

**POSTANOWIENIE**

**z dnia 11 marca 2014 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Lubomira Matczuk-Mazuś**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 11 marca 2014 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w 28 lutego 2014 r. przez wykonawcę **SKAMEX Sp. z o.o. S.K.A., ul. Częstochowska 38/52, 93-121 Łódź,**

w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Szpital Wojewódzki w Opolu, ul. Kośnego 53, 45-372 Opole,**

**postanawia:**

- 1) umarza postępowanie odwoławcze;
- 2) koszty postępowania odwoławczego wzajemnie znosi;
- 3) nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy **SKAMEX Sp. z o.o. S.K.A., ul. Częstochowska 38/52, 93-121 Łódź,** kwoty **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy), tytułem uiszczzonego wpisu.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013, poz. 907, z późn. zm.) na postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Opolu.**

**Przewodniczący: .....**

## Uzasadnienie

I. Na podstawie art. 179 i następnych ustawy Prawo zamówień publicznych, zwanej w skrócie „Pzp”, wykonawca - SKAMEX Sp. z o.o. S.K.A. w Łodzi, odwołujący w postępowaniu odwoławczym - wniósł odwołanie wobec niepodjęcia przez zamawiającego - Szpital Wojewódzki w Opolu - czynności, do której zamawiający był zobowiązany oraz podjęcia czynności, do której nie był uprawniony, w świetle przepisów Pzp oraz postanowień SIWZ, tj. w związku z:

- a) nieodrzczeniem w zakresie zadania 10 oferty firmy: Górnośląska Centrala Zaopatrzenia Medycznego ZARYS Sp. z o.o. z siedzibą w Zabrze (oferta nr 36),
- b) dokonaniem wyboru, jako najkorzystniejszej w zakresie zadania 10 oferty tego wykonawcy - w postępowaniu o udzielenie zamówienia, prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego - „Zakup i dostawa sprzętu medycznego jednorazowego użytku” (znak: DLG.39.374/13).

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie przepisów Pzp - art. 7 ust. 1, art. 89 ust. 1 pkt 2, art. 91 ust. 1 w związku z art. 2 pkt 5 - uznając, że został naruszony interes *prawny* odwołującego, gdyż nieuprawnione działanie, jak i zaniechanie zamawiającego, pozbawiło odwołującego w sposób bezprawny możliwości uzyskania zamówienia, mimo, że jego oferta jest ofertą najkorzystniejszą w związku z postanowieniami SIWZ - zasady oceny ofert - i jest ważna, a odwołujący nie podlega wykluczeniu z postępowania.

W uzasadnieniu odwołania odwołujący wskazał, że zamawiający w piśmie z dnia 18.02.2014 r. poinformował odwołującego o rozstrzygnięciu postępowania, podając, że jako najkorzystniejszą ofertę, wybrał ofertę złożoną przez firmę Górnośląska Centrala Zaopatrzenia Medycznego ZARYS Sp. z o.o. z siedzibą w Zabrze (oferta nr 36).

Odwołujący nie zgodził się ze stanowiskiem zamawiającego, podnosząc, że w treści SIWZ, w zakresie opisu przedmiotu zamówienia (vide formularz cenowy z SIWZ - załącznik nr 1 do umowy DLG.39.374/13, zadanie 10), zamawiający wymagał, aby oferowane przez wykonawców gąbeczki spełniały wymóg nasączenia dwuwęglanem sodu.

Z analizy treści oferty firmy Górnośląska Centrala Zaopatrzenia Medycznego ZARYS Sp. z o.o. z siedzibą w Zabrze oraz ogólnodostępnych kart katalogowych zamieszczonych na stronie producenta wynika, że zaoferowane przez wykonawcę w pozycji nr 2 zadania 10 gąbeczki nie spełniają wymogu SIWZ w zakresie nasączenia dwuwęglanem sodu.

Reasumując, zdaniem odwołującego, w świetle przedstawionych w odwołaniu faktów oraz obowiązujących przepisów prawa, zarówno zaniechanie zamawiającego odrzucenia oferty firmy Górnośląska Centrala Zaopatrzenia Medycznego ZARYS Sp. z o.o. z siedzibą w Zabrze w zadaniu 10, jak też czynność w postaci wyboru oferty tej firmy, jako najkorzystniejszej, kwalifikują się do uznania za całkowicie nieuzasadnione, a tym samym nieuprawnione i naruszające interes *prawny* odwołującego.

W związku z powyższym odwołujący wniósł o:

- 1) uznanie odwołania za zasadne;
- 2) nakazanie zamawiającemu dokonania w zakresie zadania 10:
  - a) unieważnienia czynności wyboru, jako najkorzystniejszej, oferty złożonej przez firmę Górnośląska Centrala Zaopatrzenia Medycznego ZARYS Sp. z o.o. z siedzibą w Zabrze (oferta nr 36);
  - b) powtórzenia czynności badania i oceny ofert oraz odrzucenia oferty tej firmy na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp;
  - c) wyboru oferty najkorzystniejszej spośród jedynie ważnie złożonych ofert, zgodnie z warunkami określonymi w SIWZ i przepisami Pzp.

II. Zamawiający wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 7 marca 2014 r. odpowiedź na odwołanie w formie pisemnej, na podstawie art. 186 ust. 1 Pzp.

W piśmie wskazał, że w wyniku złożonego odwołania zamawiający dokonał ponownej oceny ofert w zadaniu nr 10. Wezwał Górnośląską Centralę Zaopatrzenia Medycznego ZARYS Sp. z o.o. z Zabrze do złożenia wyjaśnień. Wykonawca odpowiadając na wezwanie, dostarczył próbki produktu oraz dokument dopuszczający gąbki do obrotu i stosowania zgodnie z ustawą z dnia 20 maja 2010 r. o wyrobach medycznych.

Na podstawie przedłożonego dokumentu oraz załączonej próbki wykonawca nie udowodnił, że zaoferowane gąbki do jamy ustnej są z dwuwęglanem sodu. Z tego też powodu zamawiający odrzucił ofertę złożoną przez Górnośląską Centralę Zaopatrzenia Medycznego ZARYS Sp. z o.o. z Zabrze i dokonał wyboru oferty złożonej przez firmę SKAMEX z Łodzi, o czym w dniu 4 marca 2014 r. poinformował wszystkich uczestników postępowania w zadaniu 10.

W związku z uznaniem odwołania za uzasadnione, zamawiający wniósł o jego umorzenie.

**Krajowa Izba Odwoławcza** - biorąc pod uwagę, że uwzględnienie przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu nie budziło wątpliwości, po stronie zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca - umorzyła postępowanie odwoławcze na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron, na podstawie art. 186 ust. 2 Pzp. Wskazany przepis stanowi w zdaniu drugim, że w takim przypadku zamawiający

wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu. Zamawiający potwierdził w odpowiedzi na odwołanie, że wykonał czynności zgodnie z żądaniem odwołującego.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego Izba uwzględniła przepisy art. 186 ust. 6 pkt 1 Pzp oraz § 5 ust. 1 pkt 1 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) i nakazała dokonanie zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu.

**Przewodniczący: .....**