

## POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 19 grudnia 2024 r.

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

Przewodniczący: Mateusz Paczkowski

na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron i uczestnika postępowania odwoławczego w dniu 19 grudnia 2024 r. w Warszawie w sprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 10 grudnia 2024 r. przez wykonawcę Centrum Medyczne ERMED sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Dolnośląski Szpital Specjalistyczny im. T. Marciniaka - Centrum Medycyny Ratunkowej z siedzibą we Wrocławiu przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego – wykonawcy Luxury Medical Care G.K. sp. k. z siedzibą w Warszawie

### postanawia:

1. odrzucić odwołanie,
2. kosztami postępowania obciążyć wykonawcę Centrum Medyczne ERMED sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu i zaliczyć w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę Centrum Medyczne ERMED sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu tytułem wpisu od odwołania.

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.

Przewodniczący:.....

Sygn. akt:KIO 4681/24

### Uzasadnienie

Dolnośląski Szpital Specjalistyczny im. T. Marciniaka - Centrum Medycyny Ratunkowej z siedzibą we Wrocławiu (dalej: „Zamawiający”), prowadzi z zastosowaniem przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm. dalej: „ustawa Pzp”) postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego pn.: „Usługi transportu sanitarnego w opcjach T, K, P i S” (znak postępowania: EZ/954/ET/24). Wartość szacunkowa zamówienia jest powyżej progów unijnych. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 17 września 2024 r. pod numerem 556381-2024.

W dniu 10 grudnia 2024 r. odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie, w przedmiotowym postępowaniu w zakresie części 2 złożył wykonawca Centrum Medyczne ERMED sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu (dalej: „Odwołujący”).

Odwołanie złożono od niezgodnego z przepisami ustawy Pzp:

- 1) wyboru jako oferty najkorzystniejszej w części 2 oferty Luxury Medical Care G.K. sp. k. z siedzibą w Warszawie (dalej: „Luxury Medical Care”) w sytuacji, gdy ofertą najkorzystniejszą jest oferta Odwołującego, błędnie odrzucona przez Zamawiającego,
- 2) odrzuceniu oferty Odwołującego na podstawie 226 ust. 1 pkt 2 lit. c ustawy Pzp, w sytuacji, gdy brak jest podstaw do odrzucenia tej oferty, gdyż złożone zostały wszystkie dokumenty, których miał prawo żądać Zamawiający w postępowaniu, a odrzucenie oferty Odwołującego nastąpiło na skutek nieprzedłożenia dokumentu, którego żądanie w Postępowaniu było bezpodstawne (gdyż Zamawiający uznał, że ma prawo do żądania złożenia oświadczenia o niepodleganiu wykluczeniu przez podmiot na zasobach którego polega Odwołujący z uwagi na omyłkowo złożone w postępowaniu przez Wykonawcę oświadczenie, choć w postępowaniu nie było określonych warunków udziału w postępowaniu),
- 3) zaniechania przez Zamawiającego wezwania Odwołującego na podstawie art. 122 ustawy Pzp do wskazania innego podmiotu, z którego zdolności technicznej lub zawodowej albo, sytuacji ekonomicznej lub finansowej będzie korzystał Odwołujący albo do samodzielnego wykazania spełnienia warunków udziału w postępowaniu przez Odwołującego.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c ustawy Pzp - poprzez odrzucenie oferty Odwołującego dlatego, że nie złożył informacji z Krajowego Rejestru Karnego, w odniesieniu do osoby wchodzącej w skład organu nadzoru – w odniesieniu do Rady Fundacji Ermed na rzecz dzieci poszkodowanych w wypadkach komunikacyjnych (dalej „Fundacja”), który to organ funkcjonuje w Fundacji, w sytuacji, gdy w przedmiotowym stanie faktycznym Zamawiający nie miał prawa żądać przedłożenia tego dokumentu gdyż Zamawiający nie określił warunków udziału w postępowaniu, a więc nie było podstaw do polegania na zdolnościach podmiotów udostępniających zasoby dla wykazania spełnienia warunków udziału w postępowaniu,
- 2) art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c ustawy Pzp w zw. z art. 118 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 57 pkt 2 ustawy Pzp poprzez

odrzućcie oferty Odwołującego dlatego że nie złożył informacji z Krajowego Rejestru Karnego, w odniesieniu do osoby wchodzącej w skład organu nadzoru – w odniesieniu do Rady Fundacji Ermed na rzecz dzieci poszkodowanych w wypadkach komunikacyjnych, który to organ funkcjonuje w ww. Fundacji, w sytuacji, gdy w przedmiotowym stanie faktycznym Zamawiający nie miał prawa żądać przedłożenia tego dokumentu, gdyż Zamawiający nie określił warunków udziału w postępowaniu, a więc nie było podstaw do polegania na zdolnościach podmiotów udostępniających zasoby dla wykazania spełnienia warunków udziału w postępowaniu,

3)art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c ustawy Pzp w zw. z art. 128 ust. 1 ustawy Pzp poprzez odrzucenie oferty Odwołującego, dlatego że nie złożył informacji z Krajowego Rejestru Karnego, w odniesieniu do osoby wchodzącej w skład organu nadzoru – w odniesieniu do Rady Fundacji Ermed - na rzecz dzieci poszkodowanych w wypadkach komunikacyjnych na wezwanie, o którym mowa w art. 128 ust. 1 ustawy Pzp w sytuacji, gdy w przedmiotowym stanie faktycznym Zamawiający nie miał prawa żądać przedłożenia tego dokumentu, gdyż Zamawiający nie określił warunków udziału w postępowaniu, a więc nie było podstaw do polegania na zdolnościach podmiotów udostępniających zasoby dla wykazania spełnienia warunków udziału w postępowaniu,

4)art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c ustawy Pzp w zw. z art. 119 ustawy Pzp poprzez odrzucenie oferty Odwołującego dlatego że nie złożył informacji z Krajowego Rejestru Karnego, w odniesieniu do osoby wchodzącej w skład organu nadzoru – w odniesieniu do Rady Fundacji Ermed na rzecz dzieci poszkodowanych w wypadkach komunikacyjnych w sytuacji, gdy nie miał prawa badać czy wobec tego podmiotu zachodzą podstawy wykluczenia w niniejszym postępowaniu, gdyż nie był to podmiot udostępniających zasoby pozwalające na wykazanie przez wykonawcę spełnienia warunków udziału w postępowaniu, a więc nie miał też prawa odrzucenia oferty z powodu nieprzedłożenia ww. dokumentu,

5)art. 239 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 1 Pzp poprzez wybór, z naruszeniem reguł uczciwej konkurencji, jako najkorzystniejszej oferty Luxury Medical Care, podczas, gdy najkorzystniejszą niepodlegającą odrzuceniu ofertą była oferta Odwołującego,

6)art. 128 ust. 1 ustawy Pzp w związku z art. 122 ustawy Pzp – poprzez niewezwanie Odwołującego do wskazania innego podmiotu, z którego zdolności technicznej lub zawodowej albo, sytuacji ekonomicznej lub finansowej będzie korzystał albo do samodzielnego wykazania spełnienia warunków udziału w postępowaniu, w sytuacji, w której Zamawiający uznał, że ma prawo do żądania złożenia oświadczenia o niepodleganiu wykluczeniu przez podmiot na zasobach którego polega Odwołujący, zgodnie z omyłkowo złożonym w postępowaniu przez Odwołującego oświadczeniem.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

- a) unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej,
- b) unieważnienia czynności odrzucenia oferty Odwołującego,
- c) unieważnienie czynności badania i oceny ofert w odniesieniu do oferty Odwołującego i Luxury Medical Care,
- d) powtórzenie czynności badania i oceny ofert, w tym ponowne dokonanie wyboru oferty najkorzystniejszej w postępowaniu spośród ofert niepodlegających odrzuceniu.

- a ponadto o: zasądzenie na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów zastępstwa prawnego oraz o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów z dokumentów wymienionych w treści odwołania.

**W tych okolicznościach Izba zważyła, co następuje:**

Izba stwierdziła, że odwołanie podlega odrzuceniu na podstawie art. 528 pkt 3 ustawy Pzp, zgodnie z którym Izba odrzuca odwołanie, jeżeli stwierdzi, że odwołanie zostało wniesione po upływie terminu określonego w ustawie.

Zgodnie art. 515 ust. 1 pkt 1) lit a) ustawy Pzp, odwołanie wnosi się w przypadku zamówień, których wartość jest równa albo przekracza progi unijne, w terminie 10 dni od dnia przekazania informacji o czynności zamawiającego stanowiącej podstawę jego wniesienia, jeżeli informacja została przekazana przy użyciu środków komunikacji elektronicznej.

Przy czym podkreślić trzeba, że termin wniesienia odwołania rozumiany jest jako konieczność doręczenia odwołania Prezesowi KIO przed upływem tego terminu. Innymi słowy, dla wykazania, że termin na wniesienie odwołania został zachowany istotna jest data wpływu odwołania do Prezesa Izby.

W przedmiotowej sprawie Odwołujący wskazał, że wniósł odwołanie wobec czynności Zamawiającego dokonanej w dniu 28 listopada 2024 r. Prawidłowo więc Odwołujący zauważył, że ostatni dzień terminu dziesięciodniowego przypadł na niedzielę 8 grudnia 2024 r. Zatem, uwzględniając treść art. 509 ust. 2 ustawy Pzp, termin na wniesienie odwołania w tym przypadku upłynął w dniu 9 grudnia 2024 r.

Odwołujący złożył odwołanie (datowane przez Odwołującego na dzień 9 grudnia 2024 r.) do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej za pośrednictwem poczty elektronicznej w dniu 10 grudnia 2024 r. o godzinie 00:14 (prezentata na piśmie, Urzędowe Poświadczenie Przedłożenia z Identyfikatorem Poświadczenia ePUAP-UPP148158956), a więc z naruszeniem terminu na jego wniesienie.

Uwzględniając powyższe, Izba stwierdziła, że odwołanie podlega odrzuceniu na podstawie art. 528 pkt 3 ustawy Pzp,

jako że zostało wniesione po upływie terminu określonego w ustawie.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do treści

§ 8 ust. 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. poz. 2437).

Przewodniczący: .....