

Sygn. akt: KIO 2633/13

POSTANOWIENIE
z dnia 25 listopada 2013 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Sylwester Kuchnio

Protokolant: Paweł Nowosielski

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron w dniu 25 listopada 2013 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 12 listopada 2013 r. przez wykonawcę Alvu Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie w postępowaniu prowadzonym przez Samodzielny Publiczny Szpital Kliniczny Nr 7 Śląskiego Uniwersytetu Medycznego w Katowicach Górnośląskie Centrum Medyczne im. prof. Leszka Gieca z siedzibą w Katowicach,

przy udziale Promed S.A. w Warszawie zgłaszającej przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego.

postanawia:

1. odrzuca odwołanie;
2. kosztami postępowania obciąża Alvu Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną tytułem wpisu od odwołania,
 - 2.2. zasądza od wykonawcy Alvu Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie na rzecz Samodzielnego Publicznego Szpitala Klinicznego Nr 7 Śląskiego Uniwersytetu Medycznego w Katowicach Górnośląskie Centrum Medyczne im. prof. Leszka Gieca z siedzibą w Katowicach kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą uzasadnione koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu 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 ze zm.) na niniejsze postanowienie – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Katowicach.

.....

Uzasadnienie

Zamawiający, Samodzielny Publiczny Szpital Kliniczny Nr 7 Śląskiego Uniwersytetu Medycznego w Katowicach Górnośląskie Centrum Medyczne im. prof. Leszka Gieca z siedzibą w Katowicach, prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 907 ze zm.) – zwanej dalej „ustawą” lub „Pzp” – postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. „Dostawa jednorazowego sprzętu medycznego”.

Ogłoszenie o zamówieniu opublikowano w dniu 25.05.2013 r. w Dz. Urz. U.E. nr 2013/S 100-171210.

W dniu 12 listopada 2013 r. Alvu Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie wniosła do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie względem dokonanej przez zamawiającego czynności odrzucenia jej oferty.

Uwzględniając akta sprawy odwoławczej, w tym treść dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia, treść odwołania oraz oświadczenia stron złożone w trakcie posiedzenia, Izba ustaliła, co następuje.

Szacunkowa wartość przedmiotowego zamówienia jest wyższa od kwot wskazanych w przepisach wykonawczych wydanych na podstawie art. 11. ust. 8 Pzp.

W dniu 31 października br. zamawiający poinformował odwołującego o odrzuceniu jego oferty na podstawie art. 90 ust. 3 Pzp w związku z niezłożeniem wyjaśnień w sprawie elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny w terminie wyznaczonym przez zamawiającego.

Alvu Sp. z o.o. zarzuciła zamawiającemu naruszenie art. 90 ust. 1 i 3 Pzp. Odwołanie oparto m.in. o próbę wykazania, że przekazanego mu faksem wezwania w sprawie złożenia wyjaśnień dot. rażąco niskiej ceny wykonawca nie otrzymał.

W treści odwołania wniesionego do Izby powołano szereg dowodów z dokumentów, które wskazano jako załączniki do odwołania (Wykaz załączników – „4. powołane dowody z

dokumentów”). Między innymi powołano wydruk z faksu odwołującego (nie załączony do odwołania). Do odwołania dołączono również oświadczenie Pani B..... N..... z dnia 12.11.2013 r. w sprawie nieotrzymania żadnej korespondencji faksowej od zamawiającego (nie zostało powołane w treści odwołania).

Powołano również szereg innych dowodów z dokumentów.

Jak wynika z oryginalnej dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia, okazanej przez zamawiającego na posiedzeniu Izby, przekazując kopię odwołania zamawiającemu, odwołujący przekazał jedynie załączniki formalne, tj. odpis z KRS, dowód uiszczenia wpisu, a także formularz potwierdzenia otrzymania pisma (kopię odwołania przekazano faksem, w dniu 12.11.2013 r., na 10 stronach). Nie przekazano natomiast żadnych dowodów z dokumentów.

Uwzględniając powyższe, Izba zważyła, co następuje.

Zgodnie z art. 189 ust. 2 pkt 7 Pzp, Izba odrzuca odwołanie, jeżeli stwierdzi, że odwołujący nie przesłał zamawiającemu kopii odwołania, zgodnie z art. 180 ust. 5.

Według art. 180 ust. 5 ustawy, Odwołujący przesyła kopię odwołania zamawiającemu przed upływem terminu do wniesienia odwołania w taki sposób, aby mógł on zapoznać się z jego treścią przed upływem tego terminu.

Przy rekonstrukcji pojęcia treści odwołania należy uwzględnić przede wszystkim przepis art. 180 ust. 3 Pzp, który stanowi, iż odwołanie oprócz przedstawienia zarzutów i żądań powinno zawierać również wskazanie okoliczności faktycznych i prawnych uzasadniających wniesienie odwołania.

Pojęcia treść odwołania należy rozumieć więc jako ogół informacji na temat istotnych dla jego rozstrzygnięcia okoliczności faktycznych i prawnych, podawanych przez odwołującego, odnoszących się do stawianych zarzutów i podawanych na ich poparcie. Przy czym informacje te wcale nie muszą być podawane w samej treści pisma stanowiącego odwołanie, ale również mogą sformułowane w postaci odrębnych dokumentów/dowodów załączanych do odwołania. Istotne jest, aby zamawiający przez otrzymanie kopii odwołania uzyskał wszystkie informacje odnoszące się do jego meritum, pozwalające na ocenę zasadności jego zarzutów i twierdzeń. Konieczność egzekwowania powyższego jest skorelowana z instytucją uwzględnienia odwołania przez zamawiającego. Zamawiający może w pełni ocenić zasadność odwołania i zdecydować o jego uwzględnieniu tylko w przypadku uzyskania wszystkich tego typu informacji.

Jak słusznie zaznaczył Sąd Okręgowy w Katowicach w wyroku z dnia 11 kwietnia 2013 (sygn. akt XIX Ga 179/13), w świetle obowiązujących przepisów, konieczne jest przekazanie wraz z kopią odwołania *tych załączników, które są niezbędne do merytorycznego ustosunkowania się zamawiającego do zarzutów*. Natomiast odrzucenie odwołania bez rozważenia rzeczywistego wpływu nie dołączonych zamawiającemu przy kopii odwołania dowodów na treść odwołania jest niczym nie uzasadnionym formalizmem.

W ślad za powyższym, w trakcie wyrokowania w ww. sprawie, Sąd Okręgowy w Katowicach ocenił i uznał, że dowody pominięte przy przekazaniu kopii odwołania przez odwołującego, „nie stanowiły dowodów na poparcie przytoczonych w odwołaniu okoliczności” i pozostawały bez wpływu na treść odwołania.

W pełni uwzględniając powyższe stanowisko Sądu Okręgowego w Katowicach i przenosząc je na grunt niniejszej sprawy, Izba uznała, że dowody pominięte przy przekazywaniu kopii odwołania wypełniają sformułowane przez Sąd postulaty oceny ich znaczenia dla treści odwołania.

Stanowisko Izby w tym zakresie nie odnosi się bynajmniej do wszystkich dowodów z dokumentów, których odwołujący nie przekazał zamawiającemu. Izba odrzuciła odwołanie jedynie ze względu na zaniechanie przekazania dwóch dowodów wskazanych w ustaleniach Izby: wydruku z faksu odwołującego oraz oświadczenia pracownika odwołującego. Nie wzięła tu pod uwagę żadnych innych pominiętych dokumentów, które uznała za nieistotne dla oceny merytorycznej zasadności odwołania, albo ze względu na fakt, iż były to dokumenty już znajdujące się w posiadaniu zamawiającego i składające się na dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, które odwołujący wskazał w treści odwołania i które były zamawiającemu znane.

Natomiast w odniesieniu do powołanego wydruku i oświadczenia, wskazać należy, iż są to dowody odnoszące się bezpośrednio do okoliczności zasadniczo spornych pomiędzy stronami, których ocena warunkuje uwzględnienie zarzutu. Mianowicie odnoszą się do kwestii ustalenia czy odwołujący był w ogóle wzywany do złożenia wyjaśnień w przedmiocie ceny ofertowej. To właśnie te dowody Izba zmuszona byłaby wziąć pod uwagę oceniając powyższe. Natomiast w związku z ich nieprzekazaniem zamawiającemu (a w przypadku oświadczenia, nawet pominięciem jego wskazania w treści odwołania), zamawiający nie mógł ich uwzględnić rozważając kwestię ewentualnego uwzględnienia odwołania.

Ze względu na wskazane okoliczności Izba uznała, że przy przekazywaniu kopii odwołania pominięto zasadnicze dowody odnoszące się do merytorycznej treści odwołania, która w tym przypadku sprowadzała się do kwestionowania faktu przesłania wezwania do wyjaśnień w sprawie zaoferowanej ceny.

W związku z powyższym na podstawie art. 189 ust. 2 pkt 7 Pzp orzeczono, jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 Pzp stosownie do wyniku sprawy oraz zgodnie z § 3 pkt 1 i 2 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).

.....