

Sygn. akt: KIO 2542/17

POSTANOWIENIE

z dnia 13 grudnia 2017 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Katarzyna Odrzywolska

Izabela Niedziałek – Bujak

Andrzej Niwicki

Protokolant: Agata Dziuban

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron oraz uczestników postępowania odwoławczego w dniu **13 grudnia 2017 r. w Warszawie** odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 30 listopada 2017 r. przez Wykonawcę: **Firma GWARANT – T. Sp. jawna 67-200 Głogów, ul. Rynek 3A**

w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego **Centrum Usług Społecznych „Społeczna Warszawa” 01-886 Warszawa, ul. Z. Nałkowskiej 11**

przy udziale Wykonawcy:

1. **Vital Plus E.L. 03-450 Warszawa, ul. Ratuszowa 11;**
2. **HDOmedical Sp. z o.o. 20-802 Lublin, ul. VII Poprzeczna 13;**

zgłaszających swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Odwołującego.

postanawia:

1. **umorzyć postępowanie odwoławcze;**
2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz Wykonawcy **Firma GWARANT – T. Sp. jawna 67-200 Głogów, ul. Rynek 3A** kwotę 13 500,00 zł. 00 gr (słownie: trzynaście tysięcy pięćset złotych zero groszy), stanowiącej 90% uiszczzonego wpisu.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych t.j. Dz. U. z 24 sierpnia 2017 r. poz. 1579) na niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego **w Warszawie.**

Przewodniczący:

.....

.....

Uzasadnienie

Zamawiający: **Centrum Usług Społecznych „Społeczna Warszawa” 01-886 Warszawa, ul. Z. Nałkowskiej 11** prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest „Świadczenie specjalistycznych usług opiekuńczych na terenie m. st. Warszawy w okresie 1.02.2018 r. – 31.01.2019 r. – zamówienie w 8 częściach”, nr sprawy CUS/ZP/2/2017 (dalej „Postępowanie” lub „Zamówienie”). Zamawiający dokonał podziału zamówienia na osiem części, z podziałem na dzielnice (część 1 - obejmująca dzielnice: Ochota, Wola; część 2 - obejmująca dzielnice: Ursynów, Włochy; część 3 - obejmująca dzielnice: Mokotów, Wilanów; część 4 - obejmująca dzielnice: Śródmieście, Ursus; część 5 - obejmująca dzielnice: Bemowo, Bielany, Żoliborz; część 6 - obejmująca dzielnice: Praga-Południe, Praga-Północ; część 7 - obejmująca dzielnice: Białołęka, Targówek, część 8 - obejmująca dzielnice: Rembertów, Wawer).

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na usługi społeczne prowadzone jest na podstawie art. 138g – 138n pkt 1 oraz 138q– 138s ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2017 r., poz. 1579 ze zm.) - dalej „ustawa Pzp”. Wartość szacunkowa zamówienia przekracza wyrażoną w złotych równowartość kwoty 750 000 euro. Postępowanie ogłoszono w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod numerem 2017/ S 223-464474 z dnia 21 listopada 2017 r.

Odwołujący: **Firma Gwarant – T. Sp. jawna 67-200 Głogów, ul. Rynek 3A** wniósł, w dniu 30 listopada 2017 r., odwołanie wobec treści ogłoszenia o zamówieniu oraz postanowień Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (dalej „SIWZ”), zarzucając Zamawiającemu mające lub mogące mieć istotny wpływ na wynik postępowania naruszenie przepisów ustawy Pzp:

1. **art. 138l w zw. z art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp**, poprzez prowadzenie postępowania w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania Wykonawców, przez nieprecyzyjne i naruszające przepisy określenie warunków udziału w postępowaniu (warunku posiadania zdolności technicznej lub zawodowej w zakresie oferowanych usług) oraz kryteriów oceny ofert (kryterium potencjału techniczno-innowacyjnego i kryterium systemu wsparcia opiekunów);
2. **art. 138k w zw. z art. 138m i w zw. z art. 22 ust. 1a ustawy Pzp**, poprzez określenie warunków udziału w postępowaniu - warunku posiadania zdolności technicznej lub

zawodowej w zakresie oferowanych usług, w odniesieniu do posiadania wiedzy zawodowej (część II pkt 1 ppkt 2 lit. c SIWZ) - w sposób nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia oraz uniemożliwiający dokonanie oceny zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia;

3. **art. 138k w zw. z art. 138m i w zw. z art. 22d ust. 1 ustawy Pzp**, poprzez określenie warunków udziału w postępowaniu - warunku posiadania zdolności technicznej lub zawodowej w zakresie oferowanych usług, w odniesieniu do posiadania wiedzy zawodowej (część II pkt 1 ppkt 2 lit. c SIWZ) - w sposób mogący uniemożliwić realizację zamówienia na odpowiednim poziomie jakości;
4. **art. 138k ustawy Pzp**, poprzez określenie kryterium oceny ofert - kryterium potencjału techniczno-innowacyjnego - elektroniczny system zarządzania pracą opiekunów, waga kryterium 10% (część X pkt 1 ppkt 2 SIWZ) w sposób niejednoznaczny i niezrozumiały, który nie umożliwia sprawdzenia informacji przedstawianych przez wykonawców, a tym samym narusza zasadę przejrzystości oraz równego traktowania i konkurencji;
5. **art. 138k ustawy Pzp**, poprzez określenie kryterium oceny ofert - kryterium systemu wsparcia opiekunów - szkolenia podnoszące wiedzę i umiejętności wszystkich osób w charakterze opiekunów, waga kryterium 10% (Część X pkt 1 ppkt 3 SIWZ) w sposób nieweryfikowalny, a tym samym naruszający zasadę przejrzystości oraz równego traktowania i konkurencji;
6. **art. 138k ustawy Pzp**, poprzez niezachowanie zasady proporcjonalności, polegające na ustaleniu w części III SIWZ pkt 2 minimalnego terminu na przedłożenie dokumentów i oświadczeń w ilości 3 dni, podczas gdy z uwagi na wielkość niniejszego postępowania oraz jego obszerny zakres udzielenie odpowiedzi Zamawiającemu i przedłożenie dokumentów i oświadczeń w formie pisemnej, w terminie 3 dni może być w sposób obiektywny niemożliwe, a tym samym preferujący wykonawców mających siedzibę w bliskiej odległości od siedziby Zamawiającego;
7. **art. 138k ustawy Pzp**, poprzez niezachowanie zasady proporcjonalności oraz równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji, przez określenie w § 4 ust. 5 Załącznika nr 5 do SIWZ - wzoru umowy - terminu na przedłożenie oświadczenia według zał. nr 7 do umowy o zatrudnieniu osób lub oddelegowaniu osób już zatrudnionych, wraz z listą tych osób i ze wskazaniem wymiaru etatu oraz przedłożenia wszystkich dokumentów potwierdzających spełnienie przez wskazane osoby wymogów posiadania kwalifikacji, w sposób, który uniemożliwiać może wykonawcy prawidłowe i terminowe wykonanie umowy oraz sposób preferencyjny dla wykonawców mających siedzibę na terenie m.st. Warszawy, względnie realizujących usługę na rzecz Zamawiającego w latach poprzednich.

Odwołujący wniósł, na podstawie art. 192 ust. 3 pkt 1 ustawy Pzp, o uwzględnienie odwołania w całości i nakazanie Zamawiającemu dokonania modyfikacji treści SIWZ w sposób, który zapewni uczciwą konkurencję, równe traktowanie wykonawców oraz należyte wykonanie przedmiotu zamówienia tj:

1. dokonania modyfikacji SIWZ w zakresie warunków udziału w postępowaniu, tj. części II pkt 1 ppkt 2 lit. c SIWZ i nadanie mu treści: „zdolności technicznej lub zawodowej, w zakresie oferowanych usług, w odniesieniu do posiadania wiedzy zawodowej: Wykonawca, na każdą część zamówienia, musi *posiadać* doświadczenie w realizacji usług opiekuńczych - wymagane jest wykazanie przez Wykonawcę, że w okresie ostatnich trzech lat przed upływem składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - to w tym okresie, wykonał należycie minimum jedną usługę odpowiadającą swoim rodzajem usłudze stanowiącej przedmiot zamówienia tj. usługi opiekuńcze świadczone w miejscu zamieszkania, o wartości, średniomiesięcznej ilości zrealizowanych godzin i ilości osób, na rzecz których świadczone były usługi, nie mniejszych, niż:
 - dla części nr 1 - 567.720 zł brutto przy średniomiesięcznej ilości wykonanych godzin 1 577 dla min. 53 osób wykonanych w ramach 1 umowy,
 - dla części nr 2 - 297.000 zł brutto, przy średniomiesięcznej ilości wykonanych godzin 825 dla min. 35 osób wykonanych w ramach 1 umowy,
 - dla części nr 3 - 565.200 zł brutto, przy średniomiesięcznej ilości wykonanych godzin 1.570 dla min. 53 osób wykonanych w ramach 1 umowy,
 - dla części nr 4 - 345.420 zł brutto, przy średniomiesięcznej ilości wykonanych godzin 959 dla min. 35 osób wykonanych w ramach 1 umowy,
 - dla części nr 5 – 1.197.000 zł brutto, przy średniomiesięcznej ilości wykonanych godzin 3.325 dla min. 122 osób wykonanych w ramach 1 umowy,
 - dla części nr 6 - 364.500.00 zł brutto, przy średniomiesięcznej ilości wykonanych godzin 1012 dla min. 36 osób wykonanych w ramach 1 umowy,
 - dla części nr 7 – 237.600.00 zł brutto, przy średniomiesięcznej ilości wykonanych godzin 660 dla min. 22 osoby wykonanych w ramach 1 umowy,
 - dla części nr 8 - 236.880 zł brutto, przy średniomiesięcznej ilości wykonanych godzin 658 dla min. 19 osób wykonanych w ramach 1 umowy.

Jeżeli usługa jest w trakcie wykonywania, na dzień składania ofert usługa musi być zrealizowana o wartości średniomiesięcznej ilości zrealizowanych godzin i ilości osób, nie mniejszej niż określone dla poszczególnych części zamówienia. Jeżeli Wykonawca składa ofertę na dwie części, warunek musi być spełniony dla obu części. Usługa może

być wykazana w obu częściach, jeżeli jej wartość brutto, średniomiesięczna ilość zrealizowanych godzin i ilości osób, we wskazanym okresie jest równa lub większa sumie obu części. Spełnienie warunku należy potwierdzić w oświadczeniu JEDZ (załącznik nr 3 do SIWZ), a następnie w przypadku wstępnej kwalifikacji oferty jako najkorzystniejszej, na wezwanie Zamawiającego, o którym mowa w Części III ust. 2 SIWZ - w Wykazie usług (załącznik nr 6 do SIWZ). Do wykazu usług należy dołączyć dokumenty potwierdzające, że wykazane usługi zostały wykonane należycie lub są wykonywane należycie, dokonanie modyfikacji postanowienia części II pkt 1 ppkt 2 lit. c SIWZ.

2. Dokonania modyfikacji SIWZ w zakresie kryteriów udziału w postępowaniu poprzez usunięcie kryterium zawartego w Części X pkt 1 ppkt 2 SIWZ, względnie jego modyfikację i określenie konkretnych i weryfikowalnych wymogów dotyczących programu, informacji koniecznych do wyartykułowania w przedłożonej charakterystyce oraz dokładnych zasad przyznawania punktów w niniejszym kryterium ze wskazaniem, jakie konkretne funkcjonalności programu będą przez Zamawiającego punktowane i w jakiej wysokości.
3. Dokonania modyfikacji SIWZ w zakresie kryteriów udziału w postępowaniu poprzez usunięcie kryterium zawartego w Części X pkt 1 ppkt 3 SIWZ, względnie jego modyfikację, i wskazanie jakie obszary, związane z przedmiotem zamówienia, winny być szkoleniem objęte.
4. Dokonania modyfikacji Załącznika nr 5 do SIWZ (wzoru umowy) poprzez usunięcie § 4 ust. 5, względnie jego modyfikację poprzez wydłużenie terminu na przedłożenie dokumentów i rozpoczęcie jego liczenia od wykonania przez Zamawiającego zobowiązania do przedstawienia listy klientów wraz z przyznanym wymiarem godzinowym dla każdego z nich oraz adresami klientów.
5. Dokonania modyfikacji SIWZ poprzez określenie w III SIWZ pkt 2 minimalnego terminu na przedłożenie dokumentów na 10 dni.
6. Doprowadzenia do zgodności ogłoszenia o zamówieniu z SIWZ w powyższym zakresie i we wszystkich częściach zamówienia.

Do postępowania odwoławczego po stronie Odwołującego przystąpili:

1. w dniu 1 grudnia 2017 r. Wykonawca: **HDOmedical Sp. z o.o. 20-802 Lublin, ul. VII Poprzeczna 13;**
2. w dniu 4 grudnia 2017 r. Wykonawca: **Vital Plus E.L. 03-450 Warszawa, ul. Ratuszowa 11.**

Zamawiający, w piśmie wniesionym do akt sprawy w dniu 11 grudnia 2017 r., przed otwarciem posiedzenia wyznaczonego na dzień 13 grudnia 2017 r., wniósł odpowiedź na odwołanie informując, że uwzględnia w części zarzuty podniesione w odwołaniu (w zakresie opisanym w pkt 1 – w części dotyczącej określenia kryterium oceny ofert tj. potencjału techniczno-innowacyjnego i systemu wsparcia opiekunów, pkt 4, pkt 5, pkt 7 powyżej) i dokonał modyfikacji SIWZ w opisywanym zakresie, w pozostałym zaś wniósł o oddalenie odwołania.

Odwołujący, w piśmie wniesionym do akt sprawy w dniu 12 grudnia 2017 r., przed otwarciem posiedzenia wyznaczonego na dzień 13 grudnia 2017 r., złożył oświadczenie, iż cofa odwołanie w niniejszym postępowaniu. Pismo wycofujące odwołanie zostało złożone prawidłowo i podpisane przez osobę umocowaną, w konsekwencji czego Izba uznała, że odwołanie zostało skutecznie wycofane przed otwarciem rozprawy.

Uwzględniając powyższe Izba, działając na podstawie art. 187 ust. 8 ustawy Pzp oraz art. 192 ust. 1 zd. 2 ustawy Pzp, umorzyła postępowanie odwoławcze w sprawie o sygn. akt KIO 2542/17.

Postanowienie zostało ogłoszone poprzez jego wywieszenie na tablicy ogłoszeń w trybie §32 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 marca 2010 r. w sprawie Regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań (t. j. Dz. U. z 2014, poz. 964 oraz Dz. U. z 2017 r., poz.14).

Na podstawie art. 187 ust. 8 zd. 2 ustawy Pzp oraz § 5 ust. 1 pkt 3 lit. a Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. nr 41 poz. 238 oraz Dz. U. z 2017 r., poz. 47), Izba orzekła o dokonaniu zwrotu Odwołującemu z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych 90 % kwoty uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

Przewodniczący:

.....

.....