

WYROK

Warszawa, dnia 23 kwietnia 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Katarzyna Odrzywolska
Protokolantka: Wiktoria Ceyrowska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 23 kwietnia 2024 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 8 kwietnia 2024 r. przez wykonawcę Centrum Medyczne Ermed Sp. z o.o. z siedzibą w Wołowie w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego, którym jest Wojewódzki Szpital Specjalistyczny im. J. Gromkowskiego z siedzibą we Wrocławiu

przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie Luxury Medical Care Grzelak Krausse Sp. k., LMC Trans Sp. z o.o. z siedzibą lidera w Warszawie

orzeka:

1. oddala odwołanie;

2. kosztami postępowania obciąża wykonawcę Centrum Medyczne Ermed Sp. z o.o. z siedzibą w Wołowie, i:

- 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę Centrum Medyczne Ermed Sp. z o.o. z siedzibą w Wołowie, 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.

Przewodnicząca:.....

Sygn. akt: KIO 1195/24

Uzasadnienie

Wojewódzki Szpital Specjalistyczny im. J. Gromkowskiego z siedzibą we Wrocławiu (dalej: „zamawiający”) prowadzi, na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 roku - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2023 r., poz. 1605 ze zm.) - dalej: „ustawa Pzp” postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. „Świadczenie usług w zakresie przewozu pacjentów transportem sanitarnym typu T”; znak postępowania: PN 90/23 (dalej „postępowanie” lub „zamówienie”), o wartości szacunkowej powyżej progów unijnych, o których mowa w art. 3 ustawy Pzp.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod numerem 2023/S 227-714719 w dniu 23 listopada 2023 r.

W dniu 29 marca 2024 r. zamawiający poinformował wykonawców o wyborze, jako najkorzystniejszej w postępowaniu, oferty złożonej przez wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie: Luxury Medical Care Grzelak Krause Sp.k., LMC Trans Sp. z o.o. z siedzibą lidera w Warszawie (dalej „Konsorcjum” lub „przystępujący”) oraz odrzuceniu oferty odwołującego w postępowaniu.

W dniu 8 kwietnia 2024 r. przez wykonawcę Centrum Medyczne Ermed Sp. z o.o. z siedzibą w Wołowie (dalej „odwołujący” lub „Ermed”) zostało wniesione odwołanie na czynność odrzucenia jego oferty oraz dokonania wyboru, jako najkorzystniejszej, oferty złożonej przez Konsorcjum.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie:

1. art. 16 pkt 1 stawy Pzp poprzez przeprowadzenie postępowania w sposób naruszający uczciwą konkurencję oraz nierówne traktowanie wykonawców, a to poprzez nieuzasadniony wybór oferty Konsorcjum jako najkorzystniejszej w postępowaniu, nieuzasadnione odrzucenie oferty odwołującego, a w ślad za tym zaniechanie wyboru oferty odwołującego jako najkorzystniejszej, jak również poprzez żądanie od odwołującego dysponowania pojazdami posiadającymi zezwolenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji (dalej „MSWiA”) na uprzywilejowanie w ruchu drogowym, wydane na odwołującego oraz na te pojazdy;
2. art. 18 ust. 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie przedstawienia odwołującemu pełnego uzasadnienia faktycznego i prawnego odrzucenia jego oferty z powodu postawionego przez zamawiającego zarzutu niespełnienia warunków udziału w postępowaniu oraz zarzutu niezgodności treści oferty odwołującego z warunkami zamówienia w postępowaniu;
3. art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy Pzp poprzez odrzucenie oferty odwołującego w postępowaniu wobec

nieuzasadnionego stwierdzenia, że odwołujący nie spełnił warunków udziału w postępowaniu;

4.art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp poprzez odrzucenie oferty odwołującego w postępowaniu wobec nieuzasadnionego stwierdzenia, że oferta odwołującego jest niezgodna z warunkami zamówienia;

5.art. 239 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wyboru oferty odwołującego jako najkorzystniejszej w postępowaniu, a w konsekwencji poprzez nieuzasadniony wybór oferty Konsorcjum jako najkorzystniejszej;

6.art. 253 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp poprzez zaniechanie przedstawienia odwołującemu pełnego uzasadnienia faktycznego i prawnego odrzucenia jego oferty z powodu postawionego przez zamawiającego zarzutu niespełnienia warunków udziału w postępowaniu oraz zarzutu niezgodności treści oferty odwołującego z warunkami zamówienia w postępowaniu.

Zarzucając powyższe odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu: unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej; unieważnienia czynności odrzucenia oferty odwołującego; dokonania ponownego badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty odwołującego; dokonania ponownego wyboru najkorzystniejszej oferty.

Uzasadniając podnoszone w odwołaniu zarzuty, odwołujący w pierwszej kolejności przypomniał postanowienia pkt I ust. 1 specyfikacji warunków zamówienia (dalej: „SWZ”), w którym zamawiający opisał przedmiot zamówienia: przedmiotem zamówienia jest świadczenie usług w zakresie przewozu pacjentów transportem sanitarnym typu T w zakresie: (a) przewozu pacjentów niewymagających opieki lekarza, hospitalizowanych do innych placówek leczniczych lub ośrodków diagnostycznych; (b) przewozu pacjentów do domu po zakończonej hospitalizacji zgodnie z poniższym opisem, przedmiotem zamówienia, wraz z załącznikiem nr 9 procedura transportu krwi PM-44-65/13 i Instrukcja transportu IO: 4/53/13 oraz istotnymi postanowieniami umownymi. Jak zatem wynika z powyższego zamówienie, objęte przedmiotem postępowania, nie obejmuje usług związanych z ratowaniem życia lub zdrowia ludzkiego, a w szczególności nie obejmuje wykonywania przewozów pojazdem samochodowym uprzywilejowanym w ruchu drogowym w celu ratowania życia lub zdrowia ludzkiego.

Odwołujący przywołał przepis art. 53 ust. 1 pkt 12 ustawy z dnia 20 czerwca 1997 r. Prawo o ruchu drogowym (dalej „ustawa Prawo o ruchu drogowym”), zgodnie z którym pojazdem uprzywilejowanym w ruchu drogowym może być pojazd samochodowy jeżeli jest używany w związku z ratowaniem życia lub zdrowia ludzkiego - na podstawie zezwolenia ministra właściwego do spraw wewnętrznych. W związku z powyższym warunkiem udzielenia zezwolenia na uprzywilejowanie pojazdów w ruchu drogowym, w świetle dyspozycji art. 53 ust. 1 pkt 12 ustawy Prawo o ruchu drogowym, jest bezpośrednio, faktyczne i stałe wykorzystywanie (przeznaczenie) danego pojazdu samochodowego na potrzeby związane z ratowaniem życia lub zdrowia ludzkiego. Powyższa teza znajduje potwierdzenie w wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 2 grudnia 2011 r., sygn. VII SA/Wa 1583/11. Zaznaczył, że nawet hipotetyczne wystąpienie w bliżej nieokreślonej przyszłości konieczności podjęcia działań związanych z ratowaniem życia i zdrowia ludzkiego, nie stanowi, w świetle dyspozycji art. 53 ust. 1 pkt 12) ustawy Prawo o ruchu drogowym, podstawy do przyznania danemu pojazdowi uprzywilejowania w ruchu drogowym. Taka teza również znajduje potwierdzenie w orzecznictwie, potwierdzeniem powyższego jest stanowisko Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie zawarte w wyroku z dnia 13 czerwca 2006 r., sygn. VI SA/Wa 740/06.

W dalszej części odwołujący wskazał, że jak wynika z treści zawiadomienia, jego oferta została odrzucona na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp tj. jako niezgodna z warunkami zamówienia. Jak wynika z postanowień SWZ, warunki udziału w postępowaniu miały zostać opisane w Rozdziale 5 SWZ. Tymczasem wszystkie postanowienia Rozdziału 5 SWZ, z zastrzeżeniem postanowień ust. 5.2. SWZ, odnoszą się do podstaw wykluczenia wykonawcy z postępowania. Z kolei z postanowień Rozdziału 5 ust. 5.2. SWZ wynika, że w celu potwierdzenia, że oferowany w dostawie przedmiot zamówienia spełnia wymagania określone przez zamawiającego, należy przedłożyć dokumenty, o których mowa w Rozdziale 6 ust. 6.1 i 6.2. SWZ.

Postanowienia Rozdziału 6 ust. 6.2. pkt 11 SWZ (tabela) stanowią, że zamawiający, przed wyborem najkorzystniejszej oferty, wezwie wykonawcę, którego oferta została najwyżej oceniona, do złożenia w wyznaczonym, nie krótszym niż 10 dni, terminie aktualnych na dzień złożenia podmiotowych środków dowodowych, w postaci wykazu pojazdów dostępnych wykonawcy w celu wykonania zamówienia publicznego, odpowiednio oznakowanych i wyposażonych, posiadających zezwolenia MSWiA na uprzywilejowanie w ruchu drogowym, wydanym na wykonawcę i pojazd wraz z informacją o podstawie do dysponowania tymi zasobami wraz z dokumentami, potwierdzającymi posiadanie zezwolenia Ministra Spraw Wewnętrznych na używanie pojazdów samochodowych jako uprzywilejowanych w ruchu drogowym w przypadku używania tych pojazdów w związku z ratowaniem życia lub zdrowia ludzkiego, o którym mowa w art. 53 ust. 1 pkt. 12 ustawy Prawo o ruchu drogowym.

W świetle powyższego uzasadnienie odrzucenia oferty odwołującego jest wewnętrznie sprzeczne i/ lub niepełne. Powyższe wynika z faktu, że zamawiający wskazał, że oferta odwołującego jest niezgodna z warunkami zamówienia w postępowaniu, w sytuacji gdy zamawiający nie wskazał o które konkretne, tj. zawarte w postanowieniach SWZ, warunki

zamówienia chodzi. Co prawda zamawiający, w postanowieniach Rozdziału 5 ust. 5.2. SWZ, wskazał, że w celu potwierdzenia, że oferowany w dostawie przedmiot zamówienia spełnia wymagania określone przez zamawiającego, należy przedłożyć dokumenty, o których mowa w Rozdziale 6 ust. 6.1 i 6.2. SWZ, jednakże postanowienia Rozdziału 6 ust. 6.1 i 6.2. SWZ stanowią o dokumentach niezbędnych dla potwierdzenia braku przesłanek wykluczenia z postępowania oraz spełnienia warunków udziału w postępowaniu, a więc jest tam mowa o dokumentach podmiotowych, a nie o dokumentach przedmiotowych.

Tym samym nie wiadomo na jakiej podstawie zamawiający doszedł do wniosku, że oferta odwołującego jest niezgodna z warunkami zamówienia zwłaszcza, że w myśl postanowień SWZ zamawiający nie nałożył na wykonawców obowiązku przedłożenia jakichkolwiek dokumentów przedmiotowych (tj. dokumentów, o których mowa w dyspozycji art. 106 ustawy Pzp).

Niezależnie od powyższego zamawiający wskazał w treści Zawiadomienia, że odwołujący nie spełnił warunku w postępowaniu i nie wykazał podmiotowych środków dowodowych, na wezwanie z dnia 10 stycznia 2024 r. oraz na wezwanie z dnia 22 lutego 2024 r., a określonych w postanowieniach SWZ w ust. 6.2 pkt 11. 3 SWZ, tj. potwierdzających posiadanie pojazdów spełniających stawiane dla nich wymagania w zakresie posiadania zezwolenia na uprzywilejowanie w ruchu drogowym. Według stanowiska zamawiającego, odwołujący nie przedłożył dokumentów potwierdzających, że dysponuje wydanymi na jego rzecz zezwoleniami MSWiA na uprzywilejowanie w ruchu drogowym.

Tymczasem pismem z dnia 11 stycznia 2024 r. zamawiający, działając na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp, wezwał odwołującego do przedłożenia podmiotowych środków dowodowych, w postaci informacji z Krajowego Rejestru Karnego, w zakresie określonym w art. 108 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp dla Prezesa Zarządu odwołującego oraz oświadczenia odwołującego o aktualności informacji zawartych w oświadczeniu, o którym mowa w art. 125 ust. 1 ustawy Pzp oraz art. 7 ust. 1 pkt 1-3 ustawy z dnia 13 kwietnia 2022 r. o szczególnych rozwiązaniach w zakresie przeciwdziałania wspieraniu agresji na Ukrainę oraz służących ochronie bezpieczeństwa narodowego (Dz. U. poz. 835) i art. 5 k rozporządzenia (UE) 2022/576 z dnia 8 kwietnia 2022 w sprawie zmiany rozporządzenia (UE) nr 833/2014 dotyczącego środków ograniczających w związku z działaniami Rosji destabilizującymi sytuację na Ukrainie (Dz. Urz. UE nr L 111 z 8.4.2022, str.1). Odwołujący przedłożył opisane powyżej podmiotowe środki dowodowe, w terminie wskazanym przez zamawiającego, tj. do dnia 15 stycznia 2024 r.

Następnie pismem z dnia 22 lutego 2024 r. zamawiający, działając na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp, wezwał odwołującego do przedłożenia wykazu narzędzi, wyposażenia zakładu lub urządzeń technicznych dostępnych odwołującemu w celu wykonania zamówienia publicznego wraz z informacją o podstawie do dysponowania tymi zasobami tj. wykazu pojazdów dostępnych wykonawcy w celu wykonania zamówienia publicznego, odpowiednio oznakowanych i wyposażonych, posiadających zezwolenia MSWiA na uprzywilejowanie w ruchu drogowym, wydanym na wykonawcę i pojazd. Odwołujący pismem z dnia 26 lutego 2024 r., w odpowiedzi na powyższe wezwanie zamawiającego, wskazał, że zamówienie objęte przedmiotem postępowania nie dotyczy usług związanych z ratowaniem życia lub zdrowia ludzkiego, a w szczególności nie obejmuje wykonywania przewozów pojazdem samochodowym uprzywilejowanym w ruchu drogowym w celu ratowania życia lub zdrowia ludzkiego. Odwołujący wskazał też, że w świetle powyższego żądanie przez zamawiającego aby pojazdy samochodowe, dostępne odwołującemu, a opisane w wykazie pojazdów/ wykazie samochodów przedłożonym przez odwołującego w postępowaniu, posiadały zezwolenia MSWiA na uprzywilejowanie w ruchu drogowym, wydanym na odwołującego oraz te pojazdy, jest bezprzedmiotowe, i to z przyczyn obiektywnych, wynikających wprost z dyspozycji art. 53 ust. 1 pkt 12 ustawy Prawo o ruchu drogowym.

Tym samym, zdaniem odwołującego, uzasadnienie odrzucenia jego oferty zawarte w treści Zawiadomienia, stanowi naruszenie art. 18 ust. 1 ustawy Pzp oraz art. 253 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp. Na potwierdzenie tego stanowiska odwołujący przywołał wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 16 marca 2023 r., sygn. KIO 593/23.

Podsumowując swoją argumentację odwołujący stwierdził, iż żądanie przez zamawiającego aby pojazdy samochodowe, jakimi ma dysponować odwołujący, na potrzeby spełnienia warunków udziału w postępowaniu oraz na potrzeby realizacji zamówienia, objętego przedmiotem postępowania, posiadały zezwolenia MSWiA na uprzywilejowanie w ruchu drogowym, wydanym na te pojazdy oraz na odwołującego, jest z obiektywnych przyczyn niemożliwe, a tym samym bezprzedmiotowe, a co wynika wprost z dyspozycji art. 53 ust. 1 pkt 12 ustawy Prawo o ruchu drogowym. Tym samym odrzucenie oferty odwołującego, z uwagi na rzekome nie wykazanie przez odwołującego spełnienia warunków udziału w postępowaniu oraz z uwagi na rzekomą niezgodność treści oferty odwołującego z warunkami zamówienia, objętego przedmiotem postępowania, było bezzasadne. W ten sposób zamawiający dopuścił się naruszenia dyspozycji art. 16 pkt 1 ustawy Pzp, art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy Pzp oraz art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp, a konsekwencji naruszenia dyspozycji art. 239 ustawy Pzp.

Zamawiający poinformował wykonawców, zgodnie z art. 185 ust. 1 ustawy Pzp, o wniesieniu odwołania, wzywając uczestników postępowania do złożenia przystąpienia.

W terminie określonym w art. 525 ust. 1 ustawy Pzp, do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

przystąpili wykonawcy wspólnie ubiegający się o zamówienie: Luxury Medical Care Grzelak Krausse Sp. k., LMC Trans Sp. z o.o. z siedzibą lidera w Warszawie.

Zamawiający w dniu 17 kwietnia 2024 r., działając na podstawie art. 521 ust. 1 ustawy Pzp, złożył do akt sprawy pismo procesowe - Odpowiedź na odwołanie, w którym wniósł o jego oddalenie w całości jako niezasadnego.

Swoje stanowisko w sprawie zaprezentował odwołujący w piśmie procesowym złożonym do akt sprawy z 22 kwietnia 2024 r.

Wobec tego, że odwołujący podtrzymał w całości zarzuty i żądania odwołania, Izba skierowała sprawę do rozpoznania na rozprawie.

Krajowa Izba Odwoławcza, po przeprowadzeniu rozprawy w przedmiotowej sprawie, na podstawie zebranego materiału dowodowego, po zapoznaniu się z dokumentacją postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, przesłaną przez zamawiającego w formie elektronicznej, po zapoznaniu się z treścią odwołania, odpowiedzią na nie, a także po wysłuchaniu oświadczeń, jak też stanowisk stron i uczestnika postępowania, złożonych ustnie do protokołu w toku rozprawy ustaliła i zważyła, co następuje

Izba ustaliła, że nie zaszła żadna z przesłanek, o których stanowi art. 528 ustawy Pzp, skutkujących odrzuceniem odwołania.

Izba dokonała również badania spełnienia przez odwołującego przesłanek określonych w art. 505 ustawy Pzp, to jest kwestii posiadania przez niego legitymacji do wniesienia odwołania, który przejawia się w następujący sposób.

Odwołujący złożył ofertę w postępowaniu i ubiega się o zamówienie, jego oferta została przez zamawiającego odrzucona. W przypadku uwzględnienia odwołania przez Izbę jego oferta miałaby szansę zostać wybrana jako najkorzystniejsza. W związku z powyższym działania zamawiającego powodują, że odwołujący poniesie szkodę w postaci braku możliwości uzyskania zamówienia publicznego (zawarcia umowy) na realizację usług objętych przedmiotem postępowania oraz nie osiągnięciu zysku z tytułu jego realizacji.

Izba dopuściła i oceniła dowody złożone przez odwołującego, załączone do pisma procesowego, inne niż stanowiące element dokumentacji postępowania, na okoliczności przez niego wskazane.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła, co następuje

Izba ustaliła, że przedmiotem zamówienia, zgodnie z opisem zawartym w pkt 3 SWZ jest świadczenie usług w zakresie przewozu pacjentów transportu sanitarnego typu T. Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia zawiera załącznik nr 4 do SWZ - Opis przedmiotu zamówienia. W pkt I Załącznika nr 4 do SWZ zamawiający opisał przedmiot zamówienia w następujący sposób (pkt 1) Przedmiotem zamówienia jest świadczenie usług w zakresie przewozu pacjentów transportem sanitarnym typu T w zakresie: (a) przewozu pacjentów niewymagających opieki lekarza, hospitalizowanych do innych placówek leczniczych lub ośrodków diagnostycznych; (b) przewozu pacjentów do domu po zakończonej hospitalizacji zgodnie z poniższym opisem, PRZEDMIOTEM ZAMÓWIENIA, wraz z załącznikiem nr procedura transportu krwi PM-44-65/13 i Instrukcja transportu IO: 4/53/13 oraz istotnymi postanowieniami umownymi. Dalej, w pkt II – Wymagania dodatkowe opisał jakie wymagania spełniać muszą środki transportu przeznaczone do realizacji zamówienia, w tym: 1. Środki transportu sanitarnego przeznaczone do realizacji zamówienia muszą spełniać wymogi: (a) ustawy z dnia 8 września 2006r. o Państwowym Ratownictwie Medycznym – (Dz. U. z 2023r. Poz. 1541); (b) specjalistycznego środka transportu sanitarnego, spełniającego cechy techniczne i jakościowe określone w Polskich Normach przenoszących europejskie normy zharmonizowane dotyczące wyposażenia medycznego: PN - EN 1789 Pojazdy medyczne i ich wyposażenie - Ambulanse drogowe; PN - EN - 1865 - wymogi dotyczące noszy i innego sprzętu medycznego służącego do przemieszczania pacjenta, stosowane w ambulansach drogowych. 2. Każdy samochód, którym będą świadczone usługi transportem sanitarnym z zespołem typu T, musi: (a) spełniać wymogi sanitarne w zakresie pojazdów wykorzystywanych do realizacji usługi objętej niniejszym zamówieniem; (b) spełniać warunki techniczne dopuszczające do udziału w ruchu drogowym; (c) być zaopatrzone w środek łączności - telefon komórkowy; (d) posiadać Zezwolenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji na używanie pojazdów samochodowych jako uprzywilejowanych w ruchu drogowym w przypadku używania tych pojazdów w związku z ratowaniem życia lub zdrowia ludzkiego, o których mowa w art. 53 ust. 1 pkt 12 ustawy z dnia 20 czerwca 1997r. Prawo o ruchu drogowym (t.j.: Dz.U. z 2023 poz. 1047).

Izba ustaliła ponadto, że w pkt 5 SWZ zamawiający opisał warunki udziału w postępowaniu oraz opisał sposób dokonywania oceny spełniania tych warunków: Ppkt 5.1. O udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy: 5.1.1 Nie podlegają wykluczeniu z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie art. 108 ust. 1 oraz art. 109 pkt 1, 4 i 8-10 ustawy Pzp. (...) 5.1.2 Wykonawca nie podlega wykluczeniu w okolicznościach określonych w art. 108 ust. 1 pkt 1, 2, 5 ustawy Pzp lub art. 109 ust. 1 pkt 4, 7-10 ustawy PZP, jeżeli udowodni zamawiającemu, że spełnił łącznie przesłanki wskazane w art. 110 ust. 2 ustawy Pzp. 5.1.3. Zamawiający oceni, czy podjęte przez wykonawcę czynności, o których mowa w art. 110 ust. 2 ustawy Pzp, są wystarczające do wykazania jego rzetelności, uwzględniając wagę i szczególne okoliczności czynu wykonawcy. Jeżeli podjęte przez wykonawcę czynności nie są wystarczające do

wykazania jego rzetelności, zamawiający wyklucza wykonawcę. Dalej, w pkt 5.2. zamawiający wskazał: W celu potwierdzenia że oferowany w dostawie przedmiot zamówienia spełnia wymagania określone przez zamawiającego, należy przedłożyć dokumenty, o których mowa w rozdz. 6.1 i 6.2. niniejszej SWZ. Zgodnie z pkt 6.1. W celu wstępnego potwierdzenia braku przesłanek wykluczenia z postępowania oraz spełnienia warunków udziału w postępowaniu, na podstawie art. 125 ust. 1 i 2 ustawy Pzp, wykonawca składa wraz z ofertą opatrzoną kwalifikowanym podpisem elektronicznym, następujące dokumenty (...) 6.2. Zamawiający przed wyborem najkorzystniejszej oferty wezwie wykonawcę, którego oferta została najwyżej oceniona, do złożenia w wyznaczonym, nie krótszym niż 10 dni, terminie aktualnych na dzień złożenia podmiotowych środków dowodowych (art. 126 ustawy Pzp) PROSIMY O NIE SKŁADANI ICH WRAZ Z OFERTA: tj.: (...W celu potwierdzenia braku podstaw do wykluczenia wykonawcy z udziału w postępowaniu: ppkt 11.3) wykazu narzędzi, wyposażenia zakładu lub urządzeń technicznych dostępnych wykonawcy w celu wykonania zamówienia publicznego wraz z informacją o podstawie do dysponowania tymi zasobami - tj. wykazu pojazdów dostępnych wykonawcy w celu wykonania zamówienia publicznego, odpowiednio oznakowanych i wyposażonych, posiadających zezwolenia MSWiA na uprzywilejowanie w ruchu drogowym, wydanym na wykonawcę i pojazd wraz z informacją o podstawie do dysponowania tymi zasobami wraz z dokumentami, potwierdzającymi posiadanie zezwolenia Ministra Spraw Wewnętrznych na używanie pojazdów samochodowych jako uprzywilejowanych w ruchu drogowym w przypadku używania tych pojazdów w związku z ratowaniem życia lub zdrowia ludzkiego, o którym mowa w art. 53 ust. 1 pkt. 12 ustawy - wg wzoru stanowiącego załącznik nr 9 do SWZ.

Izba ustaliła ponadto, że wykonawcy zwracali się do zamawiającego w toku postępowania z wnioskiem o wyjaśnienia treści SWZ, w tym w zakresie dotyczącym warunków, jakie powinien spełnić wykonawca ubiegając się o zamówienie. W piśmie z 12 grudnia 2023 r. zamawiający odpowiadając na Pytanie nr 1: Prosimy o doprecyzowanie jaką ilością pojazdów ma dysponować oferent na potrzeby spełnienia warunków udziału w postępowaniu i na potrzeby realizacji usługi, wyjaśnił: Nie wymagamy konkretnej ilości pojazdów. Wymagamy aby oferent oświadczył, że : (1) posiada doświadczenie w realizacji umów na świadczenie usług transportu sanitarnego i uprawnienia niezbędne do wykonywania przedmiotu niniejszej umowy zgodnie z obowiązującymi przepisami. (2) zapewnieni ciągłość usług przy użyciu pojazdu odpowiednio oznakowanego, wyposażonego zgodnie z normami PN-EN 1789 oraz PN-EN 1789+A.2: 2015, Zarządzeniem Prezesa NFZ nr 14/2019/DSM z 07.02.2019, Ust. z 20.06.1997 r. Prawo o ruchu drogowym (TJ Dz U. z 2023r., poz. 1047), posiadającego prawo używania sygnałów pojazdu uprzywilejowanego, przystosowanego do zakresu zadań, sprawnego technicznie i posiadającego wymagane prawem świadectwa dopuszczenia (3) do ruchu i wykonania zleconych przewozów. Pozwolenie ma być wydane na pojazd i na wykonawcę. (4) pojazdy przeznaczone do realizacji niniejszej Umowy są objęte ubezpieczeniami komunikacyjnymi OC, NW. Kopia polisy OC pojazdów stanowi Załącznik nr ... do niniejszej umowy. (5) przyjmuje na siebie odpowiedzialność za zapewnienie świadczeń transportu sanitarnego wyłącznie przez osoby o udokumentowanych, wymaganych prawem uprawnieniach i kwalifikacjach zawodowych oraz wymaganiach zdrowotnych określonych w odrębnych przepisach.

Jak wynika z akt sprawy w postępowaniu swoje oferty złożyło dwóch wykonawców: odwołujący, który zaproponował za realizację zamówienia kwotę: 354 872,75 zł. i przystępujący ofertując cenę 379 914,00 zł.

Zamawiający dokonał oceny złożonych ofert, zgodnie z kryteriami opisanymi w SWZi uznał, że oferta odwołującego jest najkorzystniejsza.

Pismem z 29 grudnia 2023 r. zamawiający wezwał wykonawcę Ermed, działając na podstawie art. 126 ust. 1 ustawy Pzp, do złożenia w wyznaczonym terminie, nie krótszym niż 10 dni od dnia doręczenia wezwania, aktualnych na dzień złożenia podmiotowych środków dowodowych, w tym wykazu narzędzi, wyposażenia zakładu lub urządzeń technicznych dostępnych wykonawcy w celu wykonania zamówienia publicznego wraz z informacją o podstawie do dysponowania tymi zasobami - tj. wykazu pojazdów dostępnych wykonawcy w celu wykonania zamówienia publicznego, odpowiednio oznakowanych i wyposażonych, posiadających zezwolenia MSWiA na uprzywilejowanie w ruchu drogowym, wydanym na wykonawcę i pojazd wraz z informacją o podstawie do dysponowania tymi zasobami wraz z dokumentami, potwierdzającymi posiadanie zezwolenia Ministra Spraw Wewnętrznych na używanie pojazdów samochodowych jako uprzywilejowanych w ruchu drogowym w przypadku używania tych pojazdów w związku z ratowaniem życia lub zdrowia ludzkiego, o którym mowa w art. 53 ust. 1 pkt. 12 ustawy - wg wzoru stanowiącego załącznik nr 8 do SWZ. Odwołujący odpowiedział na wezwanie, przedkładając żądany wykaz.

Następnie zamawiający, pismem z 22 lutego 2024 r., powołując się na przepis art. 128 ust. 1 ustawy Pzp, zwrócił się do wykonawcy Ermed o uzupełnienie, aktualnych na dzień złożenia podmiotowych środków dowodowych, w tym ww. wykazu. W odpowiedzi na to wezwanie odwołujący wyjaśnił między innymi, że: przedmiot zamówienia nie obejmuje usług związanych z ratowaniem życia lub zdrowia ludzkiego, a w szczególności nie obejmuje wykonywania przewozów pojazdem samochodowym uprzywilejowanym w ruchu drogowym w celu ratowania życia lub zdrowia ludzkiego. W konsekwencji, jak stwierdził, żądanie przez zamawiającego aby pojazdy samochodowe, dostępne spółce, a opisane w wykazie pojazdów/ wykazie samochodów przedłożonym przez spółkę w przedmiotowym postępowaniu, posiadały

zezwolenia MSWiA na uprzywilejowanie w ruchu drogowym, wydanym na spółkę oraz te pojazdy, jest bezprzedmiotowe, i to z przyczyn obiektywnych, wynikających wprost z dyspozycji art. 53 ust. 1 pkt 12) ustawy Prawo o ruchu drogowym.

Zamawiający poinformował wykonawców o wyborze jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez Konsorcjum oraz odrzuceniu oferty złożonej przez Ermed w piśmie z 29 marca 2024 r. Uzasadniając swoją decyzję w piśmie do odwołującego wskazał, iż złożona przez niego oferta została odrzucona. Zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp zamawiający odrzuca ofertę, jeśli jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia. Wykonawca nie spełnił warunku w postępowaniu i nie wykazał podmiotowych środków dowodowych na wezwanie z dnia 10 stycznia 2024 r. oraz na wezwanie z dnia 22 lutego 2024 r. określonych w SWZ w ust 6.2 pkt 11. 3 potwierdzających posiadanie pojazdów spełniających stawiane dla nich wymagania w zakresie posiadania zezwolenia na uprzywilejowanie w ruchu drogowym, tj. wykonawca nie złożył dokumentów potwierdzających, że dysponuje wydanymi na jego rzecz zezwoleniami MSWiA na uprzywilejowanie w ruchu drogowym.

Z powyższą decyzją nie zgodził się odwołujący, składając w dniu 8 kwietnia 2024 r. swoje odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej.

Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, stanowiska stron oraz zakres zarzutów podnoszonych w odwołaniu Izba uznała, że odwołanie nie zasługiwało na uwzględnienie.

Na wstępie należy przypomnieć treść przepisów, które znajdują zastosowanie w niniejszej sprawie.

I tak, zgodnie z art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp, zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców oraz przejrzysty.

Przepis art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy Pzp stanowi, że zamawiający odrzuca ofertę wykonawcy, który nie spełnił warunków udziału w postępowaniu.

Z kolei art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp stanowi, że odrzuceniu podlega również oferta której treść jest niezgodna z warunkami zamówienia.

W myśl art. 239 ust. 1 ustawy Pzp zamawiający wybiera najkorzystniejszą ofertę na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia. Z kolei ust. 2 tego przepisu stanowi, że najkorzystniejsza oferta to oferta przedstawiająca najkorzystniejszy stosunek jakości do ceny lub kosztu lub oferta z najniższą ceną lub kosztem.

Stosownie do art. 253 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp niezwłocznie po wyborze najkorzystniejszej oferty zamawiający informuje równocześnie wykonawców, którzy złożyli oferty, o wykonawcach, których oferty zostały odrzucone - podając uzasadnienie faktyczne i prawne.

W pierwszej kolejności, odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 2 b ustawy Pzp poprzez odrzucenie oferty odwołującego w postępowaniu wobec stwierdzenia, że nie spełnia on warunków udziału w postępowaniu Izba uznała, że zarzut ten nie zasługiwał na uwzględnienie. Zgodnie z tym przepisem zamawiający odrzuca ofertę wykonawcy, który nie spełnia warunków udziału w postępowaniu. Zamawiający z kolei opisuje te warunki w dokumentach zamówienia, zgodnie z przepisem art. 134 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp, który stanowi, że w SWZ zamawiający zamieszcza informację o warunkach udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia.

Wbrew twierdzeniom odwołującego, który cytował zapisy pkt 5 SWZ twierdząc, że w postanowieniach, które miały odnosić się do wymaganych w postępowaniu warunków, wskazano jedynie na same podstawy wykluczenia wykonawcy z postępowania, nie budzi zdaniem Izby wątpliwości, że warunki te zostały określone w sposób precyzyjny i jednoznaczny, poprzez zamieszczenie opisu w pkt 6 SWZ. W nim zamawiający wskazał i opisał jakie oświadczenia i dokumenty podmiotowe będzie musiał złożyć wykonawca, na wezwanie zamawiającego, w celu potwierdzenia spełnienia warunków. W szczególności wymienił również, w ppkt 6.2.11.3, że oczekuje od wykonawcy przedłożenia niżej wymienionego dokumentu: wykazu narzędzi, wyposażenia zakładu lub urządzeń technicznych dostępnych wykonawcy w celu wykonania zamówienia publicznego wraz z informacją o podstawie do dysponowania tymi zasobami - tj. wykazu pojazdów dostępnych wykonawcy w celu wykonania zamówienia publicznego, odpowiednio oznakowanych i wyposażonych, posiadających zezwolenia MSWiA na uprzywilejowanie w ruchu drogowym, wydanym na wykonawcę i pojazd wraz z informacją o podstawie do dysponowania tymi zasobami wraz z dokumentami, potwierdzającymi posiadanie zezwolenia Ministra Spraw Wewnętrznych na używanie pojazdów samochodowych jako uprzywilejowanych w ruchu drogowym w przypadku używania tych pojazdów w związku z ratowaniem życia lub zdrowia ludzkiego, o którym mowa w art. 53 ust. 1 pkt. 12 ustawy - wg wzoru stanowiącego załącznik nr 9 do SWZ. Tym samym jasne, dla każdego ubiegającego się o zamówienie wykonawcy było jakie są wymagania zamawiającego w tym zakresie i, że jednym z warunków udziału w tym postępowaniu jest dysponowanie pojazdami, które posiadają zezwolenie MSWiA na używanie pojazdów samochodowych jako uprzywilejowanych w ruchu drogowym.

Odwołujący na etapie postępowania odwoławczego podejmuje w istocie próby polemizowania z treścią warunków udziału w postępowaniu, które zostały w SWZ opisane z jednej strony twierdząc, że te nie zostały w sposób dostateczny i jasny wyartykułowane, z drugiej zaś, że ich treść nie odpowiada temu, co jest przedmiotem niniejszego zamówienia. Taka argumentacja jest na obecnym etapie niedopuszczalna z tego powodu, iż należy uznać ją za spóźnioną. Podkreślić w tym miejscu należy, iż ocena spełnienia warunków udziału w postępowaniu jest dokonywana przez zamawiającego wyłącznie w oparciu o literalne brzmienie SWZ, co ma na celu wykluczenie uznaniowości na etapie weryfikacji zdolności podmiotowej wykonawców. Nie jest zatem dopuszczalna jakakolwiek modyfikacja warunku udziału w postępowaniu po upływie terminu składania, czy też jego interpretacja oparta na niewyartykułowanych w dokumentach zamówienia intencjach zamawiającego (por. wyrok KIO z dnia 21 czerwca 2022 r., sygn. akt: 1437/22, wyrok KIO z dnia 30 września 2020 r., sygn. akt KIO 1927/20). Oznacza to tyle, że brak wzruszenia przez wykonawców danego warunku udziału w postępowaniu oraz katalogu dokumentów wymaganych na jego potwierdzenie, w przewidzianym przez ustawę Pzp terminie, skutkuje ich wiążącym charakterem. Jeśli zatem odwołujący czy to miał wątpliwości jaki charakter ma wymaganie opisane w pkt 6, ppkt 6.2.11.3, czy też uważał, że wymogi w tym zakresie są nadmierne lub też nieadekwatne do tego co jest przedmiotem niniejszego zamówienia, to swoje wątpliwości powinien kierować do zamawiającego na etapie publikacji dokumentów zamówienia.

Należy zaznaczyć, że takie wątpliwości, na etapie SWZ, wykonawcy zgłaszali, kierując do zamawiającego między innymi pytanie dotyczące spornego wymagania i prosząc o doprecyzowanie jaką ilością pojazdów ma dysponować oferent na potrzeby spełnienia warunków udziału w postępowaniu i na potrzeby realizacji usługi. Zamawiający w piśmie z 12 grudnia 2023 r., odpowiadając na to pytanie wyjaśnił, że nie wymaga konkretnej ilości pojazdów, przy czym potwierdził i opisał wymagania, które spełnić musi wykonawca w tym zakresie. Tym samym nie sposób zgodzić się z odwołującym, że po opublikowaniu tych wyjaśnień, które to stały się elementem SWZ i były wiążące dla wszystkich, w dalszym ciągu niejasne i nieprecyzyjne były wymogi w zakresie posiadania pojazdów niezbędnych do realizacji tego zamówienia publicznego, a w konsekwencji w dalszym ciągu istniały wątpliwości co do brzmienia warunku udziału w postępowaniu w tym zakresie.

Odwołujący z kolei nie artykułował swoich wątpliwości dotyczących zapisów SWZ w tym przedmiocie, nie złożył odwołania na wskazywane zapisy, w zakreślonym przepisami ustawy Pzp terminie, tym samym stały się one obowiązujące dla wszystkich podmiotów ubiegających się o to zamówienie. Zasada równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji wymaga, aby każdy wykonawca był traktowany w postępowaniu na tych samych zasadach, a odzwierciedleniem tej zasady jest między innymi to, że każdy podmiot ubiegający się o zamówienie może być oceniany wyłącznie na takich zasadach, które wcześniej zostały opisane w dokumentach zamówienia. Należy bowiem pamiętać, że to treść SWZ, warunków nie opisane i wymagania tam wyartykułowane, wyznaczają krąg potencjalnych wykonawców. Decydują się oni na udział w danym postępowaniu po tym, jak uznają, że ich zdolności są wystarczające do tego, aby dane zamówienie zrealizować. Tym samym niedopuszczalna jest sytuacja, aby już po otwarciu ofert wykonawca kwestionował treść warunku czy też jego proporcjonalność do przedmiotu zamówienia, a w konsekwencji wniesionego odwołania mógł zostać wybrany w tym postępowaniu.

Mając na uwadze powyższe jako nieprzydatne do rozstrzygnięcia niniejszej sprawy należało uznać dowody przedłożone przez wykonawcę Ermed, załączone do pisma procesowego z 22 kwietnia 2024 r. w postaci: pisma odwołującego z dnia 31 stycznia 2023 r. do MSWiA oraz pisma MSWiA z dnia 17 lutego 2023 r. (sygn. DZIK-II.6330.6.6.2023). z których to, jak twierdził, ma wynikać, że nie jest możliwe uzyskanie przez odwołującego wymaganego przez zamawiającego zezwolenia z uwagi na fakt, że przedmiotowe usługi nie obejmują przejazdów w celu ratowania życia lub zdrowia ludzkiego. Powyższe dowody bowiem, składane na etapie po wyborze oferty najkorzystniejszej są spóźnione, gdyż odnoszą się one do wymagań sformułowanych w tym zakresie w SWZ, których odwołujący na wcześniejszym etapie skutecznie nie zakwestionował. Co więcej przedmiotowe pismo, kierowane do MSWiA nosi datę 31 stycznia 2024 r., co świadczy, że odwołujący z pytaniem takim zwrócił się już po skierowaniu do niego pierwszego wezwania do przedłożenia dokumentów podmiotowych. Należy przypomnieć, że wykonawca ubiegając się o zamówienie, już wraz z ofertą składa wstępne oświadczenie, że warunki udziału w postępowaniu spełnia. To już zatem na tym etapie powinien rozważyć, po zapoznaniu się z wymaganiami zarówno opisu przedmiotu zamówienia, jak też treścią wymaganych warunków udziału w postępowaniu, czy może przedmiotowe oświadczenie złożyć. Wykonawca Ermed z kolei, dopiero po wezwaniu go przez zamawiającego do przedłożenia stosownych dokumentów, podważa możliwość spełnienia tych warunków i przedkłada dowody, mające potwierdzać, że taki wymóg jest niemożliwy do zrealizowania. Jedynie na marginesie Izba zwraca także uwagę, że z treści pisma MSWiA z dnia 17 lutego 2023 r. wynika, że MSWiA nie wydaje ocen ani też opinii prawnych, które nie wynikają z postępowań administracyjnych. Również z tych powodów przedstawione w nim tezy należy traktować jako ogólne, nie odnoszące się do konkretnej sprawy, w tym przypadku do prowadzonego przez zamawiającego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Izba stwierdziła zatem, że analiza postanowień SWZ w zakresie warunków udziału w postępowaniu, skorelowana

z wymaganiami w zakresie katalogu dokumentów, prowadzi do wniosku, że zamawiający od każdego wykonawcy zainteresowanego przedmiotowym postępowaniem wymagał złożenia następujących środków dowodowych: wykazu pojazdów dostępnych wykonawcy w celu wykonania zamówienia publicznego, odpowiednio oznakowanych i wyposażonych, posiadających zezwolenia MSWiA na uprzywilejowanie w ruchu drogowym, wydanych na wykonawcę i pojazd wraz z informacją o podstawie do dysponowania tymi zasobami wraz z dokumentami, potwierdzającymi posiadanie zezwolenia Ministra Spraw Wewnętrznych na używanie pojazdów samochodowych jako uprzywilejowanych w ruchu drogowym w przypadku używania tych pojazdów w związku z ratowaniem życia lub zdrowia ludzkiego, o którym mowa w art. 53 ust. 1 pkt. 12 ustawy - wg wzoru stanowiącego załącznik nr 9 do SWZ.

Tymczasem odwołujący, w odpowiedzi na wezwanie zamawiającego z 29 grudnia 2023 r., skierowane w trybie art. 126 ust. 1 ustawy Pzp, przedłożył wykaz pojazdów, które to pojazdy nie spełniały wymagań w zakresie posiadania zezwolenia MSWiA na uprzywilejowanie w ruchu drogowym.

Następnie zamawiający, pismem z 22 lutego 2024 r., powołując się na przepis art. 128 ust. 1 ustawy Pzp, zwrócił się do wykonawcy Ermed o uzupełnienie, aktualnych na dzień złożenia podmiotowych środków dowodowych, w tym ww. wykazu. Odpowiadając na to wezwanie odwołujący wyjaśnił z kolei, że: przedmiot zamówienia nie obejmuje usług związanych z ratowaniem życia lub zdrowia ludzkiego, a w szczególności nie obejmuje wykonywania przewozów pojazdem samochodowym uprzywilejowanym w ruchu drogowym w celu ratowania życia lub zdrowia ludzkiego. W konsekwencji, jak stwierdził, żądanie przez zamawiającego aby pojazdy samochodowe, dostępne spółce, a opisane w wykazie pojazdów/ ,wykazie samochodów przedłożonym przez spółkę w przedmiotowym postępowaniu, posiadały zezwolenia MSWiA na uprzywilejowanie w ruchu drogowym, wydanych na spółkę oraz te pojazdy, jest bezprzedmiotowe, i to z przyczyn obiektywnych, wynikających wprost z dyspozycji art. 53 ust. 1 pkt 12) ustawy Prawo o ruchu drogowym.

Bezsporne jest zatem, że wbrew ciężącemu na nim obowiązкови, wynikającemu z cytowanych wyżej wymagań SWZ, nie przedłożył on wymaganych dokumentów podmiotowych w zakresie, w jakim miały one potwierdzać dysponowanie pojazdami posiadającymi zezwolenie MSWiA. Powyższe wyczerpuje dyspozycje art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy Pzp, skutkujące tym, że oferta wykonawcy Ermed podlegała odrzuceniu.

Niezasadny jest zatem także zarzut, podnoszony przez odwołującego, polegający na naruszeniu przez zamawiającego przepisu art. 253 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, poprzez zaniechanie przedstawienia odwołującemu pełnego uzasadnienia faktycznego i prawnego odrzucenia jego oferty, z powodu postawionego przez zamawiającego zarzutu niespełnienia warunków udziału w postępowaniu. Izba zgadza się z odwołującym, że na zamawiającym ciąży obowiązek, wynikający z cytowanego wyżej przepisu, polegający na tym, aby niezwłocznie po wyborze najkorzystniejszej oferty, poinformować równocześnie wykonawców, którzy złożyli oferty, o wykonawcach, których oferty zostały odrzucone wraz z podaniem uzasadnienia prawnego i faktycznego tej czynności. Przywołany przepis, stanowiący realizację zasad postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, takich jak jawność postępowania oraz równe traktowanie wykonawców i zachowanie uczciwej konkurencji, nakłada na zamawiającego obowiązek zakomunikowania wykonawcom, dlaczego uznał, że dana oferta podlega odrzuceniu, a po stronie wykonawcy kształtuje prawo do uzyskania pełnej i rzetelnej wiedzy na temat przyczyn odrzucenia oferty. To bowiem na podstawie tej informacji wykonawca po pierwsze podejmuje decyzję, czy skorzystać ze środków ochrony prawnej, a po drugie - jakie zarzuty sformułować w odwołaniu i w jaki sposób polemizować ze stanowiskiem zamawiającego. Uzasadnienie faktyczne zawiadomienia o odrzuceniu oferty powinno zatem wyczerpująco obrazować, jakie przyczyny legły u podstaw decyzji zamawiającego, tak aby wykonawca, gdy oceny zamawiającego nie podziela, mógł się do wskazanych przez zamawiającego uchybień ustosunkować. W niniejszej sprawie nie budzi jednak wątpliwości, gdyż zamawiający wyartykułował to w sposób dostateczny, jaki to warunek udziału w postępowaniu (przytoczył ust. 6.2 pkt 11.3 SWZ) i w jakim zakresie (posiadanie pojazdów spełniających stawiane dla nich wymagania w zakresie posiadania zezwolenia na uprzywilejowanie w ruchu drogowym) nie został przez odwołującego spełniony. Ponadto wykonawca Ermed, odpowiadając na wezwanie z 22 lutego 2024 r., dał wyraz temu, iż jest świadom treści warunku udziału w postępowaniu, jaki zamawiający zamieścił w SWZ, wymagań w zakresie żądanych dokumentów, albowiem przyznał, że tych nie spełnia, precyzyjnie też wyjaśnił z jakich powodów uznaje jego spełnienie za niemożliwe.

Tym samym odwołujący, poinformowany o wyborze oferty najkorzystniejszej i przyczynach odrzucenia jego oferty, miał wystarczającą wiedzę co do powodów faktycznych takiego postępowania zamawiającego. Potwierdza to również okoliczność, że na podstawie przekazanego zawiadomienia był w stanie sformułować i wywieść odwołanie w niniejszym postępowaniu.

Bez znaczenia, w ocenie Izby jest przy tym, że jako drugą podstawę prawną odrzucenia oferty Ermed, zamawiający wskazał przepis art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp, nie uzasadniając przy tym co legło u podstaw jego decyzji. Wystarczającą bowiem podstawą był w tym przypadku wskazywany przepis art. art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy Pzp, skutkujący uznaniem, że złożona przez odwołującego oferta podlega odrzuceniu, gdyż nie spełnił on warunków udziału w postępowaniu.

W konsekwencji nie potwierdził się także zarzut naruszenia art. 239 ust. 1 ustawy Pzp, poprzez bezpodstawne dokonanie wyboru oferty przystępującego, która to oferta jest ofertą najkorzystniejszą, w świetle opisanych w SWZ kryteriów oceny ofert.

Mając na uwadze powyższe Izba uznała, że odwołanie nie zasługiwało na uwzględnienie i na podstawie art. 553 zdanie pierwsze ustawy Pzp orzekła jak w sentencji. Zgodnie bowiem z treścią art. 554 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp, Izba uwzględnia odwołanie, jeżeli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia. Brak potwierdzenia się zarzutów wskazanych w odwołaniu powoduje, iż w przedmiotowym stanie faktycznym nie została wypełniona hipoteza normy prawnej wyrażonej w ww. przepisie, ponieważ zamawiający dokonał badania oferty odwołującego, w sposób w pełni zgodny z postanowieniami zarówno SWZ jak i powszechnie obowiązującego prawa. Tym samym dokonany przez zamawiającego wybór, jako najkorzystniejszej, oferty złożonej przez przystępującego, jest prawidłowy.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku postępowania - na podstawie art. 557 i art. 575 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 8 ust. 2 w zw. z § 5 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. z 2020 r., poz. 2437).

Przewodnicząca:.....