

WYROK

Warszawa, dnia 2 kwietnia 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Elżbieta Dobrenko
Protokolantka: Wiktoria Ceyrowska

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 10 marca 2025 r. przez wykonawcę PZU Zdrowie Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie

w postępowaniu prowadzonym przez Państwowy Instytut Geologiczny – Państwowy Instytut Badawczy przy udziale wykonawcy LUX MED Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. Uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu unieważnienie czynności odrzucenia oferty odwołującego oraz powtórzenie czynności badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty odwołującego.
2. Kosztami postępowania obciąża zamawiającego Państwowy Instytut Geologiczny – Państwowy Instytut Badawczy i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 7 500 zł 00 gr (siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy), uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania.
3. Zasądza od zamawiającego Państwowego Instytutu Geologicznego – Państwowego Instytutu Badawczego na rzecz wykonawcy PZU Zdrowie Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie kwotę 7 500,00 złotych (siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy), stanowiącą uzasadnione koszty strony poniesione z tytułu 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 882/25

Uzasadnienie

Zamawiający Państwowy Instytut Geologiczny – Państwowy Instytut Badawczy, dalej: *zamawiający*” prowadzi, na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych, dalej: „*ustawa Pzp*” postępowanie o udzielenie zamówienia w trybie podstawowym z możliwością prowadzenia negocjacji pn.: „Świadczenie opieki zdrowotnej dla pracowników PIG-PIB oraz członków rodzin”, dalej: „*postępowanie*”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych 5 lutego 2025 r. pod numerem 2025/BZP 00091316.

10 marca 2025 r. wykonawca PZU Zdrowie Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie, dalej: „*odwołujący*” wniósł odwołanie od niezgodnej z przepisami ustawy Pzp czynności zamawiającego, podjętej w postępowaniu, polegającej na odrzuceniu oferty odwołującego

4 marca 2025 r.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie następujących przepisów Pzp, które miały wpływ na wynik postępowania, tj.:

1. naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy Pzp – poprzez uznanie, że oferta odwołującego została złożona przez wykonawcę niespełniającego warunków udziału w postępowaniu, podczas gdy odwołujący spełniał warunki udziału w postępowaniu i obowiązujących przepisach prawa;
2. naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c ustawy Pzp – poprzez uznanie, że odwołujący nie złożył w przewidzianym terminie oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, lub podmiotowego środka dowodowego, potwierdzających brak podstaw wykluczenia lub spełnianie warunków udziału w postępowaniu, przedmiotowego środka dowodowego, lub innych dokumentów lub oświadczeń, podczas gdy wykonawca złożył w wymaganym terminie wszystkie dokumenty wymagane w postępowaniu;
3. naruszenie art. 118 w związku z art. 119 ustawy Pzp poprzez błędne uznanie, że zamawiający w niniejszym postępowaniu powinien oceniać, czy udostępnione wykonawcy przez podmioty udostępniające zasoby zdolności techniczne lub zawodowe, pozwalają na wykazanie przez wykonawcę spełnienia warunków udziału w postępowaniu,

podczas gdy wykonawca nie korzystał i nie powoływał się w postępowaniu na zasoby podmiotów trzecich;

4.naruszenie art. 118 Pzp polegające na uznaniu, że odwołujący korzysta z potencjału podmiotów (osób trzecich) udostępniających zasoby, podczas gdy odwołujący nie powoływał się na takie okoliczności, jak również nie istniały żadne przesłanki do jej ustalenia.

Odwołujący wniósł o:

- 1.uwzględnienie odwołania w całości;
- 2.nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności odrzucenia oferty odwołującego z 4 marca 2025 r.;
- 3.nakazanie zamawiającemu powtórzenia czynności badania i oceny ofert;
- 4.wybór oferty odwołującego jako najkorzystniejszej;
- 5.ewentualnie unieważnienie postępowania;
- 6.obciążenie zamawiającego kosztami postępowania odwoławczego;
- 7.zasądzenie na rzecz odwołującego kosztów postępowania odwoławczego.

W uzasadnieniu odwołania odwołujący wskazał, że zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia, którego przedmiotem jest: Świadczenie opieki zdrowotnej dla pracowników PIG-PIB oraz członków rodzin. Ofertę w postępowaniu ofertę złożyło dwóch wykonawców: PZU Zdrowie S.A. i Lux Med Sp. z o.o.

W dniu 4 marca 2025 r. zamawiający dokonał czynności odrzucenia oferty odwołującego.

Na moment złożenia odwołania zamawiający nie ogłosił wyboru oferty najkorzystniejszej. Zamawiający zaprosił wykonawcę, którego oferta nie została odrzucona, do negocjacji. Zdaniem odwołującego odrzucenie jego oferty było niezasadne, a zamawiający dopuścił się naruszenia przepisów Pzp.

Po dokonaniu analizy uzasadnienia odrzucenia oferty odwołującego, odwołujący doszedł do wniosku, że główną podstawą odrzucenia oferty wykonawcy był rzekomy brak złożenia wraz ofertą zobowiązań innych podmiotów do oddania do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby realizacji zamówienia. Zamawiający uznał, że wyjaśnieniach do złożonej oferty wykonawca dokonał literalnej analizy poszczególnych fragmentów opisu sposobu spełnienia warunku udziału w postępowaniu wykorzystując grę słów i wyrwane z kontekstu poszczególne fragmenty, skupiając się wyłącznie na użytych tam wyrażeniach. W konsekwencji zamawiający uznał, że wykonawca nie wykazał spełnienia warunku udziału w postępowaniu.

Odnosząc się do decyzji zamawiającego co do odrzucenia oferty, odwołujący wskazał:

Zarzut nr 1 i 2

Zgodnie z treścią pkt 7.3.2 SWZ Zamawiający określił, że w postępowaniu mogą wziąć udział wykonawcy, którzy do realizacji zamówienia będą dysponować co najmniej następującym potencjałem technicznym: co najmniej 8 placówkami na terenie miejscowości, w których zamawiający ma siedzibę tj.: Warszawy, Gdańska, Szczecina, Krakowa, Wrocławia, Kielc, Lublina i Sosnowca. Wykonawca zapewni dostęp do placówek własnych, jeżeli je posiada lub placówek współpracujących – co najmniej 1 placówka w każdym z ww. miast.

Wykonawca uzupełnił wykaz placówek, przy czym, zgodnie z wymogami zamawiającego, które zostały potwierdzone w treści wezwania z dnia 25 lutego 2025 roku, kolumna trzecia dokumentu „Wykaz placówek” podstawy dysponowania umieszczono dwa warianty (*niepotrzebne skreślić): własny / udostępniony**.

Wykonawca nie posiada placówek własnych w Szczecinie, Kielcach, Sosnowcu i Lublinie. Dlatego też, zgodnie z treścią pkt 7.3.2. SWZ wykonawca uzupełnił tabelę Wykaz placówek

o doprecyzowujące „placówka współpracująca na podstawie umowy o współpracy”. Wyrażenie „placówka współpracująca na podstawie umowy o współpracy” jest równoznaczne z dysponowaniem „placówki współpracującej” zgodnie z postanowieniem pkt 7.3.2. SWZ.

W odpowiedzi na ww. pismo wykonawca wyjaśnił, że zgodnie z wymogami pkt 7.3.2. SWZ warunkiem udziału w postępowaniu było wykazanie, że wykonawca zapewni dostęp do placówek własnych, jeżeli je posiada lub placówek współpracujących – co najmniej 1 placówka w każdym ze wskazanych miast. Składając ofertę oraz uzupełniając dołączony do złożonej oferty załącznik „Wykaz placówek” oparł się na brzmieniu treści pkt 7.3.2. SWZ

i wskazał, że wykonawca posiada zawarte z placówkami współpracującymi umowy

o współpracy, a przez to warunek zapewnienia dostępu do placówek współpracujących jest spełniony samodzielnie przez wykonawcę. Wykonawca wskazał ponadto, że w zakresie posiadania placówek współpracujących zamawiający posłużył się zwrotem „zapewni dostęp”, co należy rozumieć jako bycie dysponentem czegoś, a nie bycie właścicielem. W przypadku dysponowania placówkami współpracującymi dysponowanie oznacza posiadanie takiego stosunku prawnego, który uprawnia wykonawcę do dysponowania placówką. W związku

z powyższym posiadanie, jak w przypadku wykonawcy, umów z podwykonawcami

w lokalizacjach wskazanych w SWZ jest równoznaczne ze spełnieniem warunku udziału

w postępowaniu. Oznacza to, że w przypadku posiadania przez wykonawcę np. umowy

z placówką współpracującą wystarczające do spełnienia warunku udziału w postępowaniu, o ile wykonawca będzie nią dysponował w sposób wymagany przez zamawiającego.

W załączeniu odwołujący załączył zaktualizowany Wykaz placówek, gdzie uzupełnił podstawę dysponowania jako „Udostępniony/placówka współpracująca na podstawie umowy o współpracy”.

Odwołujący wskazał, że jak przyjmuje się w orzecznictwo KIO, badanie ofert i ustalenie przyczyn ich odrzucenia, w tym z uwagi na jej niezgodność z warunkami zamówienia, tak jak każda czynność zamawiającego, powinny być dokonane z należytą starannością. Podejmując decyzję o odrzuceniu oferty w określonych okolicznościach faktycznych, zamawiający powinien być w stanie udowodnić zaistnienie przesłanek skutkujących odrzuceniem oferty (wyrok KIO z 15.03.2024 r., KIO 636/24, LEX nr 3702070).

Zamawiający kwestionując literalne brzmienie SWZ połączone z wyjaśnieniami wykonawcy ograniczył się do lakonicznego stwierdzenia, że „Wykonawca dokonał literalnej analizy poszczególnych fragmentów opisu sposobu spełnienia warunku udziału w postępowaniu wykorzystując grę słów i wyrwane z kontekstu poszczególne fragmenty, skupiając się wyłącznie na użytych tam wyrażeniach.”

Zdaniem odwołującego to literalne brzmienie SWZ powinno decydować o ostatecznym rozumieniu jego treści. Żaden z przepisów Pzp nie przewiduje możliwości dowolnej interpretacji postanowień SWZ, ani jego interpretacji na niekorzyść wykonawcy.

Wykonawca uzupełniając podmiotowe środki dowodowe wykazał, że wskazane placówki są „placówkami współpracującymi” w rozumieniu pkt 7.3.2. SWZ. Tym samym nie zachodzi podstawa do odrzucenia oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) ustawy Pzp.

Zarzut nr 3

Przepis art. 118 ust. 1 Pzp określa, że wykonawca może w celu potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji, w stosownych sytuacjach oraz

w odniesieniu do konkretnego zamówienia, lub jego części, polegać na zdolnościach technicznych lub zawodowych lub sytuacji finansowej lub ekonomicznej podmiotów udostępniających zasoby, niezależnie od charakteru prawnego łączących go z nimi stosunków prawnych. Przepis miałby zastosowanie wówczas, gdyby wykonawca nie posiadał, zgodnie

z treścią pkt 7.3.2. SWZ, placówki własnej lub współpracującej w miejscowościach, w których Zamawiający ma siedzibę tj.: Warszawy, Gdańska, Szczecina, Krakowa, Wrocławia, Kielc, Lublina i Sosnowca.

W niniejszym postępowaniu wykonawca wykazał, że posiada placówki współpracujące we wszystkich wymienionych miastach, a zatem nie zachodzi podstawa do zastosowania art. 118 i 119 Pzp.

W zakresie dysponowania zasobami osób trzecich, należy wskazać, że w świetle zachowującego co do istoty aktualność uzasadnienia do wyroku KIO z 17.07.2014 r., KIO 1379/14, LEX nr 1499130, podanie przez wykonawcę jako podstawy dysponowania autobusami – umowy leasingu nie oznacza automatycznie powołania się na potencjał podmiotu trzeciego. Zdaniem Izby przyjęcie takiej argumentacji musiałoby prowadzić do stwierdzenia, że z udostępnieniem potencjału podmiotu trzeciego nie mielibyśmy do czynienia jedynie w przypadku wykazania się przez wykonawcę prawem własności wymaganego sprzętu (...). Wobec istnienia bezpośredniego uprawnienia wykonawcy do dysponowania rzeczą (wskazanymi autobusami) brak jest zatem podstaw do uznania, że rzeczy te stanowią potencjał innego podmiotu. (...) W ocenie Izby istnienie takiego stosunku zobowiązaniowego, który uprawnia wykonawcę do władania rzeczą, korzystania z niej w sposób zgodny z jej przeznaczeniem, używania jej, będzie wystarczające do uznania, że dysponuje nią

w rozumieniu Prawa zamówień publicznych i nie będzie to wówczas dysponowanie zasobami podmiotu trzeciego. Zdaniem Izby, aby można było mówić o udostępnieniu potencjału przez podmiot trzeci, należałoby wykazać, że np. najem (leasing itp.) rzeczy związany jest

z realizacją tego konkretnego zamówienia publicznego na okres niezbędny do jego wykonania.

Odwołujący wskazał, że powyższe rozważania pozostają aktualne w odniesieniu do postępowania, gdyż zamawiający wyraźnie wskazał, że dysponowanie placówką współpracującą jest równoznaczne ze spełnieniem warunku udziału w postępowaniu. Wykonawca podkreślił, że umowy współpracy z placówkami wskazanymi w załączniku „Wykaz placówek” nie zostały zawarte wyłącznie w celu ubiegania się o przedmiotowe zamówienie,

a wykonawca współpracuje z tymi podmiotami od dłuższego czasu, wykorzystując placówki zależnie od potrzeb Wykonawcy w realizacji zamówień publicznych i niepublicznych,

a w szczególności potrzeb pacjentów.

Wykonawca wskazał ponadto, że w zakresie posiadania placówek współpracujących zamawiający posłużył się zwrotem „zapewni dostęp”, co należy rozumieć jako bycie dysponentem czegoś, a nie bycie właścicielem. W przypadku dysponowania placówkami współpracującymi dysponowanie oznacza posiadanie takiego stosunku prawnego, który

uprawnia wykonawcę do dysponowania placówką. W związku z powyższym posiadanie, jak w przypadku wykonawcy, umów z podwykonawcami w lokalizacjach wskazanych w SWZ jest równoznaczne ze spełnieniem warunku udziału w postępowaniu.

W wyroku KIO z 27.02.2024 r., KIO 438/24, LEX nr 3702052 wskazano, że „ocena spełniania warunku winna zostać dokonana w oparciu o literalne brzmienie ukształtowanych przez Zamawiającego wymagań, co zapobiega jakiegokolwiek uznaniowości Zamawiającego na etapie oceny wykazania spełnienia warunków udziału w postępowaniu. Nie jest więc dopuszczalna rozszerzająca, niewyartykułowana interpretacja warunku udziału w postępowaniu oraz dokonana w oparciu o nią ocena spełnienia warunku udziału w postępowaniu. Należy odrzucić interpretacje oparte na intencjach, które nie znalazły wyrazu w formie pisemnej, niezależnie od tego czy dany opis warunku udziału w postępowaniu należałoby uznać za bardziej adekwatny do przedmiotu zamówienia.”

Odwolujący podkreślił, że oznacza to, że w przypadku posiadania przez wykonawcę np. umowy z placówką współpracującą wystarczającej do spełnienia warunku udziału

w postępowaniu, o ile wykonawca będzie nią dysponował w sposób wymagany przez Zamawiającego.

Tym samym, zdaniem odwołującego, nie zaistniała przesłanka do zastosowania art. 118 i 119 ustawy Pzp i nie zachodziła podstawa oceny, czy udostępniane wykonawcy przez podmioty udostępniające zasoby zdolności techniczne lub zawodowe lub ich sytuacja finansowa lub ekonomiczna, pozwalają na wykazanie przez wykonawcę spełniania warunków udziału

w postępowaniu.

W odpowiedzi na odwołanie – piśmie z 26 marca 2025 r. zamawiający wskazał, że zarzuty odwołania są całkowicie chybione.

Zamawiający uznał je za nietrafne, gdyż odwołujący w odpowiedzi na Ogłoszenie

o zamówieniu 2025/BZP 00091316 dot. postępowania złożył w dniu 19.02.2025 r. ofertę - dowód nr 1A wraz z oświadczeniem - dowód nr 1B, w którym zaznaczył, iż samodzielnie spełnia warunki udziału w postępowaniu, jednocześnie dołączając do oferty plik o nazwie „lista placówek współpracujących” – dowód nr 1C, który zawiera Listę Partnerów Medycznych

w sieci PZU Zdrowie – stan na dzień 03.02.2025 r.

Lista Partnerów Medycznych w sieci PZU Zdrowie to wykaz kilkuset jednostek na terenie całej Polski. Co istotne - Kolumna 1 wykazu nosi nazwę „CZY WŁASNE” – w każdej pozycji wykazu wpisane jest słowo „NIE”.

Zamawiający pismem EDZ.26.1.2025.JK/5 z dnia 19.02.2025 r. wezwał odwołującego do złożenia podmiotowych środków dowodowych, w tym wykaz placówek, o których mowa w pkt. 7.3.2 SWZ, dostępnych wykonawcy w celu wykonania zamówienia publicznego wraz

z informacją o podstawie do dysponowania nimi.

W odpowiedzi na wezwanie zamawiającego do złożenia podmiotowych środków dowodowych na potwierdzenie spełnienia warunku udziału w postępowaniu, odwołujący złożył w dniu 24.02.2025 r. Wykaz placówek – dowód nr 2, o których mowa w pkt. 7.3.2 SWZ, dostępnych Wykonawcy w celu wykonania zamówienia publicznego wraz z informacją o podstawie do dysponowania nimi.

Zgodnie z zapisami pkt. 7.3. SWZ Zamawiający wymagał:

„7.3 O udzielenie zamówienia mogą ubiegać się Wykonawcy, którzy spełniają warunki udziału w postępowaniu dotyczące zdolności technicznej lub zawodowej. Wykonawca spełni warunek, jeżeli wykaże, że:

7.3.2 do realizacji zamówienia będzie dysponował co najmniej następującym potencjałem technicznym: co najmniej 8 placówkami na terenie miejscowości, w których Zamawiający ma siedziby tj.: Warszawy, Gdańska, Szczecina, Krakowa, Wrocławia, Kielc, Lublina i Sosnowca. Wykonawca zapewni dostęp do placówek własnych, jeżeli je posiada lub placówek współpracujących – co najmniej 1 placówka w każdym z ww. miast.”

W złożonym Wykazie placówek – dowód nr 2, odwołujący wpisał szereg placówek, w tym dla miast: Szczecin, Kielce, Sosnowiec i Lublin wskazując jedynie placówki ze wskazaniem podstawy dysponowania – udostępniony.

Wykonawca, który polega na zdolnościach lub sytuacji podmiotów udostępniających zasoby, składa, wraz z ofertą, zobowiązanie podmiotu udostępniającego zasoby do oddania mu do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby realizacji danego zamówienia lub inny podmiotowy środek dowodowy potwierdzający, że wykonawca realizując zamówienie, będzie dysponował niezbędnymi zasobami tych podmiotów. Odwołujący wraz z ofertą nie złożył zobowiązania innych podmiotów do oddania do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby realizacji zamówienia.

Zgodnie natomiast z treścią art. 123 ustawy Pzp oraz pkt. 8.5 SWZ „Wykonawca nie może po upływie terminu składania ofert, powoływać się na zdolności lub sytuację podmiotów udostępniających zasoby, jeżeli na etapie składania ofert nie polegał on w danym zakresie na zdolnościach lub sytuacji podmiotów udostępniających zasoby”.

Tym samym wykonawca nie mógł na tym etapie powoływać się na zasoby podmiotów trzecich w celu spełnienia

warunku udziału w postępowaniu.

Zamawiający wskazał, że pismem EDZ.26.1.2025.JK/5 z dnia 25.02.2025 r. wezwał odwołującego do uzupełnienia podmiotowego środka dowodowego w celu potwierdzenia spełnienia warunku określonego w pkt 7.3.2 SWZ tj. uzupełnienia Wykazu placówek, ze wskazaniem podmiotów własnych.

W odpowiedzi na wyznawanie zamawiającego do złożenia podmiotowych środków dowodowych na potwierdzenie spełnienia warunku udziału w postępowaniu, odwołujący złożył w dniu 27.02.2025 r. Wykaz placówek - dowód nr 4A, o których mowa w pkt. 7.3.2 SWZ, dostępnych wykonawcy w celu wykonania zamówienia publicznego wraz z informacją o podstawie do dysponowania nimi.

W złożonym Wykazie placówek - dowód nr 4A, odwołujący wskazał te same placówki co w dokumencie złożonym wcześniej, w tym dla miast: Szczecin, Kielce, Sosnowiec i Lublin zmieniając w kolumnie „podstawa dysponowania” zapis „udostępniony” na „udostępniony/placówka współpracująca na podstawie umowy o współpracę”.

Odwołujący do wezwania dołączył pismo własne - dowód nr 4B odpowiedź PIG-PIB 27.02.2025, w którym oświadczył, iż samodzielnie spełnia wskazany w pkt 7.3.2. warunek dlatego nie przedłożył zobowiązania innych podmiotów do oddania do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby realizacji zamówienia lub innego środka dowodowego wraz z argumentacją. W złożonym piśmie odwołujący dokonał literalnej analizy poszczególnych fragmentów opisu sposobu spełnienia warunku udziału w postępowaniu wykorzystując grę słów i wyrwane z kontekstu poszczególne fragmenty, skupiając się wyłącznie na użytych tam wyrażeniach.

Zamawiający wskazał, że opis sposobu spełnienia warunku udziału w postępowaniu należy czytać w całości i w korelacji z pozostałymi zapisami SWZ, w tym, pkt 8 SWZ POLEGANIE NA ZASOBACH INNYCH PODMIOTÓW, w którym zamawiający zapisał, iż wykonawca może w celu potwierdzenia spełnienia warunków udziału w postępowaniu polegać na zdolnościach technicznych lub zawodowych podmiotów udostępniających zasoby, niezależnie od charakteru prawnego łączących go z nimi stosunków prawnych i wskazał, jakie dokumenty należy złożyć wraz ofertą w celu potwierdzenia oddania wykonawcy do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby realizacji zamówienia.

Zamawiający bowiem zgodnie z art. 119 ustawy Pzp jest zobowiązany ocenić, czy udostępniane wykonawcy przez podmioty udostępniające zasoby zdolności techniczne lub zawodowe, pozwalają na wykazanie przez wykonawcę spełnienia warunków udziału

w postępowaniu, a także bada, czy nie zachodzą wobec tego podmiotu podstawy wykluczenia, które zostały przewidziane względem wykonawcy.

Odwołujący po publikacji postępowania nie zgłaszał wątpliwości do brzmienia warunku udziału w postępowaniu.

Zgodnie z pkt 7.3.2 SWZ Zamawiający określił, że w postępowaniu mogą wziąć udział wykonawcy, którzy do realizacji zamówienia będą dysponować co najmniej następującym potencjałem technicznym: co najmniej 8 placówkami na terenie miejscowości, w których Zamawiający ma siedziby tj.: Warszawy, Gdańska, Szczecina, Krakowa, Wrocławia, Kielc, Lublina i Sosnowca. Wykonawca zapewni dostęp do placówek własnych, jeżeli je posiada lub placówek współpracujących – co najmniej 1 placówka w każdym z ww. miast.

Z zadanych przez odwołującego pytań w postępowaniu – dowód nr 5A i 5B wynikało, iż odwołujący rozumiał zapisy SWZ i miał wiedzę, iż w postępowaniu powołując się na placówki współpracujące należy przedstawić zobowiązania o udostępnianiu zasobów oraz oświadczenia o niepodleganiu wykluczeniu oraz spełnianiu warunków od podmiotów z którymi Wykonawca współpracuje.

Zamawiający nie zmienił zapisów SWZ udzielając odpowiedzi na zadane pytania – dowód nr 5C i 5D.

Po udzielonych odpowiedziach Odwołujący nie zadawał dodatkowych pytań.

Zamawiający wskazał, że w myśl przepisu art. 118 Prawa zamówień publicznych wykonawca może w celu potwierdzenia spełnienia warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji, w stosownych sytuacjach oraz w odniesieniu do konkretnego zamówienia, lub jego części, polegać na zdolnościach technicznych lub zawodowych lub sytuacji finansowej, lub ekonomicznej innych podmiotów, niezależnie od charakteru prawnego łączących go z nim stosunków prawnych.

Wykonawca, który polega na zdolnościach lub sytuacji podmiotów udostępniających zasoby, składa, wraz z wnioskiem o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo odpowiednio wraz z ofertą, zobowiązanie podmiotu udostępniającego zasoby do oddania mu do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby realizacji danego zamówienia lub inny podmiotowy środek dowodowy potwierdzający, że wykonawca realizując zamówienie, będzie dysponował niezbędnymi zasobami tych podmiotów.

Zobowiązanie podmiotu udostępniającego zasoby potwierdza, że stosunek łączący wykonawcę z podmiotami udostępniającymi zasoby gwarantuje rzeczywisty dostęp do tych zasobów oraz określa w szczególności:

- 1) zakres dostępnych wykonawcy zasobów podmiotu udostępniającego zasoby;
- 2) sposób i okres udostępnienia wykonawcy i wykorzystania przez niego zasobów podmiotu udostępniającego te zasoby

przy wykonywaniu zamówienia;

3) czy i w jakim zakresie podmiot udostępniający zasoby, na zdolnościach którego wykonawca polega w odniesieniu do warunków udziału w postępowaniu dotyczących wykształcenia, kwalifikacji zawodowych lub doświadczenia, zrealizuje roboty budowlane lub usługi, których wskazane zdolności dotyczą.

Wykonawca, który polega na zdolnościach lub sytuacji innych podmiotów, musi udowodnić zamawiającemu, że realizując zamówienie, będzie dysponował niezbędnymi zasobami tych podmiotów, w szczególności przedstawiając zobowiązanie tych podmiotów do oddania mu do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby realizacji zamówienia.

Zamawiający wskazał, że korzystanie z niezbędnych zasobów podmiotu trzeciego nie służy tylko formalnemu potwierdzeniu spełnienia warunków udziału w postępowaniu, ale wykazaniu rzeczywistego dysponowania i możliwości korzystania z tychże zasobów na etapie wykonywania zamówienia. Wykonawca pozyskując cudzy zasób, ma zapewnić sobie

i udowodnić zamawiającemu, że będzie miał możliwość korzystania z zasobu nie na etapie składania ofert, ale na etapie wykonywania zamówienia. Wykonawca musi wykazać na dzień składania ofert, że podmiot trzeci zobowiązał się w stosunku do Wykonawcy do oddania mu do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby wykonania zamówienia.

"Udostępnienie zasobów podmiotu trzeciego musi mieć realny charakter, co winno wynikać

z treści złożonego zobowiązania lub innego podmiotowego środka dowodowego. Z treści tego dokumentu powinien m.in. wynikać konkretny zakres czynności, do wykonania których zobowiązuje się podmiot udostępniający swoje zasoby w sytuacji, o której mowa w art. 118 ust. 2 PZP (czyli m.in. w przypadku udostępnienia doświadczenia)" (wyr. KIO z 22.3.2022 r., KIO 650/22.).

Ustawodawca wymaga, aby wykonawca, który polega na zdolnościach lub sytuacji podmiotów udostępniających zasoby, złożył wraz z wnioskiem o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo odpowiednio wraz z ofertą, zobowiązanie podmiotu udostępniającego zasoby do oddania mu do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby realizacji danego zamówienia lub inny podmiotowy środek dowodowy potwierdzający, że wykonawca realizując zamówienie, będzie dysponował niezbędnymi zasobami tych podmiotów. Zobowiązanie podmiotu udostępniającego zasoby, o którym mowa w art. 118 ust. 3 PZP potwierdza, że stosunek łączący wykonawcę z podmiotami udostępniającymi zasoby gwarantuje rzeczywisty dostęp do tych zasobów oraz określa w szczególności: zakres dostępnych wykonawcy zasobów podmiotu udostępniającego zasoby; sposób i okres udostępnienia wykonawcy i wykorzystania przez niego zasobów podmiotu udostępniającego te zasoby przy wykonywaniu zamówienia; czy i w jakim zakresie podmiot udostępniający zasoby, na zdolnościach którego wykonawca polega w odniesieniu do warunków udziału w postępowaniu dotyczących wykształcenia, kwalifikacji zawodowych lub doświadczenia, zrealizuje roboty budowlane lub usługi, których wskazane zdolności dotyczą.

W przypadku gdy wykonawca osobiście nie posiada wymaganych zdolności, może ubiegać się o zamówienie, polegając na zdolnościach innych podmiotów, ale tylko w przypadku, jeśli wykaże instytucji zamawiającej, że będzie dysponował zasobami tych podmiotów, które są niezbędne do wykonania zamówienia. Kluczowym dla stwierdzenia, iż wykonawca dysponuje określonymi zasobami jest stwierdzenie realności tego dysponowania. Dlatego od wykonawcy wymagane jest przedstawienie dowodu potwierdzającego, że stosunek łączący wykonawcę

z podmiotami udostępniającymi zasoby gwarantuje rzeczywisty dostęp do tych zasobów (art. 118 ust. 4 PZP) – dowodem tym jest zobowiązanie podmiotu udostępniającego.

Odnosnie do treści zobowiązania podmiotu trzeciego Urząd Zamówień Publicznych

w interpretacji "Czy zobowiązanie podmiotu trzeciego powinno zostać załączone do oferty lub wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, czy też powinno zostać złożone w trybie procedury wynikającej z art. 126 ust. 1, wskazał następująco:

"Zobowiązanie podmiotu trzeciego albo inny dokument, służący wykazaniu udostępnienia wykonawcy potencjału przez podmiot trzeci w zakresie określonym w art. 118 ust. 1, stanowi potwierdzenie, że określony potencjał dla wykazania spełniania warunków udziału

w postępowaniu został wykonawcy faktycznie udostępniony.

Zobowiązanie to stanowi punkt wyjścia do oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu dokonywanej przez zamawiającego w pierwszej kolejności w oparciu o wstępne oświadczenia wykonawców składane – w zamówieniach powyżej progów UE – na formularzu jednolitego europejskiego dokumentu zamówienia, zaś w zamówieniach poniżej progów UE – w ramach "zwykłego" oświadczenia wykonawcy.

Dla dokonania wstępnej oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu niezbędne jest ustalenie, w jakim zakresie wykonawca wykazuje spełnianie warunków samodzielnie,

a w jakim korzysta z potencjału podmiotu trzeciego i jaki zakres tego potencjału został wykonawcy udzielony, do ustalenia czego niezbędny jest wskazany dokument.

Jednocześnie zamawiający, oceniając spełnianie warunków udziału w postępowaniu w oparciu o te wstępne

oświadczenia, w szczególności jednolity europejski dokument zamówienia, dokonuje także oceny braku podstaw do wykluczenia z postępowania podmiotów trzecich.

W celu dokonania takiej oceny zamawiający musi dysponować pełną informacją o tym, że w ogóle potencjał podmiotu trzeciego powinien podlegać jego wstępnej ocenie. Dla osiągnięcia takiego celu konieczne jest złożenie przez wykonawców wraz z ofertą lub wnioskiem

o dopuszczenie do udziału w postępowaniu zobowiązania podmiotu trzeciego.

Czym innym jest natomiast złożenie dokumentów podmiotowych potwierdzających spełnianie konkretnego warunku udziału w postępowaniu (np. wykaz usług zrealizowanych przez podmiot trzeci) oraz brak podstaw do wykluczenia z postępowania (np. niekaralność członka zarządu podmiotu trzeciego) co do oceny udostępnionego wykonawcy potencjału podmiotu trzeciego. Dokumenty te będą żądane przez zamawiającego od wykonawcy w trybie art. 126 ust.

1, ewentualnie w trybie art. 126 ust. 2".

Zamawiający wskazał, że odwołujący w uzasadnieniu utrzymywał, iż nie polega na zasobach podmiotów trzecich ponieważ posiada placówki współpracujące. Odwołujący nie posiada placówek własnych w Szczecinie, Kielcach, Sosnowcu i Lublinie, co sam potwierdza w pkt

4 uzasadnienia Odwołania. Odwołujący uzupełnił tabelę Wykaz placówek o doprecyzowujące „placówka współpracująca na podstawie umowy o współpracy” zaznaczając, iż wyrażenie „placówka współpracująca na podstawie umowy o współpracy” jest równoznaczne

z dysponowaniem „placówki współpracującej” zgodnie z postanowieniem pkt 7.3.2. SWZ.

Odwołujący podkreślił, że umowy współpracy z placówkami wskazanymi w załączniku „Wykaz placówek” nie zostały zawarte wyłącznie w celu ubiegania się o przedmiotowe zamówienie,

a wykonawca współpracuje z tymi podmiotami od dłuższego czasu, wykorzystując placówki zależnie od potrzeb Wykonawcy w realizacji zamówień publicznych i niepublicznych,

a w szczególności potrzeb pacjentów.

Zatem Zamawiający nie ma potwierdzenia, iż Odwołujący będzie dysponował zasobami podmiotu trzeciego przez cały okres realizacji zamówienia, w jakim zakresie będzie z nich korzystał oraz że będzie rzeczywiście miał do dyspozycji niezbędne zasoby na poczet realizacji przedmiotowego zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w OPZ.

Niezależnie od rodzaju umowy, jaką Odwołujący posiada z placówką współpracującą jest to podmiot prowadzący odrębną działalność gospodarczą a nie podmiot własny.

Zamawiający w warunku udziału w postępowaniu wymagał dysponowania co najmniej następującym potencjałem technicznym: co najmniej 8 placówkami na terenie miejscowości, w których Zamawiający ma siedzibę tj.: Warszawy, Gdańska, Szczecina, Krakowa, Wrocławia, Kielc, Lublina i Sosnowca. Wykonawca zapewni dostęp do placówek własnych, jeżeli je posiada lub placówek współpracujących – co najmniej 1 placówka w każdym z ww. miast.

Odwołujący nie posiada placówek własnych w 4 lokalizacjach wymaganych przez Zamawiającego, zatem wystarczyło przedstawienie wraz z ofertą zobowiązań i oświadczeń od 4 podmiotów trzecich. Odwołujący natomiast w samym wykazie placówek wskazał 277 placówek współpracujących.

Odwołujący w uzasadnieniu odwołania przytoczył wyrok KIO z 17.07.2014 r., KIO 1379/14, LEX nr 1499130 dot. umowy leasingu jako podstawy dysponowania autobusami.

Zdaniem Zamawiającego przytoczony wyrok nie znajduje odzwierciedlenia w przedmiotowym postępowaniu. Nie można bowiem porównywać dysponowania rzeczą (autobusem) samodzielnie, bez konieczności angażowania podmiotu trzeciego do udziału w wykonaniu zamówienia do dysponowania placówką medyczną, placówką zatrudniającą wysokokwalifikowany personel oraz wyposażoną szereg urządzeń, która ma zapewnić ochronę zdrowia i życia ludzkiego, przy zaangażowaniu podmiotu trzeciego w wykonanie zamówienia.

Odwołujący w uzasadnieniu zawarł zapis: „Powyższe rozważania pozostają aktualne

w odniesieniu do niniejszego Postępowania, gdyż Zamawiający wyraźnie wskazał, że dysponowanie placówką współpracującą jest równoznaczne ze spełnieniem warunku udziału w postępowaniu.” Zamawiający oświadczył, iż nie wskazywał powyższego w dokumentach zamówienia ani wyjaśnieniach treści SWZ.

Odwołujący wskazał, że w zakresie posiadania placówek współpracujących Zamawiający posłużył się zwrotem „zapewni dostęp”, co należy rozumieć jako bycie dysponentem czegoś, a nie bycie właścicielem. W przypadku dysponowania placówkami współpracującymi dysponowanie oznacza posiadanie takiego stosunku prawnego, który uprawnia Wykonawcę do dysponowania placówką. W związku z powyższym posiadanie, jak w przypadku wykonawcy, umów z podwykonawcami w lokalizacjach wskazanych w SWZ jest równoznaczne ze spełnieniem warunku udziału w postępowaniu. Oznacza to, że w przypadku posiadania przez wykonawcę np. umowy z placówką współpracującą wystarczające do spełnienia warunku udziału w postępowaniu, o ile Wykonawca będzie nią dysponował

w sposób wymagany przez Zamawiającego.

Zamawiający oświadcza, iż posiadanie umów z podwykonawcami nie stanowi podstawy spełnienia warunków udziału w

postępowaniu, a podwykonawstwo dotyczy realizacji Umowy.

Placówki współpracujące z Odwołującym jako podmioty prowadzące odrębną działalność gospodarczą podlegają sprawdzeniu w zakresie podstaw wykluczenia z postępowania czego bez oświadczeń z art 125 zamawiający nie jest w stanie sprawdzić, bowiem odwołujący tych oświadczeń nie złożył.

Powyższe znajduje potwierdzenie w komentarzu Art. 118 PZP red. Jaworska 2022, wyd. 4/Jaworska.

C. Obowiązek udowodnienia realności udostępnienia potencjału

I. Ciężar wykazania realności udostępnienia potencjału

Realny charakter udostępnienia wymaganych zasobów. Posłużenie się zdolnościami innych podmiotów przez wykonawcę jest dopuszczalne pod warunkiem wykazania przez niego realnego charakteru udostępnienia wymaganych zasobów, w zakresie gwarantującym wykorzystanie tych zasobów na etapie realizacji zamówienia. Wykonawca, powołując się na potencjał podmiotu trzeciego, ma zatem obowiązek wykazania, że realizując zamówienie, będzie faktycznie i w wymaganym zakresie dysponował niezbędnymi zasobami tego podmiotu. W przeciwnym razie powoływanie się na potencjał podmiotu trzeciego miałoby jedynie „papierkowy” charakter, tj. służyłoby tylko formalnemu wykazaniu spełniania warunku udziału w postępowaniu, bez faktycznego zaangażowania udostępnionego potencjału na etapie realizacji zamówienia (wyr. KIO z 7.4.2022 r. KIO 782/22, wyr. KIO z 22.3.2022 r., KIO 650/22; wyr. KIO z 18.5.2021 r., KIO 939/21).

2.Stanowisko TSUE. Również w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości UE akcentuje się obowiązek udowodnienia przez wykonawcę, że wymagane w postępowaniu zasoby będą faktycznie dostępne wykonawcy przez cały okres realizacji zamówienia. Wskazuje się przy tym, że nie jest wystarczające przedstawienie jakiegokolwiek dokumentu podmiotu trzeciego odwołującego się do woli udostępnienia jego zasobów, ale niezbędne jest przedstawienie takich, których treść będzie wykazywać na faktyczną dostępność tych zasobów i możliwość skorzystania z nich przez wykonawcę w trakcie realizacji zamówienia. Przedkładanie stosownych dokumentów zamawiającemu ma bowiem na celu umożliwienie mu zweryfikowania, czy zwycięski wykonawca będzie realnie mógł wykorzystywać wszystkie wymagane zasoby przez cały czas wykonywania zamówienia (zob. wyr. TSUE z 2.12.1999 r. w sprawie C-176/98, Holst Italia SpA v. Comune di Cagliari przy udziale Ruhrwasser AG International Water Management, EU:C:1999:593; zob. także szerzej wyr. KIO z 11.8.2014 r., KIO 1557/14, niepubl.; uchw. KIO z 30.7.2014 r., KIO/KU 65/14).

II. Zobowiązanie lub inny podmiotowy środek dowodowy

1. Środki dowodowe. Jako podstawowy środek dowodowy, służący potwierdzeniu, że wykonawca, realizując zamówienie, będzie dysponował niezbędnymi zasobami tych podmiotów, art. 118 ust. 3 Pzp wymienia zobowiązanie podmiotu udostępniającego zasoby do oddania do dyspozycji wykonawcy niezbędnych zasobów na potrzeby realizacji zamówienia. Zobowiązanie jest jednym spośród możliwych do złożenia środków dowodowych w celu wykazania rzeczywistej dostępności udostępnianych zasobów. Wykonawca może też złożyć inny podmiotowy środek dowodowy, potwierdzający faktyczne dysponowanie udostępnionym zasobem na etapie realizacji zamówienia.

2.Moment złożenia środków dowodowych. Zobowiązanie podmiotu trzeciego albo inne podmiotowe środki dowodowe powinny być złożone wraz z wnioskiem o dopuszczenie do udziału w postępowaniu lub ofertą. Stanowią punkt wyjścia do oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji wraz ze składanym również na tym etapie oświadczeniem wykonawcy o niepodleganiu wykluczeniu i spełnianiu warunków udziału

w postępowaniu lub kryteriów selekcji, o którym mowa w art. 125 ust. 1 Pzp (w zamówieniach powyżej tzw. progów unijnych składane w formie jednolitego dokumentu), oraz oświadczeniem podmiotu udostępniającego zasoby – w celu potwierdzenia braku podstaw wykluczenia tego podmiotu oraz spełniania warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji w zakresie, w jakim wykonawca powołuje się na udostępnione zasoby (art. 125 ust. 1 i 5 PZP).

3.Gwarancja rzeczywistego dostępu do wymaganych zasobów. Dokonując oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu przez wykonawcę korzystającego z udostępnionych zasobów, zamawiający powinien zbadać, czy składane zobowiązanie potwierdza, że stosunki łączące wykonawcę z podmiotami udostępniającymi zasoby gwarantują rzeczywisty dostęp do tych zasobów oraz czy określa w szczególności:

1)zakres dostępnych wykonawcy zasobów podmiotu udostępniającego zasoby;

2)sposób i okres udostępnienia wykonawcy i wykorzystania przez niego zasobów podmiotu udostępniającego te zasoby przy wykonywaniu zamówienia;

3)czy i w jakim zakresie podmiot udostępniający zasoby, na zdolnościach którego wykonawca polega w odniesieniu do warunków udziału w postępowaniu dotyczących wykształcenia, kwalifikacji zawodowych lub doświadczenia, zrealizuje roboty budowlane lub usługi, których wskazane zdolności dotyczą.

Wymagania te w art. 118 ust. 4 Pzp sformułowane są jedynie wobec zobowiązania, podczas gdy ust. 3 tego artykułu dopuszcza złożenie, zamiast lub obok zobowiązania, innego podmiotowego środka dowodowego, potwierdzającego rzeczywisty dostęp wykonawcy do udostępnionych zasobów na etapie realizacji zamówienia. Pomimo pominięcia innych podmiotowych środków dowodowych w ust. 4, powinny one również dostarczać zamawiającemu co najmniej informacji

określonych w tym przepisie wobec zobowiązania, niezbędnych do wykazania realności udostępnienia zasobów i wykorzystania ich na etapie realizacji zamówienia. Innymi słowy, złożone podmiotowe środki dowodowe inne niż zobowiązanie powinny pozwalać zamawiającemu na rzeczową weryfikację i ocenę dostępności i realności dysponowania zasobami innych podmiotów w stopniu niezbędnym dla należytego wykonania zamówienia.

4. Charakter zobowiązania. Zamawiający wskazał, że należało dostrzec, że zobowiązanie, o którym mowa w art. 118 ust. 3 PZP, jest oświadczeniem woli podmiotu trzeciego. Również podmiotowe środki dowodowe, choćby z uwagi na cel i okoliczności ich składania, powinny pochodzić od podmiotów trzecich i stanowić ich oświadczenie woli. Zobowiązanie, jako jednostronna czynność prawna, powinno być podpisane przez osobę umocowaną do reprezentowania podmiotu udostępniającego zasoby. Zgodnie z art. 104 KC jednostronna czynność prawna dokonana w cudzym imieniu bez umocowania lub z przekroczeniem jego zakresu jest nieważna. Jako podmiotowe środki dowodowe mogą być w szczególności składane odpowiednie umowy gwarantujące udostępnienie zasobów, zawierane między wykonawcą a podmiotem trzecim. Umowy te również powinny być zawarte zgodnie

z przepisami i zasadami reprezentacji stron. Wykładnia treści zobowiązania oraz oświadczeń w umowach powinna być dokonywana z uwzględnieniem reguł wykładni oświadczeń woli

i umów, określonych w art. 65 KC (mającym zastosowanie na podstawie art. 8 ust. 1 Pzp). Zgodnie z tym przepisem oświadczenie woli należy tak tłumaczyć, jak tego wymagają ze względu na okoliczności, w których złożone zostały, zasady współżycia społecznego oraz ustalone zwyczaje. W umowie należy raczej badać, jaki był zgodny zamiar stron i cel umowy, zamiast opierać się na jej dosłownym brzmieniu. Okoliczności złożenia takich oświadczeń

w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego każą uwzględniać fakt, iż to wyłącznie od woli podmiotu trzeciego zależy zakres możliwego i deklarowanego wsparcia określonego wykonawcy na etapie realizacji zamówienia. Zatem oświadczenia te nie mogą być zastępowane lub uzupełniane w jakimkolwiek zakresie przez oświadczenia składane przez wykonawcę (tak też KIO w wyr. z 23.10.2018 r., KIO 2083/18). Zobowiązanie podmiotu trzeciego lub umowa nie może być również interpretowane w sposób rozszerzający. Dysponowanie zasobami innego podmiotu musi wynikać z przedstawionych dowodów

w sposób jednoznaczny i nie może być przedmiotem dedukcji czy domniemania. Na podstawie dokumentów złożonych przez wykonawcę w celu potwierdzenia rzeczywistego dostępu do zasobów innego podmiotu zamawiający musi mieć bowiem możliwość jednoznacznego ustalenia, że określony zasób podmiotu trzeciego został realnie udostępniony (tak KIO w wyr. z 7.2.2020 r., KIO 123/20, KIO 127/20, KIO 141/20). Zgodnie z zasadą udzielania zamówień publicznych oraz przywołanym orzecznictwem, jeżeli odwołujący samodzielnie nie spełniał warunku udziału w postępowaniu mógł wykorzystać inne podmioty, które składają wraz z ofertą zobowiązanie podmiotu udostępniającego zasoby, w tym przypadku lokale oraz personel medyczny świadczący usługi zgodne z przedmiotem zamówienia. Bowiem to z zobowiązania podmiotu trzeciego wynika, jaką placówkę podmiot trzeci wykonawcy udostępni (nazwa, adres), na jaki okres i w jaki sposób będzie ją wykorzystywał (świadczenie usług medycznych przy pomocy ww. placówki medycznej w celu realizacji zamówienia publicznego, udzielonego przez PIG-PIB przez cały okres obowiązywania umowy zawartej przez Zamawiającego

z Wykonawcą) oraz potwierdzenie, że wykonawca będzie miał rzeczywisty dostęp do placówki, co pozwoli realizować zamówienie zgodnie z wymaganiami określonymi w Opisie przedmiotu zamówienia.

Zamawiający wskazał, że zgodnie z zapisami SWZ, wykonawca może korzystać z zasobów placówek współpracujących, zamawiający nie był jednak w stanie sprawdzić, na podstawie złożonych dokumentów, czy wykonawca będzie nimi dysponował w sposób wymagany przez zamawiającego. W przypadku złożenia oświadczenia o poleganiu na zasobach placówki współpracujące zobowiązałyby się do oddania wykonawcy do dyspozycji niezbędnych zasobów, wraz z informacją o zakresie zasobów, jak również sposobu i okresu udostępnienia wykonawcy i wykorzystania przez niego zasobów. Złożone oświadczenie byłoby opatrzone podpisem osoby umocowanej do reprezentacji danej placówki współpracującej. Placówka byłaby również zobowiązana do złożenia oświadczeń o niepodleganiu wykluczeniu i spełnieniu warunku udziału w postępowaniu w określonym zakresie.

W przedmiotowym zamówieniu zamawiający otrzymał wyłącznie oświadczenie własne Odwołującego, iż „posiada zawarte z placówkami współpracującymi umowy o współpracy,

a przez to warunek zapewnienia dostępu do placówek współpracujących jest spełniony samodzielnie przez Wykonawcę”, bez jakiegokolwiek informacji o zapisach treści tych umów. Zamawiający natomiast nie mógł dodatkowo wezwać wykonawcy do ich przedłożenia, gdyż Rozporządzenie Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii z dnia 23 grudnia 2020 r. w sprawie podmiotowych środków dowodowych oraz innych dokumentów lub oświadczeń, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy (t.j. Dz. U. z 2020, poz. 2415), zawiera zamknięty katalog dokumentów, których złożenia zamawiający może wymagać i w przypadku postawienia warunku udziału jak w przedmiotowej sprawie, zamawiający mógł dokonać oceny wyłącznie na podstawie wykazu narzędzi oraz, w przypadku polegania na zasobach innych podmiotów niż własne, na podstawie zobowiązań podmiotów trzecich.

Po przeprowadzeniu rozprawy, na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego oraz stanowisk stron oraz uczestnika postępowania odwoławczego, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Izba ustaliła, iż nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania, a odwołanie nie zawierało braków formalnych i mogło zostać rozpoznane merytorycznie.

Izba ustaliła, że odwołujący wykazał interes w korzystaniu ze środków ochrony prawnej. Wykonawca jest podmiotem, który złożył ofertę w postępowaniu i jest zainteresowany uzyskaniem zamówienia.

Do postępowania odwoławczego przystąpienie po stronie zamawiającego zgłosił wykonawca LUX MED Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, dalej: „przystępujący”.

Zgłoszenie przystąpienia spełniało warunki określone w art. 525 ust. 1 i ust. 2 ustawy Pzp.

Przystępujący poparł stanowisko zamawiającego oraz wniósł o oddalenie odwołania w całości.

Izba zaliczyła do materiału dowodowego sprawy dokumenty pochodzące z akt sprawy odwoławczej, dołączone do pisma zamawiającego – odpowiedzi na odwołanie z 26 marca 2025 r. oraz do pisma przystępującego – stanowiska w odniesieniu do zarzutów odwołania

z 27 marca 2025 r.

Izba ustaliła:

Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia w trybie podstawowym

z możliwością prowadzenia negocjacji pn.: „Świadczenie opieki zdrowotnej dla pracowników PIG-PIB oraz członków rodzin”.

W Specyfikacji Warunków Zamówienia pkt 7. Warunki udziału w postępowaniu pkt 7.3 wskazano:

„7.3.O udzielenie zamówienia mogą ubiegać się Wykonawcy, którzy spełniają warunki udziału w postępowaniu dotyczące zdolności technicznej lub zawodowej. Wykonawca spełni warunek, jeżeli wykaze, że:

(...)

7.3.2.do realizacji zamówienia będzie dysponował co najmniej następującym potencjałem technicznym: co najmniej 8 placówkami na terenie miejscowości, w których Zamawiający ma siedziby tj.: Warszawy, Gdańska, Szczecina, Krakowa, Wrocławia, Kielc, Lublina

i Sosnowca. Wykonawca zapewni dostęp do placówek własnych, jeżeli je posiada lub placówek współpracujących – co najmniej 1 placówka w każdym z ww. miast.”

W pkt 8 Polecenie na zasobach innych podmiotów wskazano:

„8.1. Wykonawca może w celu potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu polegać na zdolnościach technicznych lub zawodowych podmiotów udostępniających zasoby, niezależnie od charakteru prawnego łączących go z nimi stosunków prawnych.

8.2.W odniesieniu do warunków dotyczących doświadczenia, Wykonawcy mogą polegać na zdolnościach podmiotów udostępniających zasoby, jeśli podmioty te wykonują świadczenie do realizacji którego te zdolności są wymagane.

8.3.Wykonawca, który polega na zdolnościach lub sytuacji podmiotów udostępniających zasoby, składa, wraz z ofertą, zobowiązanie podmiotu udostępniającego zasoby do oddania mu do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby zamówienia, będzie dysponował niezbędnymi zasobami tych podmiotów. Wzór zobowiązania stanowi załącznik nr 5 do SWZ.

8.4.Zamawiający ocenia, czy udostępniane Wykonawcy przez podmioty udostępniające zasoby zdolności techniczne lub zawodowe, pozwalają na wykazanie przez Wykonawcę spełniania warunków udziału w postępowaniu, a także bada, czy nie zachodzą wobec tego podmiotu podstawy wykluczenia, które zostały przewidziane względem Wykonawcy.”

W pkt 9 Oświadczenia i dokumenty, jakie zobowiązani są dostarczyć wykonawcy w celu potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu oraz wykazania braku podstaw wykluczenia (podmiotowe środki dowodowe) określono:

9.2. Oświadczenia lub dokumenty składane razem z ofertą:

9.2.1. oświadczenie o niepodleganiu wykluczeniu oraz spełnianiu warunków udziału w postępowaniu – zgodnie z Załącznikiem nr 4 do SWZ;

(...)

9.5. Podmiotowe środki dowodowe wymagane od Wykonawcy na potwierdzenie spełnienia warunków udziału w postępowaniu obejmują:

9.5.3. wykaz placówek o których mowa w pkt. 7.3.2 SWZ, dostępnych Wykonawcy

w celu wykonania zamówienia publicznego wraz z informacją o podstawie do dysponowania nimi.

Ofertę w postępowaniu ofertę złożyło dwóch wykonawców: PZU Zdrowie S.A. i Lux Med Sp. z o.o.

Odwołujący złożył w ofercie oświadczenie, że spełniania warunki udziału w postępowaniu oraz dołączył do oferty plik o nazwie „lista placówek współpracujących” – zawierający Listę Partnerów Medycznych w sieci PZU Zdrowie – stan na

dzień 03.02.2025 r. – wykaz kilkuset jednostek na terenie całej Polski.

W Kolumnie 1 wykazu z oznaczeniem „Czy Własne” – odwołujący wpisał „nie”.

Zamawiający wezwał odwołującego – pismo EDZ.26.1.2025.JK/5 z 19 lutego 2025 r. do złożenia podmiotowych środków dowodowych, w tym wykaz placówek, o których mowa w pkt. 7.3.2 SWZ, dostępnych wykonawcy w celu wykonania zamówienia publicznego wraz

z informacją o podstawie do dysponowania nimi.

W odpowiedzi na wezwanie 24 lutego 2025 r. odwołujący złożył Wykaz placówek, o których mowa w pkt. 7.3.2 SWZ, dostępnych Wykonawcy w celu wykonania zamówienia publicznego wraz z informacją o podstawie do dysponowania nimi.

Zamawiający wezwał odwołującego – pismo EDZ.26.1.2025.JK/5 z 25 lutego 2025 r. do uzupełnienia podmiotowego środka dowodowego w celu potwierdzenia spełnienia warunku określonego w pkt 7.3.2 SWZ tj. uzupełnienia Wykazu placówek, ze wskazaniem podmiotów własnych.

W odpowiedzi na wezwanie zamawiającego, 27 lutego 2025 r. odwołujący złożył Wykaz placówek, o których mowa w pkt. 7.3.2 SWZ, dostępnych wykonawcy w celu wykonania zamówienia publicznego wraz z informacją o podstawie do dysponowania nimi.

W Wykazie placówek odwołujący wskazał placówki wskazane poprzednio. W kolumnie „podstawa dysponowania” wskazano „udostępniony/placówka współpracująca na podstawie umowy o współpracy”.

Odwołujący załączył również pismo, w którym oświadczył, iż samodzielnie spełnia wskazany w pkt 7.3.2. warunek, dlatego nie przedłożył zobowiązania innych podmiotów do oddania do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby realizacji zamówienia lub innego środka dowodowego wraz z argumentacją.

4 marca 2025 r. zamawiający odrzucił ofertę odwołującego.

Z Zawiadomienia o odrzuceniu oferty odwołującego z 4 marca 2025 r. wynika:

„Zamawiający informuje, że w postępowaniu odrzucił ofertę Wykonawcy PZU Zdrowie S.A., Rondo Ignacego Daszyńskiego 4, 00-843 Warszawa, NIP 5272663852 na podstawie: art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz.U.

z 2024 r. poz. 1320), zwaną dalej „Ustawą Pzp” Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli została złożona przez wykonawcę niespełniającego warunków udziału w postępowaniu oraz art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c) Ustawy Pzp Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli została złożona przez wykonawcę który nie złożył w przewidzianym terminie oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, lub podmiotowego środka dowodowego, potwierdzających brak podstaw wykluczenia lub spełnianie warunków udziału w postępowaniu, przedmiotowego środka dowodowego, lub innych dokumentów lub oświadczeń.

Uzasadnienie faktyczne:

Zgodnie z pkt 7.3.2 SWZ Zamawiający określił, że w postępowaniu mogą wziąć udział Wykonawcy, którzy do realizacji zamówienia będą dysponować co najmniej następującym potencjałem technicznym: co najmniej 8 placówkami na terenie miejscowości, w których Zamawiający ma siedziby tj.: Warszawy, Gdańska, Szczecina, Krakowa, Wrocławia, Kielc, Lublina i Sosnowca. Wykonawca zapewni dostęp do placówek własnych, jeżeli je posiada lub placówek współpracujących – co najmniej 1 placówka w każdym z ww. miast.

Zgodnie z treścią powyższego warunku Zamawiający wymagał dysponowania co najmniej

1 placówką własną lub współpracującą na terenie miejscowości, w których Zamawiający ma siedziby tj.: Warszawy, Gdańska, Szczecina, Krakowa, Wrocławia, Kielc, Lublina i Sosnowca.

W odpowiedzi na wezwanie do złożenia dokumentów, pismo nr EDZ.26.1.2025.JK/5 z dnia 19.02.2025 r., Wykonawca złożył wykaz placówek, w którym oświadczył, że do realizacji zamówienia będzie dysponował placówkami zgodnie z warunkiem określonym w pkt. 7.3.2 SWZ, w którym wpisał placówki ze wskazaniem podstawy dysponowania:

- ☐ 136 placówek w Warszawie – w tym 7 własnych i 129 udostępnionych,
- ☐ 22 placówki w Gdańsku – w tym 2 własne i 20 udostępnionych
- ☐ 27 placówek w Szczecinie – wszystkie udostępnione
- ☐ 27 placówek w Krakowie – w tym 3 własne i 24 udostępnione
- ☐ 33 placówki we Wrocławiu – w tym 1 własna i 32 udostępnione
- ☐ 10 placówek w Kielcach – wszystkie udostępnione
- ☐ 13 placówek w Sosnowcu – wszystkie udostępnione
- ☐ 22 placówki w Lublinie – wszystkie udostępnione.

W złożonym Wykazie placówek Wykonawca dla miast: Szczecin, Kielce, Sosnowiec i Lublin wpisał jedynie placówki ze wskazaniem podstawy dysponowania – udostępniony.

Wykonawca nie złożył wraz ofertą zobowiązań innych podmiotów do oddania do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby realizacji zamówienia.

Zgodnie z treścią art. 118 ust. 3 Ustawy Pzp oraz pkt. 8.3 SWZ Wykonawca, który polega na zdolnościach lub sytuacji

podmiotów udostępniających zasoby, składa, wraz z ofertą, zobowiązanie podmiotu udostępniającego zasoby do oddania mu do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby realizacji danego zamówienia lub inny podmiotowy środek dowodowy potwierdzający, że Wykonawca realizując zamówienie, będzie dysponował niezbędnymi zasobami tych podmiotów. Zgodnie z treścią art. 123 Ustawy Pzp oraz pkt. 8.5 SWZ Wykonawca nie może po upływie terminu składania ofert, powoływać się na zdolności lub sytuację podmiotów udostępniających zasoby, jeżeli na etapie składania ofert nie polegał on w danym zakresie na zdolnościach lub sytuacji podmiotów udostępniających zasoby.

Zamawiający wezwał Wykonawcę do uzupełnienia wykazu placówek ze wskazaniem podmiotów własnych, w celu potwierdzenia spełnienia warunku określonego w pkt 7.3.2 SWZ.

W odpowiedzi na wezwanie do uzupełnienia dokumentów, pismo nr EDZ.26.1.2025.JK/5

z dnia 25.02.2025 r., Wykonawca złożył wykaz placówek, w którym wskazał ponownie te same placówki rozszerzając jedynie opis podstawy dysponowania „Udostępniony/placówka współpracująca na podstawie umowy o współpracy” oraz dołączył pismo, w którym podtrzymuje iż samodzielnie spełnia wskazany w pkt 7.3.2. warunek dlatego nie przedłożył zobowiązania innych podmiotów do oddania do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby realizacji zamówienia lub innego środka dowodowego wraz z argumentacją.

W złożonym piśmie Wykonawca dokonał literalnej analizy poszczególnych fragmentów opisu sposobu spełnienia warunku udziału w postępowaniu wykorzystując grę słów i wyrwane

z kontekstu poszczególne fragmenty, skupiając się wyłącznie na użytych tam wyrażeniach.

Natomiast opis sposobu spełnienia warunku udziału w postępowaniu należy czytać w całości i w korelacji z pozostałymi zapisami SWZ, w tym, pkt 8 SWZ POLEGANIE NA ZASOBACH INNYCH PODMIOTÓW w którym Zamawiający zapisał iż Wykonawca może w celu potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu polegać na zdolnościach technicznych lub zawodowych podmiotów udostępniających zasoby, niezależnie od charakteru prawnego łączących go z nimi stosunków prawnych i wskazał jakie dokumenty należy złożyć wraz ofertą w celu potwierdzenia oddania Wykonawcy do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby realizacji zamówienia.

Zamawiający bowiem zgodnie z art. 119 Ustawy Pzp jest zobowiązany ocenić, czy udostępniane Wykonawcy przez podmioty udostępniające zasoby zdolności techniczne lub zawodowe, pozwalają na wykazanie przez Wykonawcę spełniania warunków udziału

w postępowaniu, a także bada, czy nie zachodzą wobec tego podmiotu podstawy wykluczenia, które zostały przewidziane względem Wykonawcy.

W związku z powyższym Wykonawca nie wykazał spełnienia warunku udziału w postępowaniu.

Uzasadnienie prawne: art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) i c) Ustawy Pzp.”

Odwolujący od powyższej czynności 10 marca 2025 r. wniósł odwołanie.

Izba zważyła:

W myśl art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy Pzp, zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli została złożona przez wykonawcę niespełniającego warunków udziału w postępowaniu.

Zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c ustawy Pzp, 1. Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli została złożona przez wykonawcę który nie złożył w przewidzianym terminie oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, lub podmiotowego środka dowodowego, potwierdzających brak podstaw wykluczenia lub spełnianie warunków udziału w postępowaniu, przedmiotowego środka dowodowego, lub innych dokumentów lub oświadczeń.

Zgodnie z art. 118 ustawy Pzp, wykonawca może w celu potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji, w stosownych sytuacjach oraz w odniesieniu do konkretnego zamówienia, lub jego części, polegać na zdolnościach technicznych lub zawodowych lub sytuacji finansowej lub ekonomicznej podmiotów udostępniających zasoby, niezależnie od charakteru prawnego łączących go z nimi stosunków prawnych. Wykonawca, który polega na zdolnościach lub sytuacji podmiotów udostępniających zasoby, składa, wraz z wnioskiem o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo odpowiednio wraz z ofertą, zobowiązanie podmiotu udostępniającego zasoby do oddania mu do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby realizacji danego zamówienia lub inny podmiotowy środek dowodowy potwierdzający, że wykonawca realizując zamówienie, będzie dysponował niezbędnymi zasobami tych podmiotów (art. 118 ust. 3 ustawy Pzp).

Stosowanie do art. 119 ustawy Pzp, Zamawiający ocenia, czy udostępniane wykonawcy przez podmioty udostępniające zasoby zdolności techniczne lub zawodowe lub ich sytuacja finansowa lub ekonomiczna, pozwalają na wykazanie przez wykonawcę spełniania warunków udziału w postępowaniu, o których mowa w art. 112 ust. 2 pkt 3 i 4, oraz, jeżeli to

dotyczy, kryteriów selekcji, a także bada, czy nie zachodzą wobec tego podmiotu podstawy wykluczenia, które zostały przewidziane względem wykonawcy.

Stosownie do art. 123 ustawy Pzp, wykonawca nie może, po upływie terminu składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo ofert, powoływać się na zdolności lub sytuację podmiotów udostępniających zasoby, jeżeli na etapie składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo ofert nie polegał on w danym zakresie na zdolnościach lub sytuacji podmiotów udostępniających zasoby.

Rozpoznając zarzuty odwołania, Izba miała na uwadze następujące okoliczności:

Odwołujący w formularzu oferty oświadczył, że spełnia warunek udziału w postępowaniu.

Do formularza oferty odwołujący nie załączył zobowiązania udostępniającego zasoby do oddania mu do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby realizacji danego zamówienia, o którym mowa w art. 118 ust. 3 ustawy Pzp.

W Wykazie placówek, złożonym przez Odwołującego wraz z ofertą, później uzupełnionym na wezwanie zamawiającego odwołujący w odniesieniu do szeregu placówek wskazał podstawę dysponowania nimi – „udostępniony”, a następnie „udostępniony/placówka współpracująca na podstawie umowy o współpracy”. W piśmie z 27 lutego 2025 r. dołączonym do Wykazu placówek wyjaśnił, że w przedmiotowym postępowaniu samodzielnie spełnia wskazany w pkt 7.3.2. warunek, dlatego nie przedłożył zobowiązania innych podmiotów do oddania do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby realizacji zamówienia lub innego środka dowodowego. Powyższe okoliczności były bezsporne.

Powyższe okoliczności potwierdził Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie – piśmie

z 26 marca 2025 r.: „*Odwołujący w odpowiedzi na Ogłoszenie o zamówieniu 2025BZP 00091316 dot. Postępowania Świadczenie opieki zdrowotnej dla pracowników PIG-BIP oraz członków rodzin, oznaczenie sprawy: EZD.26.1.2025 złożył w dniu 19.02.2025 r. ofertę – dowód nr 1A wraz z oświadczeniem – dowód nr 1B, w którym zaznaczył, iż samodzielnie spełnia warunki udziału w postępowaniu, jednocześnie dołączając do oferty plik o nazwie „lista placówek współpracujących – dowód nr 1C, który zawiera Listę Partnerów Medycznych w sieci PZU Zdrowie – stan na dzień 03.02.2025 r. (str. 2 pisma) oraz „Odwołujący do wezwania dołączył pismo własne – dowód nr 4B odpowiedź PIG-PIB 27.02.2025, w którym oświadczył, iż samodzielnie spełnia wskazany w pkt 7.3.2 warunek dlatego nie przedłożył zobowiązania innych podmiotów do oddania do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby realizacji zamówienia lub innego środka dowodowego wraz z argumentacją” (str. 3 odpowiedzi na odwołanie).*

Zamawiający nie zweryfikował, czy odwołujący samodzielnie spełnia warunek udziału

w postępowaniu, określony w pkt 7.3.2 SWZ (*dysponowanie co najmniej następującym potencjałem technicznym: co najmniej 8 placówkami na terenie miejscowości, w których Zamawiający ma siedzibę tj.: Warszawy, Gdańska, Szczecina, Krakowa, Wrocławia, Kielc, Lublina i Sosnowca. Wykonawca zapewni dostęp do placówek własnych, jeżeli je posiada lub placówek współpracujących – co najmniej 1 placówka w każdym z ww. miast.*), lecz powołując się na postanowienia z pkt 8 SWZ Poleganie na zasobach innych podmiotów oraz przepis art. 119 ustawy Pzp odrzucił ofertę odwołującego jako wykonawcy niespełniającego warunku udziału w postępowaniu.

Jeśli chodzi o Zawiadomienie o odrzuceniu oferty odwołującego z 4 marca 2025 r., to Izba stwierdziła, że jak słusznie zauważył odwołujący, zamawiający ograniczył się do lakonicznego stwierdzenia: „Wykonawca dokonał literalnej analizy poszczególnych fragmentów sposobu spełnienia warunku udziału w postępowaniu wykorzystując grę słów i wyrwane z kontekstu poszczególne fragmenty, skupiając się wyłącznie na użytych tam wyrażeniach” i wskazał na postanowienie pkt 8 SWZ Poleganie na zasobach innych podmiotów oraz przepis art. 119 ustawy Pzp. Z zawiadomienia nie wynika wprost, jaka była przyczyna odrzucenia oferty odwołującego.

Ponadto jak wynika z dokumentów postępowania zamawiający wezwał odwołującego do uzupełnienia podmiotowego środka dowodowego w celu potwierdzenia spełnienia warunku określonego w pkt 7.3.2 SWZ, tj. do uzupełnienia Wykazu placówek ze wskazaniem podmiotów własnych, natomiast ofertę odwołującego odrzucił, powołując się na postanowienia pkt 8 SWZ Poleganie na zasobach podmiotów trzecich oraz przepis art. 119 ustawy Pzp.

Ponieważ jak wynika z dokumentacji postępowania odwołujący złożył oświadczenie, że samodzielnie spełnia warunek udziału w postępowaniu, podstawy weryfikacji przez zamawiającego spełnienia przez odwołującego warunku udziału w postępowaniu nie mógł stanowić przepis art. 118 oraz 119 ustawy Pzp, który znajduje zastosowanie w przypadku polegania przez wykonawcę na zasobach podmiotów trzecich w celu potwierdzenia spełnienia warunków udziału w postępowaniu.

W ocenie Izby decyzja zamawiającego była nieprawidłowa.

Zamawiający przy weryfikacji spełnienia przez odwołującego warunku udziału w postępowaniu pominął fakt, że odwołujący złożył oświadczenie, że nie polega na zasobach podmiotów trzecich oraz że zawarł umowy o współpracy z placówkami wskazanymi w Wykazie placówek nie wyłącznie w celu ubiegania się o przedmiotowe zamówienie oraz współpracuje z tymi podmiotami od dłuższego czasu, wykorzystując placówki zależnie od potrzeb wykonawcy w realizacji zamówień publicznych i niepublicznych, a w szczególności potrzeb pacjentów.

Wobec powyższego, w ocenie Izby, zamawiający nie mógł automatycznie zakwalifikować przywołanej przez odwołującego współpracy z placówkami jako udostępnienie zasobów podmiotu trzeciego na potrzeby postępowania prowadzonego przez zamawiającego.

Ponadto z pisma zamawiającego – odpowiedzi na odwołanie z 26 marca 2025 r. (str. 8) wynika, że tylko w przypadku złożenia oświadczenia podmiotu trzeciego o udostępnieniu zasobów, zamawiający nie będzie miał problemów ze sprawdzeniem, czy wykonawca będzie dysponował placówkami w sposób wymagany przez zamawiającego: „zgodnie z zapisami SWZ, wykonawca może korzystać z zasobów placówek współpracujących, zamawiający nie był jednak w stanie sprawdzić, na podstawie złożonych dokumentów, czy wykonawca będzie nimi dysponował w sposób wymagany przez zamawiającego. W przypadku złożenia oświadczenia o poleganiu na zasobach placówki współpracujące zobowiązały by się do oddania wykonawcy do dyspozycji niezbędnych zasobów wraz z informacją o zakresie zasobów jak i sposobu je określenia udostępnienia wykonawcy i wykorzystania przez niego zasobów złożone oświadczenie byłoby opatrzone podpisem osoby umocowanej do reprezentacji danej placówki współpracującej placówka byłaby również zobowiązana do złożenia oświadczenia o niepodleganiu wykluczeniu i spełnienia warunku udziału w postępowaniu w określonym zakresie.”

Zamawiający wskazywał również na problemy z wezwaniem odwołującego do przedłożenia umów z placówkami wskazanymi w Wykazie umów, ponieważ rozporządzenie Ministra Rozwoju Pracy i Technologii z 23 grudnia 2020 roku w sprawie podmiotowych środków dowodowych oraz innych dokumentów lub oświadczeń jakich może żądać zamawiający od wykonawcy zawiera zamknięty katalog dokumentów, których złożenia zamawiający może wymagać w przypadku postawienia warunku udziału jako jak w przedmiotowej sprawie.

W ocenie zamawiającego mógł on dokonać oceny, czy wykonawca będzie dysponował placówkami w sposób wymagany przez zamawiającego wyłącznie na podstawie wykazu narzędzi oraz w przypadku polegania na zasobach innych podmiotów niż własne na podstawie zobowiązań podmiotów trzecich.

W ocenie Izby trudności zamawiającego z oceną, czy wykonawca będzie dysponował placówkami w sposób wymagany przez zamawiającego nie mogą skutkować przyjęciem przez zamawiającego, że jeśli wykonawca powołuje się na współpracę z placówkami, to mamy do czynienia z udostępnieniem zasobów przez inny podmiot oraz odrzuceniem oferty wykonawcy.

Izba stwierdziła, że dokumenty, złożone przez przystępującego w innych postępowaniach – zobowiązania podmiotów trzecich o udostępnieniu zasobów nie miały znaczenia dla rozpoznania odwołania. Jeśli przystępujący w innych postępowaniach powoływał się na zasoby innych podmiotów, to w konsekwencji musiał złożyć ich zobowiązanie do udostępnienia zasobów.

Wobec powyższych okoliczności, w ocenie Izby odwołanie podlegało uwzględnieniu.

O kosztach postępowania Izba orzekła na podstawie art. 575 ustawy Pzp oraz art. § 7 ust.

1 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 31 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz.U. poz. 2437) mając na uwadze wynik postępowania.

Wobec uwzględnienia odwołania w całości koszty postępowania odwoławczego ponosi zamawiający.

Wobec powyższego orzeczono, jak w sentencji.

Przewodnicząca:.....