Sygn. akt: KIO 255/24

POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 6 lutego 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca:Małgorzata Matecka

na posiedzeniu bez udziału stron oraz uczestników postępowania odwoławczego w dniu 6 lutego 2024 r. w Warszawie w sprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 23 stycznia 2024 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Luxury Medical Care G.K. Spółka komandytowa z siedzibą w Warszawie oraz LMC Trans Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie w postępowaniu prowadzonym przez Wojewódzki Szpital Specjalistyczny im. J. Gromkowskiego z siedzibą we Wrocławiu

postanawia:

1. umarza postępowanie odwoławcze;
2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Luxury Medical Care G.K. Spółka komandytowa z siedzibą w Warszawie oraz LMC Trans Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie kwoty 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczonej 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 255/24

Uzasadnienie

Zamawiający Wojewódzki Szpital Specjalistyczny im. J. Gromkowskiego z siedzibą we Wrocławiu („Zamawiający”) prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia pn. „Świadczenie usług w zakresie przewozu pacjentów transportem sanitarnym typu P”, znak: PN 89/23 („Postępowanie"). Ogłoszenie o Postępowaniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 24 listopada 2023 r., nr ogłoszenia: 2023/S 227-712699.

W dniu 23 stycznia 2024 r. wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia: Luxury Medical Care G.K. Spółka komandytowa z siedzibą w Warszawie oraz LMC Trans Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie („Odwołujący”) wnieśli do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie wobec:

a) wyboru jako najkorzystniejszej w Postępowaniu oferty złożonej przez Centrum Medyczne Ermed spółka z ograniczoną odpowiedzialnością („Ermed"), zaniechania wezwania Ermed w zakresie treści złożonej oferty, zaniechania wezwania Ermed do poprawienia lub złożenia podmiotowych środków dowodowych i złożenia wyjaśnień dotyczących podmiotowych środków dowodowych, gdyż złożone podmiotowe środki dowodowe nie potwierdzają, że wykonawca samodzielnie spełnia warunki udziału w Postępowaniu, zaś niedopuszczalnym jest wskazywanie podmiotu udostępniającego zasoby w zakresie zdolności technicznej i zawodowej dopiero na etapie po złożeniu oferty, a w konsekwencji zaniechania odrzucenia oferty Ermed jako oferty niezgodnej z warunkami zamówienia, gdyż Ermed nie wykazał posiadania zezwoleń MSWiA na uprzywilejowanie w ruchu drogowym, wydanych na wykonawcę i pojazd wraz z dokumentami, potwierdzającymi posiadanie zezwolenia Ministra Spraw Wewnętrznych na używanie pojazdów samochodowych jako uprzywilejowanych w ruchu drogowym oraz zaniechał wezwania do złożenia wyjaśnień czy wskazany pojazd Renault Master spełnia normę PN EN 1865, a ponadto Zamawiający zaniechał wezwania do wyjaśnienia na jakiej postawie Ermed dysponuje pojazdami Volvo V70 i Renault Master, ponieważ w dowodzie rejestracyjnym jako właściciel wpisany jest inny podmiot, a Ermed nie zgłosiło w ofercie że podmiot będący właścicielem udostępnia zasoby Ermed;

b) zaniechania odrzucenia oferty Ermed;

c) zaniechania wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej w Postępowaniu.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie następujących przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (dalej: „ustawa Pzp”):

1. art. 123 ustawy Pzp poprzez dopuszczenie na etapie oceny ofert powołania się na zasoby podmiotów trzecich w celu wykazania spełnienia warunków udziału w Postępowaniu w zakresie zdolności technicznej i zawodowej, pomimo, że w złożonej ofercie i JEDZ Ermed jednoznacznie oświadczył, że nie będzie powoływać się na zasady podmiotów trzecich i podwykonawców, a tym samym naruszenie zakazu powoływania się na zdolność podmiotu udostępniającego zasoby po upływie terminu składania ofert;
2. art. 223 ust. 1 ustawy Pzp poprzez wezwania Ermed do wyjaśnienia treści złożonej oferty w zakresie czy po terminie złożenia ofert nie doszło do zmiany jej treści wobec faktu powołania się na zasoby podmiotów trzecich

pomimo iż informacja taka z oferty nie wynikała;

3. art. 128 ust. 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania wykonawcy Ermed do uzupełnienia lub złożenia prawidłowych podmiotowych środków dowodowych, gdyż w odpowiedzi na wezwanie do złożenia podmiotowych środków dowodowych Ermed nie przedłożył dokumentów potwierdzających spełnienie samodzielnie przez tego wykonawcę warunków udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej i zawodowej tj. na wezwanie nie złożył dokumentów potwierdzających posiadanie wymaganej liczby pojazdów i zezwoleń Ministra Spraw Wewnętrznych na używanie pojazdów samochodowych jako uprzywilejowanych w ruchu drogowym wydanych na Ermed, zaś powoływanie się na zasoby podmiotów trzecich po upływie składania ofert jest niedopuszczalne;
4. ewentualnie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 118 ust. 4 ustawy Pzp i 119 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania Ermed do złożenia dokumentów oświadczenia z art. 118 ust. 4 ustawy Pzp, formularza JEDZ oraz dokumentów z pkt 6.2 SWZ pozwalających na weryfikację czy w stosunku do podmiotów udostępniających zasoby nie zachodzą podstawy wykluczenia, które zostały przewidziane względem wykonawców, w sytuacji jeśli Zamawiający uznał, że dopuszczalnym było powołanie się przez Enned na zasoby Medik 24 sp. z o.o. o i Ermed na rzecz dzieci poszkodowanych w wypadkach komunikacyjnych;
5. art. 128 ust. 4 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania wykonawcy Ermed do złożenia wyjaśnień w zakresie złożonych podmiotowych środków dowodowych tj. podstawy dysponowania pojazdami wskazanymi w Wykazie pojazdów, w szczególności czy wykonawca powołuje się na zasoby podmiotów trzecich pomimo, iż w złożonej ofercie oświadczył, że samodzielnie spełnia warunki udziału w Postępowaniu, wyjaśnienia czy pojazd Renault Master spełnia normę PN EN 1865 gdyż ze złożonych dokumentów wynika, iż spełnia on tylko normę PN EN 1789, co powinno budzić wątpliwości Zamawiającego co do poprawności złożonych dokumentów;
6. art. 226 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp w zw. z art. 223 ust. 1 i 123 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Ermed z uwagi na dokonanie przez Ermed zmianę oferty po terminie składania ofert gdyż dopiero na etapie składania podmiotowych środków dowodowych wykonawca ten powołał się na zasoby podmiotów trzecich czego nie zgłosił w złożonej ofercie;
7. art 226 ust. 2 pkt b) ustawy Pzp poprzez wybór oferty Ermed polegającej odrzuceniu jako niespełniającej warunków udziału w Postępowaniu;
8. art. 226 ust. 2 pkt c) ustawy Pzp poprzez wybór oferty Ermed podlegającej odrzuceniu z uwagi na niezłożenie w przewidzianym terminie podmiotowych środków dowodowych potwierdzających spełnienie warunków udziału w Postępowaniu;
9. art. 239 ustawy Pzp poprzez wybór oferty Ermed jako najkorzystniejszej w Postępowaniu oferty wykonawcy, który w odpowiedzi na wezwanie do złożenia podmiotowych środków dowodach nie potwierdził spełnienia warunku udziału w Postępowaniu, a zamawiający zaniechał skierowania do niego wezwania do wyjaśnień podmiotowych środków dowodowych i złożenia lub poprawienia podmiotowych środków dowodowych;
10. art. 16 pkt 1) ustawy Pzp poprzez wybór jako najkorzystniejszej oferty w Postępowaniu oferty Ermed pomimo że oferta złożone na wezwanie podmiotowe środki dowodowe nie potwierdzają spełnienia warunków udziału w Postępowaniu, a Zamawiający tym samym de facto dopuszcza sytuację w której wybrana jest oferta, w której akceptuje że sprzecznie z przepisami ustawy Pzp dopuszcza powoływanie się na zasoby podmiotów trzecich na etapie po złożeniu ofert, a tym samym narusza zasady równego traktowania wykonawców i zasady uczciwej konkurencji.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

1. unieważnienia czynności wyboru oferty Ermed jako najkorzystniejszej w Postępowaniu;
2. unieważnienia czynności wyboru Ermed, skierowania do Ermed wezwania do złożenia lub poprawienia podmiotowych środków dowodowych oraz złożenia wyjaśnień w zakresie opisanym w odwołaniu, dokonania ponownej oceny ofert złożonych w postępowaniu, odrzucenia oferty Ermed i wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej w Postępowaniu.

W dniu 30 stycznia 2024 r. do akt sprawy wpłynęło pismo Zamawiającego zawierające oświadczenie o uwzględnieniu w całości zarzutów odwołania.

W terminie wynikającym z przepisu art. 525 ust. 1 ustawy Pzp (tj. do dnia 29 stycznia 2024 r.) żaden wykonawca nie zgłosił przystąpienia do postępowania odwoławczego.

Biorąc pod uwagę powyższe, Izba uznała, że zachodzi podstawa do umorzenia postępowania odwoławczego zgodnie z art. 522 ust. 1 ustawy Pzp. W myśl tego przepisu w przypadku uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu, Izba może umorzyć postępowanie odwoławcze na posiedzeniu niejawnym bez obecności

stron oraz uczestników postępowania odwoławczego, którzy przystąpili do postępowania po stronie wykonawcy, pod warunkiem że w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca. W takim przypadku zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu. W tej sytuacji Izba nie dokonuje oceny podniesionych w odwołaniu zarzutów.

W tym stanie rzeczy Izba na podstawie art. 522 ust. 1 ustawy Pzp umorzyła postępowanie odwoławcze, orzekając w formie postanowienia zgodnie z art. 568 pkt 3 tejże ustawy.

O kosztach postępowania odwoławczego Izba orzekła na podstawie art. 557 ustawy Pzp w zw. z § 9 ust. 1 pkt 2 lit. a) 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), nakazując dokonanie na rzecz odwołującego zwrotu z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych kwoty uiszczonej tytułem wpisu.

Przewodnicząca: ……. **.....**