący się w uchylonym 26.02.2011 r. rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 10 listopada 2006 r. w sprawie wymagań jakim powinny odpowiadać pod względem fachowym i sanitarnym pomieszczenia i urządzenia (Dz. U. Nr 213 poz. 1568).

W Polsce nie obowiązują żadne wymagania prawne lub inne zalecenia dotyczące pomieszczeń, urządzeń, przebiegu procesu prania dezynfekcyjnego lub jakości bielizny szpitalnej po tym procesie.

Biorąc powyższe pod uwagę wykonawca PHU P. spełniał wymogi objęte prawem zamówień publicznych, a zamawiający popełnił uchybienie wykluczając wykonawcę z przetargu.

Uwzględniając przepisy prawne w zakresie działalności pralniczej oraz biorąc pod uwagę fakt, że oferta odwołującego cenowo była najkorzystniejsza, to powinna ona zostać wybrana do wykonywania usługi dla zamawiającego.

Odwolujący przesłał w terminie kopię odwołania zamawiającemu 15.11.2017 r. (art. 180 ust. 5 i art. 182 ust. 1-4 Pzp).

Zamawiający przesłał w terminie 2 dni kopię odwołania innym wykonawcom 15.11.2017 r. (art. 185 ust. 1 *in initio* Pzp).

Żaden wykonawca nie złożył (1) Prezesowi KIO, z kopiami dla (2) zamawiającego i (3) odwołującego, pisma o zgłoszeniu przystąpienia do postępowania toczącego się w wyniku wniesienia odwołania (art. 185 ust. 2 Pzp).

Zamawiający wniósł odpowiedź na odwołanie do czasu zamknięcia rozprawy 29.11.2017 r. (art. 186 ust. 1 Pzp). Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania.

4

Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem stron, na podstawie dokumentacji postępowania, wyjaśnień oraz stanowisk stron zaprezentowanych podczas rozprawy – Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Odwołanie nie jest zasadne.

W ocenie Izby zostały wypełnione łącznie przesłanki zawarte w art. 179 ust. 1 Pzp, to

jest posiadania interesu w uzyskaniu danego zamówienia oraz wystąpienia możliwości poniesienia szkody przez odwołującego.

Izba ustaliła, że stan faktyczny postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (postanowienia specyfikacji istotnych warunków zamówienia oraz informacje zawarte w ogłoszeniu o zamówieniu) nie jest sporny.

Izba postanowiła dopuścić, jako dowód, dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia publicznego przekazaną przez zamawiającego, potwierdzoną za zgodność z oryginałem.

Izba wzięła pod uwagę odpowiedź na odwołanie zamawiającego oraz dowody złożone przez strony:

1) przez odwołującego:

a) dokumenty:

- protokół kontroli Państwowego Powiatowego Inspektora Sanitarnego (PPIS) z 16.11.2017 r.
- protokół kontroli PPIS z 6.11.2017 r.
- opinia sanitarna PPIS z 16.06.2015 r.
- opinia sanitarna PPIS z 24.09.2012 r.
- potwierdzenie zezwolenia na pranie odzieży i bielizny sanitarnej PPIS z 7.07.2010 r.

– jako dowód nr 1 na wykazanie przez odwołującego spełniania warunków postawionych w SIWZ przez zamawiającego,

b) pierwsze strony umów na pranie z 2010 r. z I.-C. we W., z 2014 r. z I.-C. we W. i z 2017 r. z Wojewódzkim SZPZOZ w G. – jako dowód nr 2 na wykazanie zawierania przez odwołującego z innymi podmiotami podobnych umów,

c) protokół kontroli PPIS z 8.08.2017 r. – jako dowód nr 3 na wykazanie spełniania warunków postawionych w SIWZ przez zamawiającego,

5

d) postanowienie bez daty PPIS jako dowód nr 5 na wykazanie, że wybrany wykonawca nie spełnia warunku prania dla szpitali;

2) przez zamawiającego – pismo Komendanta Wojskowego Ośrodka Medycyny Prewencyjnej z B. z 23.11.2017 r. jako dowód nr 4 na wykazanie charakterystyki szpitala zamawiającego i nakazujące wymaganie od wykonawców wykazania pozytywnej opinii PPIS.

Izba nie wzięła pod uwagę złożonych dowodów wskazanych w:

1) pkt 1 lit. a tiret pierwsze i drugie oraz pkt 2, gdyż noszą datę po terminie wskazanym przez zamawiającego jako datę, do której wykonawca miał uzupełnić dokumenty, a więc zamawiający (a także Izba i odwołujący) nie mógł wziąć od uwagę tych dokumentów podczas badania i oceny ofert;

2) pkt 1 lit. b, gdyż nie ma wpływu na rozpoznawane postępowanie czy odwołujący zawierał z innymi podmiotami umowy na podobny przedmiot zamówienia, szczególnie że odwołujący nie dołączył SIWZ-ów do każdej z tych umów, aby można było ewentualnie wywieść, że w identycznych sytuacjach inni zamawiający postępują w odmienny sposób.

W ocenie Izby, zarzut naruszenia art. 24 ust. 1 pkt 12 Pzp – przez niezasadne wykluczenie z postępowania wykonawcy P. – nie zasługuje na uwzględnienie.

Izba stwierdza, że ze względu na zastosowanie w postępowaniu przetargowym tzw. »procedury odwróconej« wykonawcy mieli dopiero na wezwanie zamawiającego złożyć dokumenty wskazane w rozdz. VII ust. 9 SIWZ.

Zamawiający wystosował takie »Wezwanie do uzupełnienia oświadczeń lub dokumentów« 24.10.2017 r. do obecnego odwołującego. W wezwaniu zamawiający dokładnie zacytował postanowienie rozdz. VII ust. 9 pkt 1 i 2 SIWZ, cyt.:

»1). Zaświadczenie właściwego Państwowego Inspektora Sanitarnego o zezwoleniu na pranie odzieży i bielizny pościelowej pochodzącej ze służby zdrowia oraz , że pralnia spełnia

wymogi pod względem fachowym i sanitarnym w tym zakresie;

2). Decyzję o dopuszczeniu przez Państwową Inspekcję Sanitarną minimum 2 środków transportu pościeli i bielizny

- kserokopie dokumentów poświadczona za zgodność z oryginałem przez wykonawcę« [pisownia oryginalna].

Zamawiający w tym dokumencie podał wyraźny termin na dokonanie uzupełnienia cyt.: »[...] w terminie do dnia 2017-11-02« [pisownia oryginalna].

Zamawiający powołał się na art. 26 ust. 3 Pzp, który brzmi »Jeżeli wykonawca nie złożył oświadczenia, o którym mowa w art. 25a ust. 1, oświadczeń lub dokumentów

6

potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 25 ust. 1, lub innych dokumentów niezbędnych do przeprowadzenia postępowania, oświadczenia lub dokumenty są niekompletne, zawierają błędy lub budzą wskazane przez zamawiającego wątpliwości, zamawiający wzywa do ich złożenia, uzupełnienia lub poprawienia lub do udzielania wyjaśnień w terminie przez siebie wskazanym, chyba że mimo ich złożenia, uzupełnienia lub poprawienia lub udzielenia wyjaśnień oferta wykonawcy podlega odrzuceniu albo konieczne byłoby unieważnienie postępowania«.

Na marginesie Izba wskazuje, że zamawiający 20.10.2017 r. również na podstawie art. 26 ust. 3 Pzp wezwał tego samego wykonawcę do uzupełnienia innych dokumentów. Ze względu na dwukrotne wzywanie do uzupełnienia – ale różnych – dokumentów, nie można stwierdzić, że zamawiający naruszył jakiegokolwiek normy.

Ze względu na Święto Zmarłych, zgodnie z zaprotokołowanym na rozprawie oświadczeniem odwołującego, odwołujący telefonicznie uzgodnił z przedstawicielem zamawiającego, że będzie mógł złożyć uzupełnienie w pierwszy dzień po dniach wolnych od pracy cyt. »W związku ze Świętem Zmarłych, odwołujący uzgodnił telefonicznie z panem Zimnym, że termin na złożenie uzupełnień minie w pierwszy dzień po dniach wolnych od pracy i odwołujący osobiście zawiózł właściwe dokumenty«. Izba stwierdza, że pierwszym dniem roboczym po świątecznym dniu wolnym od pracy był 2 listopada 2017 r. Jednak odwołujący dostarczył dokumenty dopiero 3.11.2017 r. co można stwierdzić na podstawie datownika (prezentaty zamawiającego) na dostarczonym dokumencie »potwierdzenie zezwolenia na pranie odzieży i bielizny sanitarnej PPIS z 7.07.2010 r.«. Na pozostałych dwóch dokumentach będących spiętymi razem w dokumentacji zamawiającego »opinia sanitarna PPIS z 16.06.2015 r.« i »protokół kontroli PPIS z 8.08.2017 r.« brak datownika (prezentaty zamawiającego), jednak z wyjaśnień zamawiającego wynika, że oba te dokumenty zostały prawdopodobnie złożone razem 3.11.2017 r.

Izba musi stwierdzić, że ustne czy telefoniczne uzgodnienia między zamawiającym a wykonawcą nie mogą być brane pod uwagę, gdyż postępowanie należy prowadzić w formie pisemnej, co wynika z zasady zamówień publicznych określonej w art. 9 ust. 1 Pzp, który to przepis brzmi »Postępowanie o udzielenie zamówienia, z zastrzeżeniem wyjątków określonych w ustawie, prowadzi się z zachowaniem formy pisemnej«. Ponadto odwołujący nie wykazał jakichkolwiek dowodów na przesunięcie terminu złożenia uzupełnień, a z zaprotokołowanej na rozprawie wypowiedzi odwołującego również nie wynika aby zamawiający wyraził zgodę na jakiegokolwiek przesunięcie terminu złożenia uzupełnień.

W związku z tym zamawiający nie mógł brać pod uwagę dokumentów wniesionych do zamawiającego po upływie terminu na złożenie uzupełnień.

Na rozprawie zamawiający również wykazał, że także merytorycznie uzupełnione dokumenty nie wykazywały spełnienia przez odwołującego warunków postępowania. I tak

7

a) pismo z 7.07.2010 r. dotyczy obiektu, w którym odwołujący nie wykonuje obecnie działalności,

b) opinia sanitarna z 16.06.2015 r. dotyczy tylko zakończenia budowy pralni zgodnie z pozwoleniem na budowę i możliwości przystąpienia do jego użytkowania, bez stwierdzenia jakie specyficzne działalności można tam wykonywać,

c) protokół kontroli z 8.08.2017 r. również nie odnosi się do tego, że obiekt jest pralnią mogącą świadczyć usługi prania na rzecz służby zdrowia, co wynika jednoznacznie z akapitu pierwszego od góry na str. 2 (karta dokumentacji nr 37), gdzie widnieje stwierdzenie, że wykonawca cyt. »[...] prowadzi działalność w zakresie prania z barierą higieny, prania

wodnego, czyszczenia chemicznego, czyszczenia dywanów, renowacji skór i kozuchów, prania odzieży roboczej i dla przemysłu spożywczego, a także napraw krawieckich».

Zamawiający (ani Izba) nie może wziąć pod uwagę dowodów wskazanych w pkt 1 lit. a tiret pierwsze i drugie, gdyż noszą one datę sporządzenia po terminie wskazanym przez zamawiającego jako data, do której wykonawca miał uzupełnić dokumenty, a więc zamawiający nie mógł wziąć od uwagę tych dokumentów podczas badania i oceny ofert, a dowód 3 jest o dwie strony bogatszym pismem niż złożony 3.11.2017 r. protokół kontroli z 8.08.2017 r. i na str. 3 z 5 znajduje się zacytowane wyżej stwierdzenie.

Odwolujący na rozprawie wskazał na postanowienie nr 528-4-4/N.HK/11 (dowód nr 5), które wniósł na wykazanie spełnienia warunków wybrany wykonawca A. R., (...). W drugim akapicie znajduje się stwierdzenie cyt. »opinii sanitarnej dla pomieszczeń i urządzeń przeznaczonych na pralnię świadcząca usługi dla zakładów opieki zdrowotnej z wyjątkiem szpitali [...]«. Jednak zamawiający nie jest szpitalem, ale szpitalem uzdrowiskowo-rehabilitacyjnym i w SIWZ zamawiający nie stawiał tak wysokich warunków, co zostało zacytowane wyżej. Dlatego odwołujący nie wykazał, że wybrany wykonawca nie spełnia warunków udziału w postępowaniu.

Izba również musi stwierdzić, że zastrzeżenia odwołującego odnośnie przepisów i postanowionych przez zamawiającego warunków udziału w postępowaniu nie mogą być obecnie rozpatrywane, gdyż minął termin na wniesienie odwołania na postanowienia SIWZ, co wynika z art. 182 ust. 2 pkt 2 Pzp, który to przepis brzmi

»Odwolanie wobec treści ogłoszenia o zamówieniu, a jeżeli postępowanie jest prowadzone w trybie przetargu nieograniczonego, także wobec postanowień specyfikacji istotnych warunków zamówienia, wnosi się w terminie [...] 5 dni od dnia zamieszczenia ogłoszenia w Biuletynie Zamówień Publicznych lub specyfikacji istotnych warunków zamówienia na stronie internetowej – jeżeli wartość zamówienia jest mniejsza niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8«. W związku z tym Izba musi zastosować się do art. 189 ust. 2 pkt 3 Pzp i odrzucić te zastrzeżenia oraz pozostawić je bez

8

rozpoznania. Przepis art. 189 ust. 2 pkt 3 Pzp brzmi »Izba odrzuca odwołanie, jeżeli stwierdzi, że odwołanie zostało wniesione po upływie terminu określonego w ustawie«.

Zamawiający – podczas prowadzenia postępowania – nie naruszył wskazanych przez odwołującego przepisów ustawy z dnia 29 stycznia

2004 r. – Prawo zamówień publicznych.

Z powyższych względów oddalono odwołanie, jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 Pzp, czyli stosownie do wyniku postępowania uznając za uzasadnione koszty wynagrodzenia pełnomocnika zamawiającego w kwocie 3 600,00 zł zgodnie z § 3 pkt 1 i pkt 2 lit. b rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. poz. 238 oraz z 2017 r. poz. 47).

Przewodniczący:

9