

**POSTANOWIENIE**  
z dnia 30 października 2018 r.

**Krajowa Izba Odwoławcza** – w składzie:

**Przewodniczący: Klaudia Szczytowska-Maziarz**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron i uczestników postępowania odwoławczego w dniu 30 października 2018 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 15 października 2018 r. przez wykonawcę **Partner Systems Sp. z o.o. z Człuchowa (77-300)** w postępowaniu prowadzonym przez **4 Regionalną Bazę Logistyczną z Wrocławia (50-984)**

przy udziale wykonawcy **R. S., prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą „RWS CETUS” R. S. ze Słupska (76-200)**, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

**postanawia:**

1. **umorzyć postępowanie odwoławcze,**
2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy **Partner Systems Sp. z o.o. z siedzibą w Człuchowie (77-300)** kwoty **13 500 zł 00 gr** (słownie: trzynaście tysięcy pięćset złotych), 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 2018 poz. 1986) na niniejsze postanowienie w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego we Wrocławiu.

**Przewodniczący:** .....

## **Uzasadnienie**

Wykonawca Partner Systems Sp. z o.o. z siedzibą w Człuchowie złożył odwołanie dotyczące postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na „Dostawę pojemników plecakowych 3l”, prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego o wartości równej lub przekraczającej kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2018 poz. 1986) [dalej „ustawa Pzp”].

Odwołujący zarzucił 4 Regionalnej Bazie Logistycznej z siedzibą we Wrocławiu (dalej „zamawiający”) niezgodne z przepisami ustawy Pzp działania i zaniechania, polegające na:

1. zaniechaniu odrzucenia oraz wyborze jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy „RWS CETUS” R. S. ze Słupska mimo, że oferta ta nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia (dalej „SIWZ”) i nie spełnia wymagań określonych przez zamawiającego,
2. zaniechaniu wyboru oferty złożonej przez odwołującego w sytuacji kiedy spełniała ona wymogi zamawiającego określone w SIWZ.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie następujących przepisów ustawy Pzp:

1. art. 89 ust. 1 pkt 2, poprzez jego niezastosowanie i nieodrżucenie oferty niespełniającej wymogów określonych w treści SIWZ,
2. art. 7 ust. 1 i 3, poprzez naruszenie zasad równego traktowania i uczciwej konkurencji oraz przejrzystości, poprzez zaniechanie wyboru oferty odwołującego i wybór oferty innego wykonawcy z uwagi na fakt, że oferta odwołującego spełniał wymogi SIWZ, a wybranie jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy, który tych wymogów nie spełnia.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania w całości, unieważnienie czynności zamawiającego, polegającej na wyborze oferty ww. wykonawcy jako najkorzystniejszej i nakazanie ponownego badania i oceny złożonych ofert i wyboru najkorzystniejszej oferty, a w jej ramach odrzucenie oferty ww. wykonawcy.

Odwołujący wniósł także o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów z dokumentów wskazanych w treści uzasadnienia na okoliczności tam wskazane oraz o zobowiązanie zamawiającego do dostarczenia wzoru pojemnika plecakowego 3L złożonego w trakcie postępowania przez wybranego wykonawcę oraz maski MP5, celem jego oględzin i sprawdzenia w trakcie rozprawy, czy możliwe jest przyłączenie pojemnika na wodę do maski przeciwgazowej MP5 w celu podawania płynów. Nadto wniósł o obciążenie zamawiającego kosztami postępowania.

Odwołujący podał, że pismem z dnia 3 października 2018 roku zamawiający poinformował go o wyborze oferty złożonej przez „RWS CETUS” R. S. ze Słupska jako najkorzystniejszej, uzasadniając, że oferta tego wykonawcy uzyskała najwyższą ilość punktów, obliczoną zgodnie z kryteriami oceny ofert określonymi w SIWZ.

Odwołujący stanął na stanowisku, że oferta ta powinna zostać odrzucona z powodu niespełniania wymogów wskazanych w SIWZ.

Wskazał, że w załączniku do SIWZ dotyczącym wymogów technicznych i eksploatacyjnych pojemnika plecakowego 3L zamawiający zaznaczył, że pojemnik na wodę ma mieć możliwość przyłączenia do maski przeciwgazowej MP5 w celu podawania płynów.

Podniósł, że pojemnik plecakowy z oferty wybranej za najkorzystniejszą nie posiada możliwości przyłączenia do maski przeciwgazowej MP5.

Dowód: kopia SIWZ oraz wzór pojemnika plecakowego dostarczony przez wykonawcę do zamawiającego w trakcie postępowania,

Stwierdził, że skoro zamawiający określił w specyfikacji technicznej wymóg możliwości przyłączenia pojemnika na wodę do maski przeciwgazowej MP5, to na etapie sprawdzania ofert powinien był sprawdzić, czy zaproponowany w ofertach przedmiot zamówienia takie wymagania spełnia. Uzupełnił, że zamawiający nadał temu wymaganiu rangę istotnego postanowienia, którego niespełnienie skutkuje zastosowaniem art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp – nakaz zawarty w tym przepisie ma charakter obligatoryjny, co oznacza, iż zaistnienie przesłanki w nim wymienionej powinno skutkować odrzuceniem oferty wykonawcy „RWS CETUS” R. S. .

Zdaniem odwołującego sprawdzenie przedmiotu zamówienia oferowanego przez tego wykonawcę dowiedzie, że jego oferta nie odpowiada wyrażonym w treści SIWZ wymaganiom i nie zapewni realizacji zamierzonego i opisanego w SIWZ celu.

Odwołujący podniósł także, iż wybór oferty nie spełniającej wymogów określonych w SIWZ narusza zasadę równego traktowania wykonawców, gdyż wszyscy wykonawcy zobowiązani byli do spełniania wymogów określonych w SIWZ, natomiast wybierając ofertę „RWS CETUS” R. S., pomimo, że nie spełnienia ona wymogu określonego w SIWZ, zamawiający potraktował tego Wykonawcę w sposób uprzywilejowany, zwalniając go z obowiązku spełniania wymogów określonych w specyfikacji, którą sam przygotował.

Pismem z dnia 29 października 2018 r., tj. przed wyznaczonym na 30 października 2018 r. terminem posiedzenia odwołujący cofnął odwołanie i wniósł o umorzenie postępowania odwoławczego.

Ze względu na fakt, że odwołanie można cofnąć w każdym czasie do zamknięcia rozprawy, jego cofnięcie, zgodnie z art. 187 ust. 8 ustawy Pzp oznacza, że postępowanie odwoławcze podlega umorzeniu.

Dlatego też postanowiono jak w sentencji.

Uwzględniając art. 187 ust. 8 zdanie 2 ustawy Pzp skład orzekający Izby postanowił zwrócić na rzecz odwołującego 90 % kwoty uiszczzonego wpisu.

**Przewodniczący:** .....