

Gdańsk, dnia 23 listopada 2020 r.

D10.251.62.C.2020

ZAWIADOMIENIE O UNIEWAŻNIENIU POSTĘPOWANIA

dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na „Świadczenie usług konsultanta merytorycznego, wykładowcy do prowadzenia szkoleń oraz fizjoterapeutów do prowadzenia warsztatów rehabilitacji w ramach projektu: „Rehabilitacja kardiologiczna szansą na wydłużenie aktywności zawodowej mieszkańców województwa pomorskiego” postępowanie ogłoszone w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod nr 2020/S 167-404551 oraz na stronie internetowej Zamawiającego.

Zamawiający działając na podstawie art. 92 ust. 1 pkt 7 oraz pkt 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. -Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 1843 ze zm.), informuje o **unieważnieniu postępowania** o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego na „Świadczenie usług konsultanta merytorycznego, wykładowcy do prowadzenia szkoleń oraz fizjoterapeutów do prowadzenia warsztatów rehabilitacji w ramach projektu: „Rehabilitacja kardiologiczna szansą na wydłużenie aktywności zawodowej mieszkańców województwa pomorskiego” podając jego uzasadnienie prawne i faktyczne.

Uzasadnienie faktyczne i prawne unieważnienia.

➤ Unieważnienie postępowania w zakresie pakietu nr 1.

Unieważnienie prawne.

Zgodnie z art. 93 ust. 1 pkt.1) Ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo Zamówień Publicznych (zwanej dalej ustawa Pzp) Zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia w zakresie pakietu nr 1, 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.

Unieważnienie faktyczne.

W zakresie pakietu nr 1 złożono dwie oferty, nr 2 i nr 3, przez tego samego Wykonawcę-FizjoFalk Michał Sokół, Ul. Chełmońskiego 41, 99-400 Łowicz, co jest niezgodne z treścią art. 82 ust 1 ustawy Pzp, zgodnie z którym „Wykonawca może złożyć jedną ofertę, z wyjątkiem przypadku, o którym mowa w art. 83 ust. 1 zdanie drugie.” Oferty w niniejszym postępowaniu składano elektronicznie, poprzez platformę zakupową. Zgodnie z informacjami tam zawartymi, wskazany Wykonawca pierwszą ofertę złożył w dniu 21 października 2020 godzinie 12:21:24, zaś drugą ofertę o godzinie 14:08:57 w tym samym dniu. Jednocześnie, zgodnie z informacjami zawartymi na platformie zakupowej, żadna z tych ofert nie została

Regionalny Program Operacyjny Województwa Pomorskiego na lata 2014-2020

COPERNICUS Podmiot Leczniczy Sp. z o.o.
ul. Nowe Ogrody 1-6, 80-803 Gdańsk
Centrala telefoniczna: 58 76 40 100
Sekretariat Biura Zarządu:
58 76 40 340, 58 76 40 142, fax 58 30 21 416

www.copernicus.gda.pl sekretariat.kopernik@copernicus.gda.pl
NIP: 583-316-22-78, REGON: 221964385, KRS: 0000478705
Sąd Rejonowy Gdańsk-Północ w Gdańsku
Kapitał zakładowy 271.848.000,00 PLN wpłacony w całości
Rachunek bankowy: 72 1440 1101 0000 0000 1099 1064

przez Wykonawcę wycofana, w związku z tym oferty zostały odczytane podczas otwarcia ofert w dniu 22 października 2020.

Pierwsza z ofert złożonych przez Wykonawcę FizjoFalk Michał Sokół, Ul. Chełmońskiego 41, 99-400 Łowicz (oferta oznaczona w niniejszym postępowaniu pod nr 2), nie została podpisana podpisem elektronicznym, co jest niezgodne z art. 10a ust. 5 ustawy Pzp, zgodnie z którym „Oferty, wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu oraz oświadczenie, o którym mowa w art. 25a, w tym jednolity dokument, sporządza się, pod rygorem nieważności, w postaci elektronicznej i opatruje się kwalifikowanym podpisem elektronicznym.”. Powyższa treść miała swoje odzwierciedlenie w punkcie 1 §15 pkt SIWZ, gdzie Wykonawca otrzymał wyraźną instrukcję odnośnie sposobu przygotowania oferty wraz z informacją o sposobu złożenia podpisu („Oferta (wraz z załącznikami) powinna być sporządzona w języku polskim, z zachowaniem formy elektronicznej pod rygorem nieważności i podpisana kwalifikowanym podpisem elektronicznym.”). Zgodnie z wyrokiem Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 17 stycznia 2019 r. (KIO 2658/18) „Art. 89 ust. 1 pkt 1 Pzp zawiera normę, z której dyspozycji wynika obowiązek Zamawiającego odrzucenia oferty niezgodnej z ustawą. Ustawa Pzp zawiera wymagania co do formy złożonej oferty. Z treści art. 10a ust. 5 Pzp wynika bezwzględny nakaz sporządzenia oferty pod rygorem nieważności w postaci elektronicznej i opatrzenie jej kwalifikowalnym podpisem elektronicznym. Brak właściwego podpisu pod ofertą skutkuje nieważnością oferty z mocy prawa, a złożenie oferty w innej formie niż wynika to z ustawy, stanowi podstawę do jej odrzucenia na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 1 Pzp jako niezgodnej z ustawą.” W związku z powyższym oferta nr 2 Wykonawcy - FizjoFalk Michał Sokół, Ul. Chełmońskiego 41, 99-400 Łowicz podlega odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp, jako niezgodnej z ustawą.

Druga z ofert złożonych przez Wykonawcę FizjoFalk Michał Sokół, Ul. Chełmońskiego 41, 99-400 Łowicz (oferta oznaczona w niniejszym postępowaniu pod nr 2) podlega odrzuceniu, na podstawie art. 89 ust.1 pkt 5 ustawy Pzp, gdyż została złożona przez Wykonawcę wykluczonego z udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia lub niezaprośzonego do składania ofert.

Na etapie po otwarciu ofert, Zamawiający powziął informację, iż Wykonawca, który złożył ofertę nr 3, Pan Michał Sokół, został powołany do Komisji Przetargowej jako Przewodniczący. Zgodnie z opinią wyrażoną przez Urząd Zamówień Publicznych (*Nowe podejście do badania konfliktu interesów - Urząd Zamówień Publicznych (uzp.gov.pl)*,) jest to sytuacja, określana jako konflikt interesów, gdy członek Komisji przetargowej, biorący udział w prowadzeniu postępowania lub mogący wpłynąć na wynik tego postępowania ma, bezpośrednio lub pośrednio, interes finansowy, ekonomiczny lub interes osobisty, który postrzegać można jako zagrażający ich bezstronności i niezależności w związku z prowadzonym postępowaniem o udzielenie zamówienia.

Na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 19 ustawy Pzp, z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się Wykonawcę, który brał udział w przygotowaniu postępowania o udzielenie zamówienia lub którego

pracownik, a także osoba wykonująca pracę na podstawie umowy zlecenia, o dzieło, agencyjnej lub innej umowy o świadczenie usług, brał udział w przygotowaniu takiego postępowania, chyba że spowodowane tym zakłócenie konkurencji może być wyeliminowane w inny sposób niż przez wykluczenie wykonawcy z udziału w postępowaniu.

Na podstawie art. 24 ust. 4 ustawy Pzp, który stanowi, że „Ofertę wykonawcy wykluczonego uznaje się za odrzuconą.” oraz na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 5) ustawy Pzp, zgodnie z którym „Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli została złożona przez Wykonawcę wykluczonego z udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia lub niezaproszonego do składania ofert”, oferta nr 3, podlega odrzuceniu.

Oferty Wykonawcy FizjoFalk Michał Sokół, Ul. Chełmońskiego 41, 99-400 Łowicz były jedynymi ofertami złożonymi w zakresie pakietu nr 1. Po ich odrzuceniu, zgodnie z art. 93 ust. 1 pkt.1) Ustawy Pzp, postępowanie w zakresie pakietu nr 1 podlega unieważnieniu, gdyż nie złożono żadnej oferty niepodlegającej odrzuceniu.

➤ **Unieważnienie postępowania w zakresie pakietu nr 2, 3, 4 i 5.**

Unieważnienie prawne.

Zgodnie z art. 93 ust. 1 pkt.7) Ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo Zamówień Publicznych (zwanej dalej ustawą Pzp) Zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia w zakresie pakietu nr 2, 3, 4 i 5, jeżeli postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Unieważnienie faktyczne.

W zakresie pakietu nr 2, 3, 4 i 5 Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia zawiera błędy, które mogą prowadzić do zawarcia podlegającej unieważnieniu umowy. Jest to m.in. nie wskazanie w warunkach udziału w postępowaniu, aby Wykonawca posiadał Wpis do Rejestru Podmiotów Wykonujących Działalność Leczniczą (warunek dot. kompetencji lub uprawnień do prowadzenia określonej działalności zawodowej). Przedmiot zamówienia określony w pakietach 2, 3, 4 i 5 polega na świadczeniu usług fizjoterapeuty. Zgodnie z art 4 ustawy o zawodzie fizjoterapeuty tj. z dnia 12 kwietnia 2019 r. (Dz.U. z 2019 r. poz. 952) wykonywanie zawodu fizjoterapeuty polega na udzielaniu świadczeń zdrowotnych, w szczególności na kwalifikowaniu, planowaniu i prowadzeniu fizykoterapii. Jak stanowi art 3 i 4 Ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej tj. z dnia 28 stycznia 2020 r. (Dz.U. z 2020 r. poz. 295) działalność lecznicza polega na udzielaniu świadczeń zdrowotnych. Podmiotami leczniczymi są przedsiębiorcy w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 6 marca 2018 r. - Prawo przedsiębiorców (Dz.U. z 2019 r. poz. 1292 i 1495) we wszelkich formach przewidzianych dla wykonywania działalności gospodarczej,

Regionalny Program Operacyjny Województwa Pomorskiego na lata 2014-2020

COPERNICUS Podmiot Leczniczy Sp. z o.o.
ul. Nowe Ogrody 1-6, 80-803 Gdańsk
Centrala telefoniczna: 58 76 40 100
Sekretariat Biura Zarządu:
58 76 40 340, 58 76 40 142, fax 58 30 21 416

www.copernicus.gda.pl sekretariat.kopernik@copernicus.gda.pl
NIP: 583-316-22-78, REGON: 221964385, KRS: 0000478705
Sąd Rejonowy Gdańsk-Północ w Gdańsku
Kapitał zakładowy 271.848.000,00 PLN wpłacony w całości
Rachunek bankowy: 72 1440 1101 0000 0000 1099 1064

jeżeli ustawa nie stanowi inaczej - w zakresie, w jakim wykonują działalność leczniczą. Działalność lecznicza jest działalnością regulowaną w rozumieniu ustawy z dnia 6 marca 2018 r. - Prawo przedsiębiorców. (art 16 Ustawy ODL). Na podstawie art 100 Ustawy o działalności leczniczej: Podmiot, który zamierza wykonywać działalność leczniczą jako podmiot leczniczy, składa wniosek o wpis do rejestru podmiotów wykonujących działalność leczniczą. Rejestr Podmiotów Wykonujących Działalność Leczniczą jest jawny i ogólnodostępny. Jak wynika z powyższych przepisów przedsiębiorca oferujący wykonywanie usług fizjoterapeutycznych udziela świadczeń zdrowotnych, a co za tym idzie wykonuje działalność leczniczą i jest podmiotem leczniczym. Jako podmiot leczniczy winien uzyskać wpis w Rejestrze Podmiotów Wykonujących Działalność Leczniczą. W związku z powyższym Zamawiający winien był określić w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia warunek dotyczący tego, aby **Wykonawca wykazał, iż jest podmiotem wykonującym działalność leczniczą (art. 4 ust. 1 oraz art. 5 Ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej).**

Informacja odnośnie powyższego warunku została opisana w § 1 ust. 9 projektu umowy (załącznik nr 5 do SIWZ) w brzmieniu „Wykonawca oświadcza, że posiada ubezpieczenie OC oraz w przypadku prowadzenia działalności gospodarczej wpis do Rejestru działalności leczniczych.” Jednak tak określony warunek, nie gwarantuje Zamawiającemu, iż wybrany Wykonawca będzie ten warunek spełniał. Zgodnie z art. 25 ust. 1 pkt 1 „Oświadczenia lub dokumenty potwierdzające: 1) spełnianie warunków udziału w postępowaniu lub kryteria selekcji, (...) - zamawiający wskazuje w ogłoszeniu o zamówieniu, specyfikacji istotnych warunków zamówienia lub zaproszeniu do składania ofert.” Konieczność posiadania wpisu do Rejestru Podmiotów Wykonujących Działalność Leczniczą powinna być jasno i wyraźnie określona w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, aby Wykonawca nie miał żadnych wątpliwości, że taki warunek musi spełniać. Taki sposób prowadzenia postępowania wskazany został w art. 7 ust. 1 ustawy Pzp, 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.” Jednocześnie, zgodnie z art. 22 ust. 1a „Zamawiający określa warunki udziału w postępowaniu oraz wymagane od wykonawców środki dowodowe w sposób proporcjonalny do przedmiotu zamówienia oraz umożliwiającą ocenę zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia, w szczególności wyrażając je jako minimalne poziomy zdolności.”. Jedynie w sytuacji, gdy warunek odnośnie posiadania przez Wykonawcę wpisu do Rejestru Podmiotów Wykonujących Działalność Leczniczą, będzie wskazany w treści SIWZ oraz w Ogłoszeniu o zamówieniu, zagwarantuje to Zamawiającemu pewność, co do kompetencji wybranego Wykonawcy w tym zakresie.

Zamawiający również nie zagwarantował sobie skuteczności spełnienia wymogu odnośnie posiadania przez Wykonawcę niniejszego zamówienia- ubezpieczenia OC, w zakresie prowadzonej działalności leczniczej. Ustawa o Działalności Leczniczej z dnia 15 kwietnia 2011 r, nakłada obowiązek posiadania ubezpieczenia OC w przypadku udzielania świadczeń zdrowotnych, same zaś warunki takiego ubezpieczenia zostały określone w rozporządzeniu

Regionalny Program Operacyjny Województwa Pomorskiego na lata 2014-2020

COPERNICUS Podmiot Leczniczy Sp. z o.o.
ul. Nowe Ogrody 1-6, 80-803 Gdańsk
Centrala telefoniczna: 58 76 40 100
Sekretariat Biura Zarządu:
58 76 40 340, 58 76 40 142, fax 58 30 21 416

www.copernicus.gda.pl sekretariat.kopernik@copernicus.gda.pl
NIP: 583-316-22-78, REGON: 221964385, KRS: 0000478705
Sąd Rejonowy Gdańsk-Północ w Gdańsku
Kapitał zakładowy 271.848.000,00 PLN wpłacony w całości
Rachunek bankowy: 72 1440 1101 0000 0000 1099 1064

Ministra Finansów z dn. 29 kwietnia 2019 r. w sprawie obowiązkowego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej podmiotu wykonującego działalność leczniczą. Polisa służy skutecznej realizacji przedmiotu zamówienia i jest jej dodatkowym zabezpieczeniem poza ustawowo przewidzianym zabezpieczeniem wykonania umowy. Wymóg odnośnie ubezpieczenia powinien być szczegółowo opisany w treści umowy o zamówienie publiczne, (powinien zawierać m.in. informację, że należy posiadać takie ubezpieczenie OC w dniu podpisania umowy oraz przez cały czas jej trwania). Praktyką Zamawiającego stosowaną w innych postępowaniach o podobnym przedmiocie zamówienia jest to, że informacje o wymogu posiadania ubezpieczenia OC, wskazywane są w § III SIWZ odnośnie Przedmiotu zamówienia. Dzięki temu Zamawiający ma pewność, że Wykonawca zapoznał się z takim wymogiem, jest świadomy jego kosztów i wymóg ten spełni. Natomiast w przypadku niniejszego postępowania, gdy informacja o ubezpieczeniu stanowi jedynie krótką treść w postaci „Wykonawca oświadcza, że posiada ubezpieczenie OC oraz w przypadku prowadzenia działalności gospodarczej wpis do Rejestru działalności leczniczych.” (treść zawarta w § 1 ust. 9 projektu umowy stanowiący zał. nr 5 do SIWZ), nie zabezpiecza to potrzeb Zamawiającego w tym zakresie. Zamawiający nie ma pewności, że Wykonawcy są świadomi takiego obowiązku i czy będą dysponować polisą OC w dniu podpisania umowy oraz przez cały okres jej trwania.

Opisane wady postępowania nie są możliwe do usunięcia na tym etapie postępowania, gdyż ich skuteczną naprawą możliwą byłaby jedynie przed terminem składania ofert, gdy Zamawiający może, korzystając z art. 38 ust 4 ustawy Pzp, „przed upływem terminu składania ofert zmienić treść specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Dokonaną zmianę treści specyfikacji zamawiający udostępnia na stronie internetowej, chyba że specyfikacja nie podlega udostępnieniu na stronie internetowej. Przepis art. 37 ust. 5 stosuje się odpowiednio.”.

Mając na uwadze powyższe przesłanki, Zamawiający działając zgodnie z art. 93 ust. 1 pkt 7) unieważnia niniejsze postępowanie w zakresie pakietu nr 2, 3, 4 i 5, gdyż postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Z poważaniem
Prezes Zarządu- Dariusz Kostrzewa



PREZES ZARZĄDU
Dariusz Kostrzewa

Sporządziła: Magdalena Czerniawska- Sekretarz Komisji Przetargowej

Regionalny Program Operacyjny Województwa Pomorskiego na lata 2014-2020

COPERNICUS Podmiot Leczniczy Sp. z o.o.
ul. Nowe Ogrody 1-6, 80-803 Gdańsk
Centrala telefoniczna: 58 76 40 100
Sekretariat Biura Zarządu:
58 76 40 340, 58 76 40 142, fax 58 30 21 416

www.copernicus.gda.pl sekretariat.kopernik@copernicus.gda.pl
NIP: 583-316-22-78, REGON: 221964385, KRS: 0000478705
Sąd Rejonowy Gdańsk-Północ w Gdańsku
Kapitał zakładowy 271.848.000,00 PLN wpłacony w całości
Rachunek bankowy: 72 1440 1101 0000 0000 1099 1064