

miejsowość: Szczecin , 2020-04-28

Prezes Krajowej Izby Odwoławczej
ul. Postępu 17a
02-676 Warszawa

Odwołanie

Odwołujący :

imię: Marcin

nazwisko: Jangas

lub

nazwa firmy: AN-MAR Marcin Jangas

miejsowość: Gryfino

kod pocztowy: 74-100

ulica: Wodna

numer: 5a

lokal:

kraj: Polska

telefon: 502450649

fax:

email: jangasmarcin@wp.pl

imię: Jacek

nazwisko: KerpliK

miejsowość: Szczecin

kod pocztowy: 70-241

ulica: Kopernika

numer: 9

lokal: 6

kraj: Polska

telefon: 694514516

fax:

email: kancelaria@kerplik.pl

Przedstawiciel ustawowy/pełnomocnik:

Zamawiający: nazwa: Samodzielny Publiczny Wojewódzki Szpital Zespolony w Szczecinie
miejsowość: Szczecin

kod pocztowy: 71-455

ulica: Arkońska

numer: 4

kraj: Polska

telefon: 918139076

fax: 918139079

email: przetargi@spwsz.szczecin.pl

Określenie przedmiotu zamówienia: Świadczenie usług w zakresie transportu osób dializowanych w Stacji Dializ dla Samodzielnego Publicznego Wojewódzkiego Szpitala Zespolonego w Szczecinie

Numer ogłoszenia, jeżeli zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych:

rok: 2020 Nr pozycji: 523438-N-2020

Numer ogłoszenia, jeżeli zostało zamieszczone w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej:

Numer:

Wskazanie czynności lub zaniechania czynności zamawiającego, której zarzuca się niezgodność z przepisami ustawy: 1) unieważnienie postępowania 2) odrzucenie oferty odwołującego 3) zaniechanie czynności wyboru ofert i wyboru oferty odwołującego się jako najkorzystniejszej

Zwięzłe przedstawienie zarzutów: 11. art. 89 ust. 1 pkt 2 w zw. z art 7. ust. 1 w zw z. art. 26 ust. 1 ust., 1ust. 3 i ust. 4 w zw. z art. 36 ust. 1 pkt 5a) ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 1986 ze zm.), zwanej dalej ZamPublU w związku z art. 51 § 1 i § 3 kodeksu cywilnego w zw. z art. 15zrr ust. 1 pkt 10) USTAWY z dnia 2 marca 2020 r. O SZCZEGÓLNYCH ROZWIĄZANIACH ZWIĄZANYCH Z ZAPOBIEGANIEM, PRZECIWDZIAŁANIEM I ZWALCZANIEM COVID-19, INNYCH CHORÓB ZAKAŹNYCH ORAZ WYWOŁANYCH NIMI SYTUACJI KRYZYSOWYCH (Dz.U. z 2020 r. poz. 374) zwaną dalej ZapCovidU w zw. z § 1 ROZPORZĄDZENIA RADY MINISTRÓW z dnia 31 marca 2020 r. W SPRAWIE USTANOWIENIA OKREŚLONYCH OGRANICZEŃ, NAKAZÓW I ZAKAZÓW W ZWIĄZKU Z WYSTĄPIENIEM STANU EPIDEMII (Dz.U. z 2020 r. poz. 566) w zw. z § 1 ROZPORZĄDZENIA z dnia 10 kwietnia 2020 r. RADY MINISTRÓW W SPRAWIE USTANOWIENIA OKREŚLONYCH OGRANICZEŃ, NAKAZÓW I ZAKAZÓW W ZWIĄZKU Z WYSTĄPIENIEM STANU EPIDEMII (Dz.U. z 2020 r. poz. 658) w zw. z ROZPORZĄDZENIA RADY MINISTRÓW z dnia 19 kwietnia 2020 r. W SPRAWIE USTANOWIENIA OKREŚLONYCH OGRANICZEŃ, NAKAZÓW I ZAKAZÓW W ZWIĄZKU Z WYSTĄPIENIEM STANU EPIDEMII (Dz.U. z 2020 r. poz. 697) poprzez bezpodstawne odrzucenie oferty Odwołującego jako niezgodnej z SIWZ, pomimo że oferta odpowiadała SIWZ, żądanie do wykonawcy oświadczeń, dokumentów i zdjęć nie wskazanych w

ogłoszeniu i w SIWZ jako dokumenty wymagane celem wykazania spełnienia udziału w postępowaniu, podjęcie czynności odrzucenia oferty wykonawcy i unieważnienia postępowania przed upływem terminów do złożenia dokumentów, oświadczeń i wyjaśnień celem wykazania warunków udziału w postępowaniu 2. naruszenie art. 93 ust. 1 pkt 1 ZamPublU przez unieważnienie postępowania podczas gdy w postępowaniu została złożona oferta Odwołującego, która nie powinna być odrzucona.

Wniosek (żądanie) co do rozstrzygnięcia odwołania: Wnoszę o 1)uwzględnienie odwołania 2)nakazanie Zamawiającemu unieważnienie czynności unieważnienia postępowania 3)nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności odrzucenia oferty Odwołującego 4)nakazanie Zamawiającemu dokonania czynności badania i oceny ofert oraz wyboru oferty najkorzystniejszej 5)zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania.

Wskazanie okoliczności faktycznych i prawnych odwołania oraz wskazanie dowodów na ich poparcie: Odwołujący jako jeden z 2 wykonawców złożył ofertę w przetargu ogłoszonym przez Zadzwiwiającego. Oferta drugiego wykonawcy przekraczała kwotę jaką Zamawiający chciał przeznaczyć na realizację zamówienia. Gdyby oferta wykonawcy nie została odrzucone byłby on jedynym wykonawcą, którego oferta byłaby niższa niż kwota jaką zamawiający zamierzał przeznaczyć na realizację zamówienia, a tym samym jego oferta musiałaby zostać wybrana jako oferta najkorzystniejsza. Jednocześnie w takiej sytuacji Zamawiający nie miałby podstaw do unieważnienia postępowania. Odwołujący ma więc interes w uzyskaniu zamówienia i może ponieść szkodę w postaci utraconego przychodu wobec niewybrania jego oferty jako najkorzystniejszej i unieważnienia postępowania. Odwołujący złożył ofertę w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego na Świadczenie usług w zakresie transportu osób dializowanych w Stacji Dializ dla SPWSZ w Szczecinie. Zamawiający wymagał m. in., aby pojazdy były wyposażone w dodatkowy stopień umożliwiający swobodne wchodzenie i wychodzenie do/z pojazdu przez osoby przewożone, a w zakresie pojazdu przeznaczonego do przewozu osób niepełnosprawnych poruszających się na wózkach inwalidzkich także w krzeselko transportowe z udźwigniem do 120 kg i min. jedną parą kółek. W postępowaniu ofertę poza Odwołującym złożył jeszcze jeden wykonawca GREGOR TRANS Grzegorz Chudzik, którego oferta przekraczała kwotę jaką Zamawiający zamierzał przeznaczyć na realizację zamówienia. Oferta Odwołującego została odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy ZamPubU, gdyż według Zamawiającego treść oferty Odwołującego nie odpowiadała treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Odwołujący na wykazanie wymogu spełnienia przez pojazdy wymagania dodatkowego stopnia umożliwiającego swobodne wchodzenie i wychodzenie do/ z pojazdu przez osoby przewożone przedstawił zdjęcie przewożonego w samochodzie i wyjmowanego stopnia, który umożliwiał wg wykonawcy swobodne wchodzenie i wychodzenia do/z pojazdu przez osoby przewożone. Zamawiający uznał, że takie zdjęcie za niespełniające wymagań SIWZ wskazując, że całość treści Załączników 1A i 1B do SIWZ prowadzi zatem do wniosku, iż określają one wymagania dotyczące pojazdu i jego części składowych i przynależności z pojazdem w sposób trwały, co miał w ocenie Zamawiającego potwierdzić także wykonawca wskazując w piśmie z dnia 12 kwietnia 2020 roku, że uwidoczony na dokumentacji fotograficznej stopień (podeścik) jest tylko rozwiązaniem tymczasowym, a Wykonawca zlecił wyposażenie obu pojazdów w dodatkowe stopnie. Wskazać należy, że wbrew temu co wskazuje Zamawiający, określenie przez niego wymogów dotyczących pojazdów nie mogło być rozumiane na podstawie całości kształtu okoliczności jako dysponowanie przez pojazdy stopniem trwale związanym z pojazdem. Wskazać bowiem należy, że zarówno w załączniku 1A Zamawiający wymienił m. in. telefon komórkowy do łączności z Zamawiającym i nie ulega wątpliwości, że taki telefon nie jest i być nie może trwale złączony w pojazdem. Z kolei w załączniku 1B zamawiający wskazał na wymóg systemu umożliwiającego wprowadzenie wódka do pojazdu dopuszczając jednocześnie, by mogła być to zarówno rampa, jak i szyny, a więc elementy, które nie muszą być trwale związane z pojazdem.

Zamawiający wymagał także by pojazd do przewozu osób niepełnosprawnych był wyposażony w krzeselko transportowe. Takie krzeselko nie jest elementem trwale związanym z pojazdem i może być do pojazdu wkładane i z pojazdu wyjmowana w sposób swobodny. Wbrew więc twierdzeniom Zamawiającego brak było podstaw do tego, by zakładać, że wszystkie elementy wskazane w załącznikach 1A i 1B do SIWZ musiałyby być trwale związane z pojazdem. W uzasadnieniu odrzucenia oferty Zamawiający sam popada w sprzeczność w zakresie własnego stanowiska, gdyż wskazuje, że wystarczy by stopień był albo częścią składową pojazdu albo przynależnością pojazdu. Użyte przez Zamawiającego sformułowania wprost odwołują się do pojęć części składowej i przynależności zawartych odpowiednio w art. 47 KC oraz art. 51 kc. Zgodnie zaś z art. 51 KC przynależnościami są rzeczy ruchome potrzebne do korzystania z innej rzeczy (rzeczy głównej) zgodnie z jej przeznaczeniem, jeżeli pozostają z nią w faktycznym związku odpowiadającym temu celowi. Nie budzi więc wątpliwości, że przynależnościami samochodu jest trójka ostrzegawczy, gaśnica, ale także rzeczy ruchome, które nie muszą występować w każdym pojeździe, a takim rzeczami jest wyjmowany stopień w przypadku samochodu przeznaczonego do przewożenia osób niepełnosprawnych. Podkreślić należy, że zgodnie z wyrokiem Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 28 sierpnia 2018 r. w sprawie KIO 1612/18 obecnie zamawiający wskazuje warunek udziału w postępowaniu, a nie dokonuje opisu sposobu oceny spełnienia warunku udziału w postępowaniu. Aby możliwe było skuteczne zweryfikowanie wykonawców wymagania im stawiane muszą być skonkretyzowane. Opis sposobu dokonania oceny spełnienia warunków musi być jednoznaczny, a dokumenty, jakimi ma wykazać się wykonawca muszą być konkretnie określone i wskazane. Wymagania, które określa zamawiający wynikają wprost z literalnego brzmienia ogłoszenia i SIWZ. Ocena spełnienia wymagań winna zostać dokonana w oparciu o literalne brzmienie ukształtowanych przez zamawiającego wymagań co zapobiega jakiegokolwiek uznaniowości na etapie oceny wykazania spełnienia warunków udziału w postępowaniu. Nie jest więc dopuszczona rozszerzająca, niewyartykułowana interpretacja opisu warunku udziału w postępowaniu oraz dokonana w oparciu o nią ocena spełnienia warunku udziału w postępowaniu. Należy odrzucić interpretacje oparte na intencjach, dorozumianym znaczeniu w obliczu danej sprawy o udzielenie zamówienia publicznego. Tak samo w wyroku KIO z dnia 30-09-2014 w sprawie KIO 1924/14 wskazano, że Obowiązkiem zamawiającego jest opracowanie specyfikacji istotnych warunków zamówienia, a jednym z niezbędnych jej postanowień jest ujęcie przez zamawiającego warunków udziału w postępowaniu oraz sposobu dokonywania oceny spełniania tych warunków. Powyższe oznacza, że obowiązkiem zamawiającego jest zarówno doprecyzowanie warunku co do niezbędnych uprawnień, jakie winni posiadać wykonawcy ubiegający się o dane zamówienie (opis warunku w zakresie posiadania uprawnień), jak i wskazanie dokumentów, jakich zamawiający żąda od wykonawcy (także form, w jakich mają być składane) na potwierdzenie jego spełniania. Jedynie na podstawie podanych przez zamawiającego w specyfikacji istotnych warunków zamówienia informacji zamawiającemu wolno dokonać oceny, czy danemu wykonawcy wolno ubiegać się o dane zamówienie. Ocena zdolności wykonawcy do ubiegania się o przedmiotowe zamówienie na podstawie innych niż ujawnione w treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia warunków szczegółowych i dokumentów jest niedopuszczalna, stanowiłaby przede wszystkim pogwałcenie zasady równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji. W konsekwencji z uwagi na ciążący na zamawiających obowiązek zamieszczenia opisu sposobu dokonania oceny spełniania warunków zarówno w ogłoszeniu o zamówieniu, jak i SIWZ - braki w tym zakresie nie mogą działać na niekorzyść wykonawców, którzy nie mają obowiązku domyślać się co było intencją zamawiającego. (tak KIO 274/13 - wyrok KIO z dnia 20-02-2013). Ponadto to na zamawiającym ciąży obowiązek opisu w SIWZ zarówno warunków udziału w postępowaniu, jak i sposobu dokonywania oceny spełniania tych warunków, jak i wykazu oświadczeń lub dokumentów, jakie mają dostarczyć wykonawcy w celu potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu (art. 36 ust. 1 pkt 5 i 6 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2015 r. poz. 2164 ze zm.)). Ogólne stwierdzenie zamawiającego, że mają to być dokumenty, które posiadanie uprawnień do wykonywania działalności objętej przedmiotem zamówienia potwierdzają (będące w istocie powtórzeniem samego warunku) nie czyni zadość temu

obowiązkowi. Warunki udziału w postępowaniu oraz sposób spełniania tych warunków nie może być odczytywany przez samych wykonawców przez pryzmat opisu przedmiotu zamówienia, ponieważ oznaczałoby to zwolnienie zamawiającego z obowiązku ustawowego, a nadto prowadzić by mogło do nadawania odmiennej treści warunkom i sposobowi potwierdzania ich spełniania przez poszczególnych wykonawców. (wyrok KIO z dnia 11-01-2016 KIO 2787/15)

Zamawiający nie wskazał w SIWZ, że pojazd będzie spełniał warunek udziału w postępowaniu tylko wtedy, gdy będzie dysponował stopniem trwale złączonym z pojazdem, a nie gdy będzie wyposażony w wyjmowany stopień. Zamawiający nie określił także jakie dokumenty Wykonawca będzie musiał przedstawić celem wykazania, że pojazd jest wyposażony w dodatkowy stopień. Zamawiający ograniczył się jedynie do żądania oświadczenia nie mogąc tym samym żądać dodatkowych jeszcze zdjęć, wobec czego nie mógł żądać od wykonawcy przedstawienia zdjęć celem wykazania, że wykonawca spełnia wymóg w zakresie dodatkowego stopnia do pojazdów. Wskazać także należy, że o spełnieniu lub niespełnieniu przez Odwołującego spornego udziału w postępowaniu nie może decydować treść jego pism, ale SIWZ. To, że Wykonawca zamierza w przyszłości zmienić obecny sposób ułatwiania pacjentom wchodzenia i wychodzenia z pojazdu na montaż stałych stopni zamiast stopni wyjmowanych z pojazdu nie oznacza, że rozumiał on treść SIWZ w taki sposób jak teraz chciałby tego Zamawiający, ale tylko tyle, że Dowołujący zamierza zmienić stosowane rozwiązanie na inne. Formułowanie przez Zamawiającego nieprecyzyjnych warunków oraz niewskazywanie dokumentów mających potwierdzać spełnienie warunku narusza art. 7 ZamPublU zgodnie z którym Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji i równe traktowanie wykonawców oraz zgodnie z zasadami proporcjonalności i przejrzystości. Sposób sformułowania SIWZ był co najmniej na tyle nieprecyzyjny, że nie gwarantował, że każdy odbiorca SIWZ będzie rozumiał wymóg w zakresie dodatkowego stopnia w taki sam sposób, co świadczy o nieprzejrzystości prowadzonego postępowania, a sam Odwołujący dowiedział się o tym jak Zamawiający rozumie sporny wymóg dopiero z uzasadnienia czynności odrzucenia jego oferty, mimo że w poprzednich latach ułatwianie wchodzenia i wychodzenia z pojazdu pacjentom odbywało się przy użyciu takich samych przenoszonych stopni i Zamawiający nigdy tego nie kwestionował, ani nie dochodziło do żadnych uszczerbku na zdrowiu pacjentów w związku ze stosowaniem takich stopni. Wskazać należy, że możliwość odrzucenia oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ZamPublU musiało być poprzedzone podjęciem przez Zamawiającego czynności wezwania wykonawcy do uzupełnienia oświadczeń lub dokumentów zgodnie art. 26 ZamPublU. Zamawiający takie czynności przed odrzuceniem oferty wykonał wzywając Wykonawcę w trybie art. 26 ust. 1, 2, 3 i ust. 4 ZamPublU pismami z dnia 3 kwietnia 2020 roku i 15 kwietnia 2020 roku, ale uszło uwadze Zamawiającego, że przepis art. 26 ust. 2 ZamPublU wymaga, aby oświadczenia lub dokumenty były aktualne na dzień składania oświadczeń lub dokumentów, a nie składania ofert. Podkreślić przy tym należy, że zgodnie z art. 15zss ust. 1 pkt 10) ZapCovidU w okresie stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii ogłoszonego z powodu COVID bieg terminów procesowych i sądowych w (...) innych postępowaniach prowadzonych na podstawie ustaw nie rozpoczyna się, a rozpoczęty ulega zawieszeniu na ten okres. W okresie w jakim Zamawiający kierował pisma do Wykonawcy na terenie Rzeczypospolitej Polskiej obowiązywał ciągle stan epidemii w konsekwencji czego wiążące Odwołującego terminy do uzupełnienia oferty Tym samym na moment odrzucenia oferty Wykonawcy nie upłynął jeszcze termin do uzupełnienia dokumentów i oświadczeń przez Odwołującego. W ocenie odwołującego przepis art. 89 ust. 1 pkt 2 ZamPublU umożliwia Zamawiającemu odrzucenie oferty dopiero w przypadku bezskutecznego upływu terminów wynikających z art. 26 ZamPublU. W konsekwencji nieuzasadnionego odrzucenia oferty Odwołującego Zamawiający nie mógł unieważnić postępowania, gdyż art. 93 ust. 1 pkt 1 ZamPublU umożliwia podjęcie takiej czynności dopiero, jeżeli nie złożono żadnej oferty niepodlegającej odrzuceniu albo nie wpłynął żaden wniosek o dopuszczenie do udziału w postępowaniu od wykonawcy niepodlegającego wykluczeniu, z zastrzeżeniem pkt 2 i 3, a taka sytuacja nie miała miejsca. Wnoszę o przeprowadzenie dowodu z: 1) Zdjęcia krzeselka transportowego na okoliczność, że krzeselko transportowe nie jest trwale związane z pojazdem.

Do odwołania należy załączyć:

1. Dowód uiszczenia wpisu
2. Pełnomocnictwo, jeżeli odwołanie wnosi pełnomocnik
3. Właściwy rejestr z którego wynika zasada reprezentacji odwołującego
4. Dowód przesłania kopii odwołania zamawiającemu

POTWIERDZENIE_TRANSAKCJI_20200428_164840.pdf

potwierdzenie.pdf

Pełnomocnictwo.png.xades

krzeselko.jpg