

Sygn. akt: KIO 413/18

POSTANOWIENIE

z dnia 12 marca 2018 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: członek Krajowej Izby Odwoławczej - Barbara Bettman

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym, bez udziału stron w dniu **12 marca 2018 r.** w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu **5 marca 2018 r.** przez wykonawcę: **Salus International Sp. z o.o., ul. Pułaskiego 9, 40-273 Katowice**, w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonym przez zamawiającego: **Szpital Specjalistyczny im. Ludwika Rydygiera w Krakowie Sp. z o.o., Os. Złotej Jesieni, 31-826 Kraków**

- wobec uwzględnienia przez zamawiającego całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu

orzeka:

- 1. Umarza postępowanie odwoławcze i znosi wzajemnie koszty postępowania odwoławczego między stronami.**
- 1. Nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz odwołującego: Salus International Sp. z o.o., ul. Pułaskiego 9, 40-273 Katowice, kwoty 15 000,00 zł (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczonej przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania.**

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2017 r., poz. 1579 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 **Krakowie**.

Przewodniczący:

.....

Uzasadnienie:

W postępowaniu prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego na: „Dostawę leków różnych, programy lekowe, chemioterapia (produkty lecznicze)”- ogłoszenie opublikowane w Dz. Urz. UE Nr 217/S 233 -484852 z 05.12.2017, o szacunkowej wartości przedmiotu zamówienia powyżej kwot określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp, w dniu 5 marca 2018 r. zostało wniesione w formie pisemnej odwołanie przez wykonawcę: Salus International Sp. z o.o. z siedzibą w Katowicach, (dalej: także „odwołujący”). Odwołanie wniesiono z zachowaniem ustawowego terminu, gdyż powiadomienie o odrzuceniu oferty odwołującego zostało doręczone drogą elektroniczną dnia 23 lutego 2018 r.

Izba nie stwierdziła podstaw do odrzucenia odwołania w oparciu o art. 189 ust. 2 ustawy Pzp. Kopia odwołania została przekazana zamawiającemu w dniu 2 marca 2018 r.

Na wezwanie zamawiającego z dnia 5 marca 2018 r. - przystąpienia do postępowania odwoławczego w trybie art. 185 ustawy Pzp - nie złożył w ustawowym terminie żaden wykonawca.

W ocenie odwołującego miały miejsce niezgodne z prawem czynności i zaniechania zamawiającego - w zakresie wskazanych części zamówienia (pakietów o numerach: I, III, X poz. 12, XXVI, XXXVIII poz. 3), poprzez:

- 1) odrzucenie oferty odwołującego z pominięciem wykonania czynności wskazanych w pkt. 2, ewentualnie w pkt. 3 poniżej, tj.:
- 2) zaniechanie zamawiającego, polegające na braku wezwania odwołującego do uzupełnienia oświadczeń, o których mowa w przepisie art. 25 ust. 1 ustawy Pzp w trybie przepisu art. 26 ust. 3 tej ustawy, ewentualnie
- 3) zaniechanie zamawiającego, które polegało na braku poprawienia oferty w trybie przepisu art. 87 ust. 2 pkt. 3 ustawy Pzp.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu Szpitalowi Specjalistycznemu im. Ludwika Rydygiera w Krakowie Sp. z o.o. naruszenie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U. z 2017r. poz. 1579 ze zm.), zwanej „ustawą Pzp”, tj.: naruszenie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp oraz art. 87 ust. 2 pkt. 3 ustawy Pzp.

Mając na względzie powyższe, odwołujący wnosił o uwzględnienie odwołania oraz o nakazanie zamawiającemu:

- 1) unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty we wskazanych wyżej pakietach,

2) unieważnienia czynności odrzucenia oferty Spółki Salus International Sp. z o.o. we wskazanych wyżej pakietach,

3) nakazania zamawiającemu dokonania ponownej oceny ofert w celu wyboru najkorzystniejszej oferty we wskazanych wyżej pakietach, poprzedzonego procedurą korekty oferty odwołującego dokonaną w oparciu o art. 87 ust. 2 pkt. 3 ustawy Pzp, bądź w drodze uzupełnienia oświadczeń - zgodnie z art. 26 ust. 3 ustawy Pzp.

Ponadto odwołujący wnosił o zasądzenie kosztów postępowania odwoławczego od zamawiającego na rzecz odwołującego, z uwzględnieniem kosztów zastępstwa procesowego w wysokości 3 600,00 zł.

W dniu 9 marca 2018 r. w odpowiedzi na odwołanie zamawiający działając poprzez Prezesa Zarządu Wojciecha Szafrąńskiego podał, co następuje: „na podstawie art. 186 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo Zamówień Publicznych (...) Zamawiający Szpital Specjalistyczny im. Ludwika Rydygiera w Krakowie Sp. z o.o. ustosunkowując się do treści odwołania wniesionego w dniu 2 marca 2018 r. przez wykonawcę: Salus International Sp. z o.o., ul. Pułaskiego 9, 40-273 Katowice (...), w sprawie naruszenia przez Zamawiającego art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy prawo zamówień publicznych, art. 25 ust. 1 ustawy prawo zamówień publicznych, w postępowaniu na Dostawę leków różnych, programy lekowe, chemioterapia (produkty lecznicze), nr sprawy 402/ZP/2017, w zakresie pakietów: I,III,X poz. 12, XXVI, XXXVIII poz. 3, postanawia uznać w całości odwołanie.”

Izba uznała stanowisko zamawiającego wynikające z odpowiedzi na odwołanie za oświadczenie woli uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu.

Skuteczne skorzystanie przez którąkolwiek ze stron postępowania odwoławczego z przysługującej jej tzw. czynności dyspozytywnej (uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu przez zamawiającego, cofnięcia odwołania przez odwołującego) - powoduje zakończenie postępowania odwoławczego bez merytorycznego rozstrzygnięcia zarzutów odwołania.

Przepis art. 186 ust. 2 ustawy Pzp stanowi, że w przypadku uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu Izba może umorzyć postępowanie na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron i uczestników postępowania odwoławczego, którzy przystąpili po stronie wykonawcy, pod warunkiem, że w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca. W takim przypadku zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

Wobec stwierdzenia, że zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu, a do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego nie przystąpił

żaden wykonawca, Izba działając na podstawie art. 186 ust. 2 w związku z art. 192 ust. 1 zdanie 2 ustawy Pzp umorzyła postępowanie odwoławcze, o czym orzekła postanowieniem.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego Izba miała na uwadze okoliczność, że z mocy art. 186 ust. 6 pkt 1 ustawy Pzp koszty postępowania odwoławczego znoszą się wzajemnie między stronami.

Jednocześnie, Izba nakazała dokonanie na rzecz odwołującego zwrotu z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych kwoty uiszczanego wpisu, zgodnie z § 5 ust. 1 pkt 1 a) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 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 ze zm. Dz. U. z 2017, poz. 47), gdyż uwzględnienie w całości zarzutów odwołania nastąpiło przed otwarciem rozprawy.

Przewodniczący:

.....