

WYROK
z dnia 25 lutego 2015 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Małgorzata Rakowska

Protokolant: Natalia Dominiak

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 25 lutego 2015 r. odwołań wniesionych do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 13 lutego 2015 r. przez:

A. wykonawcę **Falck Medycyna Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, ul. Jana Olbrachta 94, 01-102 Warszawa (sygn. akt KIO 280/15)**

B. wykonawcę **Niepubliczny Zakład Opieki Zdrowotnej JARMED s.c. B. D.-S., A. S. z siedzibą w Łodzi, ul. Organizacji MN 50, 91-836 Łódź (sygn. akt KIO 297/15)**

w postępowaniu prowadzonym przez **Skarb Państwa - 31 Wojskowy Oddział Gospodarczy w Zgierzu, ul. Konstantynowska 83, 95-100 Zgierz**

przy udziale wykonawcy **Niepublicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej JARMED s.c. B. D.-S., A. S. z siedzibą w Łodzi, ul. Organizacji MN 50, 91-836 Łódź** zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 280/15 po stronie zamawiającego

orzeka:

1. oddala odwołanie wniesione przez wykonawcę Falck Medycyna Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, ul. Jana Olbrachta 94, 01-102 Warszawa (sygn. akt KIO 280/15)

1

2. uwzględnia odwołanie wniesione przez wykonawcę Niepubliczny Zakład Opieki Zdrowotnej JARMED s.c. B. D.-S., A. S. z siedzibą w Łodzi, ul. Organizacji MN 50, 91-836 Łódź i nakazuje: unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w zakresie zadania nr 4 oraz ponowne badanie i ocenę ofert, w tym unieważnienie czynności wykluczenia wykonawcy Niepublicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej JARMED s.c. B. D.-S., A. S. z siedzibą w Łodzi, ul. Organizacji MN 50, 91-836 Łódź, a tym samym unieważnienie czynności odrzucenia jego oferty (sygn. akt KIO 297/15)

3. kosztami postępowania obciąża wykonawcę Falck Medycyna Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, ul. Jana Olbrachta 94, 01-102 Warszawa (sygn. akt KIO 280/15) i Skarb Państwa - 31 Wojskowy Oddział Gospodarczy w Zgierzu, ul. Konstantynowska 83, 95-100 Zgierz (sygn. akt KIO 297/15) i:

3.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 30 000 zł 00 gr (słownie: trzydzieści tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę Falck Medycyna Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, ul. Jana Olbrachta 94, 01-102 Warszawa (sygn. akt KIO 280/15) i wykonawcę Niepubliczny Zakład Opieki Zdrowotnej JARMED s.c. B. D.-S., A. S. z siedzibą w Łodzi, ul. Organizacji MN 50, 91-836 Łódź (sygn. akt KIO 297/15) tytułem wpisów od odwołań

3.2. zasądza od Skarbu Państwa - 31 Wojskowego Oddziału Gospodarczego w Zgierzu, ul. Konstantynowska 83, 95-100 Zgierz na rzecz wykonawcy Niepublicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej JARMED s.c. B. D.-S., A. S. z siedzibą w Łodzi, ul. Organizacji MN 50, 91-836 Łódź (sygn. akt KIO 297/15) kwotę 18 600 zł 00 gr (słownie: osiemnaście tysięcy sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wpisu od odwołania i wynagrodzenia pełnomocnika

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień

publicznych (Dz. U. z 2013 r., poz. 907) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Łodzi.

Przewodniczący:

2

**Sygn. akt KIO 280/15
KIO 297/15**

Uzasadnienie

31 Wojskowy Oddział Gospodarczy w Zgierzu, zwany dalej „zamawiającym”, działając na podstawie przepisów ustawy dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r., poz. 907), zwanej dalej „ustawą Pzp”, prowadzi, w trybie przetargu nieograniczonego, postępowanie o udzielenie zamówienia na „Usługi świadczenia zabezpieczenia medycznego, zabezpieczenia świadczeń zdrowotnych przez lekarza medycyny lotniczej oraz świadczenia usług w zakresie tlenoterapii hiperbaryczne”. Zamówienie podzielono na 5 zadań.

Ogłoszenie o przedmiotowym zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 23 grudnia 2014 r., nr 2014/S 247-436515.

sygn. akt KIO 280/15

W dniu 4 lutego 2015 r. (pismem z tej samej daty) zamawiający poinformował wykonawcę Falck Medycyna Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, zwanego dalej „odwołującym Falck”, o wyborze oferty wykonawcy Niepublicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej JARMED s.c. B. D.-S., A. S. z siedzibą w Łodzi, zwanego dalej „wykonawcą JARMED”, jako najkorzystniejszej w zakresie zadania nr 3 zamówienia.

W dniu 13 lutego 2015 r. (pismem z dnia 12 lutego 2015 r.) odwołujący Falck wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej (wpływ pisma do zamawiającego w dniu 13 lutego 2015 r.) od niezgodnej z prawem czynności zamawiającego polegającej na wyborze jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy w zakresie zadania nr 3, zarzucając zamawiającemu naruszenie:

1. art. 7 ustawy Pzp poprzez przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego z naruszeniem zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania konkurentów z uwagi na:
 - a) dobrowolne uznanie i zakwalifikowanie przez zamawiającego, że zarejestrowana rejestrze podmiotów leczniczych jednostka ratownictwa medycznego stanowi spełnienie warunku udziału w postępowaniu w zakresie zadania nr 3, podczas gdy wykonawca nie wypowiedział się w tym zakresie
 - b) wybór oferty wykonawcy JARMED w zakresie zadania nr 3 jako najkorzystniejszej, podczas gdy oferta ta podlegała odrzuceniu jako

3

niespełniająca warunków udziału w postępowaniu określonych w art. 22 ust. 1 pkt 1 i 3 ustawy Pzp

2. art. 22 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp poprzez uznanie, że oferta wykonawcy JARMED, który złożył ofertę na zadanie nr 3 i zadanie nr 4, na dzień składania oferty posiada uprawnienia do wykonywania określonej działalności, tj. posiada uprawnienie do wykonywania świadczeń w zakresie ratownictwa medycznego, podczas gdy na dzień składania oferty wykonawca JARMED posiadał zarejestrowaną tylko jedną jednostkę ratownictwa medycznego
3. art. 22 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp poprzez uznanie, że wykonawca JARMED na dzień składania oferty spełnia warunki udziału w postępowaniu w zakresie dysponowania odpowiednim potencjałem osobowym zdolnym do wykonania zamówienia, podczas gdy osoby wskazane przez wykonawcę JARMED nie mogły zobowiązać się do podjęcia pracy na rzecz wykonawcy z uwagi na ograniczenie w możliwości podejmowania dodatkowego zatrudnienia.
4. art. 89 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp w zw. z art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp poprzez

zaniechanie czynności odrzucenia oferty wykonawcy JARMED jako złożonej przez wykonawcę podlegającego wykluczeniu z udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, podczas gdy oferta wykonawcy JARMED powinna zostać odrzucona jako niespełniająca warunków udziału w postępowaniu z uwagi na niespełnienie warunków dysponowania odpowiednim potencjałem osobowym oraz z uwagi na brak uprawnień do wykonania określonej działalności na dzień składania oferty

5. art. 89 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp poprzez zaniechanie czynności odrzucenia oferty wykonawcy JARMED mimo, iż złożenie oferty wykonawcy JARMED stanowi czyn nieuczciwej konkurencji jako czynność sprzeczna z dobrymi obyczajami i naruszająca interes odwołującego.

Jednocześnie odwołujący Falck wniósł o:

1. unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty
2. powtórzenie czynności badania i oceny ofert i odrzucenie oferty wykonawcy JARMED
3. dokonanie wyboru oferty odwołującego w wyniku ponownego badania i oceny ofert

Ponadto odwołujący Falck wniósł o dopuszczenie dowodu z zeznań 24 świadków wskazanych w treści odwołania na okoliczność zatrudnienia w jednostce wojskowej, braku uzyskania zgody na podjęcie dodatkowego zatrudnienia na zasadach i w trybie określonym ustawą z dnia 11 września 2003 r. o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych, jak również o dopuszczenie dowodu z zeznań świadka Dyrektora Medycznego Falek na okoliczność

4

konieczności poniesienia kosztów związanych z zakupem i wyposażeniem ambulansów, oraz koniecznością przeprowadzenia długotrwałych procesów rejestracyjnych.

W uzasadnieniu odwołania odwołujący Falck wskazał m.in., iż zamawiający wymagał złożenia aktualnego odpisu z właściwego rejestru podmiotów wykonujących działalność leczniczą potwierdzających posiadanie uprawnień do realizacji świadczeń objętych przedmiotem zamówienia, oraz przedstawienia wykazu osób przewidzianych do realizacji zamówienia poprzez wypełnienia załącznika nr 8 do SIWZ z podziałem na poszczególne zadania w ramach zamówienia, wraz ze wskazaniem dokumentu regulującego współpracę między oferentem a osobą wskazaną oraz załączonym do oferty pisemnym zobowiązaniem osoby do realizacji zadania. Tak więc zamawiający wymagał przedłożenia dokumentu potwierdzającego możliwość wykonania zadania, tj. dokumentu potwierdzającego uprawnienie do wykonywania świadczeń z zakresu ratownictwa medycznego zarówno dla zadania nr 3 (dot. lotniska w Leżnicy Wielkiej) i drugiego zespołu dla zadania nr 4 (lotnisko w Lubochni). A zatem, na dzień składania oferty, w przypadku składania oferty na dwa zadania (tak, jak miało to miejsce w przypadku wykonawcy JARMED) oferent powinien posiadać zarejestrowane dwa zespoły ratownictwa medycznego. Tymczasem wykonawca JARMED, na dzień składania ofert, nie posiadał zarejestrowanych dwóch zespołów ratownictwa medycznego. Zgodnie z treścią księgi rejestrowej aktualnej na dzień składania ofert, w rejestrze podmiotu Leczniczego Jarmed s.c. znajdował się tylko jeden zespół ratownictwa medycznego. Jednocześnie w ofercie wykonawcy JARMED nie wskazano, do którego z zadań ma zostać przyporządkowana zarejestrowana jednostka.

Zgodnie z obowiązującymi przepisami każdy zespół ratownictwa medycznego powinien być wpisany do rejestru podmiotów leczniczych. Natomiast w zakresie zespołów ratownictwa medycznego, które nie zostały wpisane do rejestru, podmiot leczniczy nie jest uprawniony do udzielania świadczeń zdrowotnych. Jeżeli zatem w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego zamawiający wymagał wykonywania świadczeń zdrowotnych przez dwa lub więcej zespoły ratownictwa medycznego; to każdy podmiot leczniczy, który nie ma w rejestrze podmiotów leczniczych wpisanych wszystkich wymaganych zespołów ratownictwa medycznego, nie posiada, na dzień złożenia oferty, uprawnienia do udzielania świadczeń w zakresie zespołu ratownictwa medycznego, który do tego rejestru nie został wpisany. Podmiot, który w takim przypadku składa ofertę czyni to ze świadomością nie spełnienia wymogów określonych w SIWZ w pełnym zakresie objętym ofertą, tj. w zakresie wszystkich pakietów wskazanych w ofercie. Taka sytuacja wystąpiła w przypadku wykonawcy JARMED, który składając ofertę musiał mieć świadomość, że nie spełnia wymogów w pełnym zakresie objętym ofertą, tj. w zakresie wszystkich pakietów wskazanych w ofercie. Takie działanie wykonawcy stanowi czyn nieuczciwej konkurencji w

5

rozumieniu art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tj. Dz. U. z 2003r. Nr 153, poz. 1503 z późn. zm.), gdyż takie działania wykonawcy JARMED ma charakter nieuczciwego względem przedsiębiorców postępujących odpowiedzialnie i zgodnie z obowiązującym porządkiem prawnym i jako takie nie może się mieścić w kategorii postępowań zgodnych z dobrymi obyczajami.

Odnosnie zarzutu niespełnienia warunku dotyczącego potencjału osobowego odwołujący Falck podniósł, iż oferta wykonawcy JARMED nie spełnia warunku posiadania potencjału osobowego wymaganego do należytego wykonania umowy, gdyż osoby, które wykazane zostały przez tego wykonawcę nie mogą wykonywać czynności na podstawie umów zawartych z wykonawcą JARMED tak na podstawie stosunku pracy, jak i na podstawie stosunku cywilnoprawnego. W związku z czym, złożone w niniejszym postępowaniu zobowiązania tych osób do realizacji zadania są bezskuteczne, w konsekwencji czego wykonawca JARMED nie spełnia warunku dysponowania osobami zdolnymi do wykonania zadania. Osoby wskazane w wykazie stanowiącym załącznik nr 8 do SIWZ w ofercie wykonawcy JARMED, jako żołnierze zawodowi, podlegają regulacji ustawy z dnia 11 września 2003 r. o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych. Tym samym, w stosunku do tych osób, aktualne pozostaje ograniczenie w zakresie podejmowania dodatkowego zatrudnienia. Dlatego też wykonawca JARMED z uwagi na niespełnienie warunku posiadania potencjału osobowego w zakresie zadania nr 3 powinien zostać wykluczony na podstawie art. 24 ust 2 pkt 3 ustawy Pzp, a jego oferta odrzucona w zakresie zadania nr 3 na podstawie art. 89 ust 1 pkt 5 ustawy Pzp.

W dniu 13 lutego 2015 r. zamawiający wezwał wykonawców do przystąpienia do postępowania odwoławczego toczącego się w wyniku wniesienia odwołania, stosowne pismo oraz kopię odwołania, przekazując wykonawcom.

W dniu 16 lutego 2015 r. wykonawca JARMED zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego, po stronie zamawiającego, przekazując kopie przystąpienia odwołującemu i zamawiającemu.

W dniu 20 lutego 2015 r. zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, wnosząc o oddalenie wniosków dowodowych odwołującego Falck, tj. zeznań świadków na okoliczności wskazane w odwołaniu, jak również o jego oddalenie, jako bezzasadnego.

sygn. akt 297/15

W dniu 4 lutego 2015 r. (pismem z tej samej daty) zamawiający poinformował wykonawcę Niepubliczny Zakład Opieki Zdrowotnej JARMED s.c. B. D.-S., A. S. z siedzibą w Łodzi, zwanego dalej „odwołującym JARMED”, o wykluczeniu go z postępowania na

6

podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp, wskazując, iż nie wykazał spełnienia warunku udziału w postępowaniu w zakresie zadania nr 4, gdyż we wpisie do rejestru podmiotów wykonujących działalność leczniczą występuje tylko jeden zarejestrowany zespół ratownictwa medycznego podstawowego, który został uznany jako spełnienie warunku w zakresie zadania nr 3, a co oznacza, że wykonawca ten na dzień składania ofert nie posiadał zdolności – uprawnienia do wykonywania dwóch zadań jednocześnie.

W dniu 13 lutego 2015 r. (drogą elektroniczną) odwołujący JARMED wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej (wpływ pisma do zamawiającego w dniu 13 lutego 2015 r.), wskazując na:

1. dokonanie nieprawidłowej oceny oferty w zakresie zadania nr 4
2. dokonanie nieprawidłowego wykluczenia odwołującego JARMED w zakresie zadania nr 4 na podstawie art. 24 ust. 2 pkt. 4 ustawy Pzp w związku z niespełnieniem przesłanek art. 22 ust. 1 pkt. 1 ustawy Pzp
3. dokonanie nieprawidłowego wyboru oferty najkorzystniejszej w zakresie zadania nr 4, zarzucając zamawiającemu naruszenie:
 1. art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp poprzez nieuprawnione wykluczenie wykonawcy JARMED z postępowania, pomimo że wykonawca spełnia wszystkie warunki udziału w postępowaniu
 2. art. 89 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp poprzez nieuprawnione odrzucenie jego oferty, pomimo że wykonawca spełnia wszystkie warunki udziału w postępowaniu
 3. art. 91 ust. 1 Pzp poprzez dokonanie wadliwego wyboru oferty wykonawcy P. M.

prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą TRANS MEDYK Ratownictwo P. M. z siedzibą w Osowcu w zakresie zadania nr 4

4. art. 7 ust. 1 ustawy Pzp przez przeprowadzenie postępowania w sposób niezapewniający poszanowania zasad uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, polegające na dokonaniu oceny oferty odwołującego JARMED w sposób nieuczciwy, wbrew treści SIWZ.
- Jednocześnie odwołujący JARMED wniósł o:
1. unieważnienie czynności oceny ofert i wyboru oferty najkorzystniejszej w zakresie zadania nr 4
 2. unieważnienie czynności wykluczenia odwołującego JARMED dokonanego na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp w związku z niespełnieniem przesłanek art. 22 ust. 1 pkt. 1 ustawy Pzp w zakresie zadania nr 4 i odrzucenia oferty tego wykonawcy
 3. dokonanie ponownej oceny ofert i wyboru oferty najkorzystniejszej spośród ofert ważnych w zakresie zadania nr 4

7

W uzasadnieniu odwołania odwołujący JARMED wskazał m.in., iż wykazał spełnienie warunku udziału w postępowaniu określonego w Rozdz. VI pkt 1, ppkt 1 SIWZ, składając odpis z właściwego rejestru podmiotów wykonujących działalność leczniczą, nr księgi 000000005332, potwierdzający posiadanie uprawnień do wykonania usługi objętej przedmiotem zamówienia zgodnie z wymogami ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 roku o działalności leczniczej (zarejestrowany zespół ratownictwa medycznego). Odwołujący JARMED wykazał tym samym posiadanie uprawnienia do wykonywania działalności stanowiącej przedmiot zamówienia zarówno dla zadania nr 3, jak i nr 4. Zamawiający w odniesieniu do tego warunku nie postawił żadnych warunków dodatkowych dotyczących się poszczególnych części zamówienia, jak to zrobił w Rozdz. VI pkt 1, ppkt 3 SIWZ. Zamawiający nie postawił również warunku w zakresie potencjału technicznego polegającego na posiadaniu odrębnego zarejestrowanego zespołu ratownictwa medycznego, jako sprzętu niezbędnego do wykonania zamówienia - w odniesieniu do poszczególnych zadań. W tej sytuacji zamawiający nie może stosować SIWZ w sposób niezgodny z jego brzmieniem i wyciągać na tej podstawie negatywnych konsekwencji dla wykonawców. W szczególności zamawiający nie może uznawać, iż wykonawca na potwierdzenie spełnienia warunku udziału w postępowaniu powinien wykazać się posiadaniem określonej liczby zarejestrowanych zespołów ratownictwa medycznego, gdyż takie wymaganie nie znalazło się w treści SIWZ. Odwołujący JARMED wykazał bowiem spełnienie warunków udziału w postępowaniu dla obu zadań (nr 3 i nr 4). To zamawiający dokonał, zatem nieprawidłowej oceny jego oferty.

W dniu 20 lutego 2015 r. zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, wnosząc o oddalenie odwołania jako bezzasadnego.

Uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, w tym w szczególności treść SIWZ, złożone oferty, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska stron oraz przystępującego złożone podczas rozprawy, skład orzekający Izby zważył, co następuje:

Izba nie znalazła podstaw do odrzucenia żadnego z odwołań w związku z tym, iż nie została wypełniona żadna z przesłanek negatywnych, uniemożliwiających merytoryczne rozpoznanie odwołania, wynikających z art. 189 ust. 2 ustawy Pzp, jak również stwierdziła, że wypełniono przesłanki istnienia interesu odwołujących w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia oraz możliwości poniesienia szkody w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy Pzp.

8

sygn. akt KIO 280/15

Zarzut dotyczący zaniechania wykluczenia wykonawcy JARMED z powodu niespełnienia warunku udziału w postępowaniu (posiadania uprawnień) a tym samym zaniechania odrzucenia jego oferty w zakresie zadania nr 3 nie potwierdził się.

Izba ustaliła, iż przedmiot zamówienia – jak wynika z rozdziału III SIWZ „Opis przedmiotu zamówienia”, pkt 3 - został podzielony na 5 zadań.

Wykonawca mógł złożyć ofertę na jedno lub więcej zadań, z tym, że na każde zadanie można było złożyć tylko jedną ofertę.

Zamawiający w rozdziale VI SIWZ „Warunki udziału w postępowaniu oraz opis sposobu dokonywania oceny spełniania tych warunków”, pkt 1, ppkt 1) podał, iż „o udzielenie zamówienia mogą się ubiegać Wykonawcy, którzy spełniają następujące warunki: 1) posiadają uprawnienia do wykonywania określonej działalności lub czynności, jeżeli przepisy prawa nakładają obowiązek ich posiadania: Warunek zostanie spełniony, jeśli Wykonawca wykaże, że posiada aktualny odpis z właściwego rejestru podmiotów wykonujących działalność leczniczą potwierdzający posiadanie uprawnień do wykonywania usługi objętej przedmiotem zamówienia, zgodnie z wymogami ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej (Dz. U. z 2013 r., poz. 217 ze zm.).”.

Wykonawca JARMED złożył ofertę m.in. na zadanie nr 3 i 4, załączając do oferty wypis z rejestru podmiotów wykonujących działalność medyczną z treści, którego wynika, że wykonawca ma zarejestrowany zespół ratownictwa medycznego.

Zamawiający wykluczył wykonawcę JARMED z postępowania na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp, wskazując, iż wykonawca ten na dzień składania ofert posiadał zarejestrowany jeden zespół ratownictwa medycznego podstawowego, pomimo, że składał ofertę na dwa zadania, a w każdym z nich podstawowym warunkiem technicznym było posiadanie zarejestrowanego zespołu ratownictwa medycznego podstawowego, jako sprzętu niezbędnego do wykonania zamówienia, a co oznacza, że ten wykonawca na dzień składania ofert nie posiadał zdolności – uprawnienia do wykonywania dwóch zadań jednocześnie.

Mając na uwadze powyższe Izba zważyła, co następuje:

Zgodnie z treścią warunku w celu wykazania posiadania uprawnień do wykonywania określonej działalności wykonawca zobowiązany był złożyć aktualny odpis z właściwego rejestru podmiotów wykonujących działalność leczniczą potwierdzający posiadanie uprawnień do wykonywania usługi objętej przedmiotem zamówienia, zgodnie z wymogami ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej (Dz. U. z 2013 r., poz. 217 ze zm.), tj. posiadaniem zarejestrowanego zespołu ratownictwa medycznego i taki dokument

9

wykonawca JARMED niewątpliwie złożył. Z dokumentu tego (odpisu z rejestru podmiotów wykonujących działalność leczniczą nr 000000005332) jednoznacznie wynika, iż wykonawca JARMED posiadał na dzień składania ofert zarejestrowany zespół ratownictwa medycznego. Przedmiotowe postępowanie zostało podzielone na części, a warunek dotyczący posiadania uprawnień był identyczny dla każdej z tych części. Wykonawcy mieli się wykazać posiadaniem uprawnień do wykonywania usługi objętej przedmiotem zamówienia, zgodnie z wymogami ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej, tj. zarejestrowanym zespołem ratownictwa medycznego. Wykonawca JARMED złożył ofertę na zadanie nr 3 i nr 4, załączając odpis z rejestru podmiotów wykonujących działalność leczniczą potwierdzający fakt zarejestrowania zespołu ratownictwa medycznego. Przedmiotowe zamówienie, jak już wyżej wskazano, podzielone było na części. Postępowanie z możliwością składania ofert częściowych charakteryzuje się autonomicznością każdej części. W takim też przypadku ocena ofert (ofert częściowych) przeprowadzana jest oddzielnie dla każdej z tych części. A skoro tak, przy braku stosownych zapisów w treści SIWZ, potwierdzeniem spełnienia warunku udziału w postępowaniu było tylko i wyłącznie złożenie dokumentu potwierdzającego zarejestrowanie zespołu ratownictwa medycznego. Posiadaniem takich uprawnień wykonawca JARMED niewątpliwie się wykazał. Złożył wymagany przez zamawiającego dokument potwierdzający fakt posiadania wymaganych uprawnień. Tym samym zamawiający prawidłowo uczynił, nie wykluczając wykonawcy JARMED z postępowania w zakresie zadania nr 3.

W kontekście powyższego brak jest podstaw do uznania, iż wykonawca JARMED dopuścił się czynu nieuczciwej konkurencji.

Zarzut dotyczący zaniechania wykluczenia wykonawcy JARMED z powodu niespełnienia warunku udziału w postępowaniu (dysponowania osobami zdolnymi do wykonania zamówienia) a tym samym zaniechania odrzucenia jego oferty w zakresie zadania nr 3 nie potwierdził się.

Izba ustaliła, iż zamawiający w rozdziale VI SIWZ „Warunki udziału w postępowaniu

oraz opis sposobu dokonywania oceny spełniania tych warunków”, pkt 1, ppkt 3) podał, iż „o udzielenie zamówienia mogą się ubiegać Wykonawcy, którzy spełniają następujące warunki: (...) 3) dysponują odpowiednim potencjałem technicznym i osobami zdolnymi do wykonania zamówienia: Warunek zostanie spełniony, jeśli Wykonawca wykaże osoby z wymaganymi uprawnieniami przewidziane do realizacji zamówienia) – dot. zadań nr 2, 3, 4, 5.(...)”

Dla zadania nr 3 co najmniej:

ratownik medyczny – 3 osoby

kierowca ratownik medyczny 3 osoby”.

10

Zamawiający w rozdziale VII SIWZ „Wykaz oświadczeń lub dokumentów jakie mają dostarczyć wykonawcy w celu potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu” pkt 1, ppkt 4) wymagał złożenia „wykazu osób przewidzianych do realizacji zamówienia (...)” – dot. zadań nr 2, 3, 4, 5 - załącznik nr 8 do SIWZ (należy uzupełnić wszystkie kolumny tabeli oraz wpisać dokument regulujący współpracę pomiędzy Wykonawcą a wykazaną osobą np. umowę o pracę, umowę zlecenie lub zobowiązanie wymienionej osoby do realizacji zadania – zobowiązanie podmiotu lub osoby należy dołączyć do oferty)

Wykonawca JARMED złożył ofertę na zadanie nr 3, załączając do oferty „Wykaz osób przewidzianych do realizacji zamówienia”. W tabeli tej wskazano 8 osób oraz podano m.in. informację o podstawie do dysponowania wykazanymi osobami, załączając także (zgodnie z wymogami zamawiającego) zobowiązania tych osób.

Odwołujący Falck podniósł, iż osoby wskazane przez wykonawcę JARMED nie mogą wykonywać czynności na podstawie umów zawartych z Jarmed s.c. tak na podstawie umów o pracę, jak i na podstawie stosunku cywilnoprawnego, a tym samym ich zobowiązania do realizacji zamówienia są bezskuteczne. Osoby te, jako żołnierze zawodowi, podlegają przepisom ustawy z dnia 1 września 2003 r. o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych, a tym samym w stosunku do tych osób aktualne pozostaje ograniczenie w zakresie podejmowania dodatkowego zatrudnienia. Dlatego też wykonawca JARMED nie wykazał dysponowania osobami zdolnymi do wykonania zamówienia.

Mając na uwadze powyższe Izba zważyła, co następuje:

Niewątpliwym jest, iż zamawiający wymagał złożenia na potwierdzenie spełnienia warunku udziału w postępowaniu, tj. dysponowania osobami zdolnymi do wykonania zamówienia, wypełnionego wykazu osób przewidzianych do realizacji zamówienia oraz załączenia zobowiązania wymienionych w tabeli osób do realizacji zadania. Takie też dokumenty wykonawca JARMED złożył. Tym samym, potwierdzając spełnienie wskazanego wyżej warunku udziału w postępowaniu.

Zdaniem Izby nieuprawnionym jest podnoszenie zarzutu niespełnienia tego warunku w kontekście braku uzyskania zgody przez osoby wskazane w wykazie na podjęcie dodatkowego zatrudnienia na zasadach i w trybie określonym ustawą z dnia 11 września 2003 r. o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych. W zakresie wymaganym przez zamawiającego warunek dysponowania osobami został bowiem spełniony. Kwestia posiadania zezwolenia dowódcy na pracę, o ile wskazane osoby byłyby rzeczywiście żołnierzami zawodowymi, jak słusznie podniósł zamawiający, jest osobistą sprawą żołnierza i związana jest wyłącznie z odpowiedzialnością takiej osoby wobec jednostki. Natomiast zamawiający nie może w to ingerować i tego kontrolować.

11

A ponadto osoby wskazane w wykazie do realizacji zadania nr 3 (wyłącznie to zadanie jest objęte przedmiotem zarzutów odwołania) – jak oświadczył wykonawca JARMED na rozprawie - nie są żołnierzami zawodowymi. Na dowód czego złożył oświadczenia dwóch osób, do których wprost w odwołaniu odniósł się odwołujący Falck, tj. M. M. i M. P. . Osoby te oświadczyły, iż nie są i nigdy nie były żołnierzami zawodowymi oraz, że nie są pracownikami żadnej instytucji podległej Ministrowi Obrony Narodowej.

Dlatego też Izba uznała, że zarzut ten nie potwierdził się.

sygn. akt KIO 297/15

Zarzut dotyczący nieuprawnionego wykluczenia wykonawcy JARMED z powodu

niepełnienia warunku udziału w postępowaniu a tym samym nieuprawnionego odrzucenia jego oferty w zakresie zadania nr 4 potwierdził się.

Izba ustaliła, iż przedmiot zamówienia – jak wynika z rozdziału III SIWZ „Opis przedmiotu zamówienia”, pkt 3 - został podzielony na 5 zadań.

Wykonawca mógł złożyć ofertę na jedno lub więcej zadań, z tym, że na każde zadanie można było złożyć tylko jedną ofertę.

Zamawiający w rozdziale VI SIWZ „Warunki udziału w postępowaniu oraz opis sposobu dokonywania oceny spełniania tych warunków”, pkt 1, ppkt 1) podał, iż „o udzielenie zamówienia mogą się ubiegać Wykonawcy, którzy spełniają następujące warunki: 1) posiadają uprawnienia do wykonywania określonej działalności lub czynności, jeżeli przepisy prawa nakładają obowiązek ich posiadania: Warunek zostanie spełniony, jeśli Wykonawca wykaże, że posiada aktualny odpis z właściwego rejestru podmiotów wykonujących działalność leczniczą potwierdzający posiadanie uprawnień do wykonywania usługi objętej przedmiotem zamówienia, zgodnie z wymogami ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej (Dz. U. z 2013 r., poz. 217 ze zm.).”.

Wykonawca JARMED złożył ofertę m.in. na zadanie nr 3 i 4, załączając do oferty wypis z rejestru podmiotów wykonujących działalność medyczną z treści, którego wynika, że wykonawca ma zarejestrowany zespół ratownictwa medycznego.

Zamawiający wykluczył wykonawcę JARMED z postępowania na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp, wskazując, iż wykonawca ten na dzień składania ofert posiadał zarejestrowany jeden zespół ratownictwa medycznego podstawowego, pomimo, że składał ofertę na dwa zadania, a w każdym z nich podstawowym warunkiem technicznym było posiadanie zarejestrowanego zespołu ratownictwa medycznego podstawowego, jako sprzętu niezbędnego do wykonania zamówienia, a co oznacza, że ten wykonawca na dzień

12

składania ofert nie posiadał zdolności – uprawnienia do wykonywania dwóch zadań jednocześnie.

Mając na uwadze powyższe Izba zważyła, co następuje:

Zgodnie z treścią warunku w celu wykazania posiadania uprawnień do wykonywania określonej działalności wykonawca zobowiązany był złożyć aktualny odpis z właściwego rejestru podmiotów wykonujących działalność leczniczą potwierdzający posiadanie uprawnień do wykonywania usługi objętej przedmiotem zamówienia, zgodnie z wymogami ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej (Dz. U. z 2013 r., poz. 217 ze zm.), tj. posiadaniem zarejestrowanego zespołu ratownictwa medycznego i taki dokument wykonawca JARMED niewątpliwie złożył. Z dokumentu tego (odpisu z rejestru podmiotów wykonujących działalność leczniczą nr 000000005332) jednoznacznie wynika, iż wykonawca ten posiadał na dzień składania ofert zarejestrowany zespół ratownictwa medycznego. Przedmiotowe postępowanie zostało podzielone na części, a warunek dotyczący posiadania uprawnień był identyczny dla każdej z tych części. Wykonawcy zobowiązani byli wykazać się posiadaniem określonych, wskazanych w warunku uprawnień, tj. posiadaniem zarejestrowanego zespołu ratownictwa medycznego. Tak więc, w świetle jednoznacznego brzmienia warunku, dla jego spełnienia wystarczającym było przedstawienie wypisu z rejestru potwierdzającego zarejestrowanie zespołu ratownictwa medycznego. Zamawiający nie wskazał bowiem w SIWZ, że w przypadku składania ofert na więcej niż jedną część (w tym przypadku na dwie części - zadanie nr 3 i 4) koniecznym jest posiadanie na dzień składania ofert tylu zarejestrowanych zespołów ratownictwa medycznego na ile zadań ofertę się składa, w tym przypadku dwa zespoły. Izba nie kwestionuje tego, że każdy zespół ratownictwa medycznego, jako komórka organizacyjna, musi być wpisany do rejestru podmiotów leczniczych i dopiero ten wpis pozwala na świadczenie tego typu usługi, jak również i tego, że rozpoczęcie usługi nie może nastąpić bez odpowiedniego wpisu, tym niemniej z treści postawionego warunku taki wymóg – na jaki wskazuje obecnie zamawiający – absolutnie nie wynikał. Zamawiający w treści SIWZ nie postawił żadnych dodatkowych warunków odnoszących się do poszczególnych części zamówienia. To dopiero w zawiadomieniu o wyborze najkorzystniejszej oferty w zakresie zadania nr 3 i 4, uzasadniając wykluczenie odwołującego JARMED z postępowania, podał, iż wykonawca ten „składał ofertę na dwa zadania, a w każdym z nich podstawowym warunkiem technicznym było posiadanie zarejestrowanego zespołu ratownictwa medycznego podstawowego, jako sprzętu niezbędnego do wykonania zamówienia”. Treść SIWZ, w tym warunki udziału oraz opis

sposobu dokonywania oceny spełniania tych warunków należy – jak słusznie podniósł odwołujący JARMED – interpretować literalnie i nie domniemywać czegoś, co z niej nie wynika. Z SIWZ nie wynika, aby zamawiający wymagał dla potwierdzenia spełnienia

13

warunku udziału w postępowaniu wykazania się posiadaniem przez wykonawcę odrębnych uprawnień na każde zadanie, tj. w tym stanie faktycznym, zarejestrowaniem dwóch zespołów ratownictwa medycznego – po jednym na każde zadanie. Z treści SIWZ wynika jedynie konieczność posiadania zarejestrowanego zespołu ratownictwa medycznego.

Zważyć przy tym należy, iż wykonawca JARMED złożył ofertę na zadanie nr 3 i nr 4, a ocena ofert częściowych przeprowadzana jest oddzielnie dla każdej części zamówienia. Postępowanie z możliwością składania ofert częściowych charakteryzuje się bowiem autonomicznością każdej części. Każda część zamówienia jest oceniana odrębnie na podstawie warunków udziału w postępowaniu oraz kryteriów oceny ofert właściwych dla danej części. Warunek dotyczący posiadania uprawnień był identyczny dla każdej części postępowania. Wykonawca miał się wykazać jedynie posiadaniem uprawnień do wykonywania usługi objętej przedmiotem zamówienia, zgodnie z wymogami ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej, tj. zarejestrowanym zespołem ratownictwa medycznego. I posiadaniem wymaganych uprawnień odwołujący JARMED niewątpliwie się wykazał.

Izba nie stwierdziła naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy Pzp wskazanych przez odwołującego Falck we wniesionym odwołaniu. Natomiast uznała, iż zamawiający dopuścił się naruszenia przepisów ustawy Pzp wskazanych przez odwołującego JARMED we wniesionym odwołaniu.

Biorąc powyższe pod uwagę, orzeczono, jak w sentencji.

Izba w poczet materiału dowodowego zaliczyła dokumentację przedmiotowego postępowania, a także dokumenty złożone na rozprawie przez strony oraz uczestników postępowania, uznając je za stanowisko je składających.

Izba oddaliła wniosek odwołującego Falck o przeprowadzenie dowodu z przesłuchania 25 świadków, uznając iż został on powołany jedynie dla zwłoki, a okoliczność, której dowód ten dotyczy, jest bez znaczenia dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp oraz § 5 ust. 3 i 4 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym

14

i sposobu ich rozliczania (tj.: Dz. U. z 2010 r., Nr 113, poz. 759 z późn. zm.), tj. stosownie do wyniku postępowania, uwzględniając wynagrodzenie pełnomocnika odwołującego JARMED w sprawie o sygn. akt KIO 297/15 w wysokości 3 600,00 zł (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) na podstawie rachunku złożonego do akt sprawy.

Przewodniczący:

15