

POSTANOWIENIE

z dnia 12 grudnia 2016 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie: Przewodniczący: Piotr Kozłowski

Protokolant: Mariusz Gontarczyk

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron postępowania odwoławczego **12 grudnia 2016 r.** w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 1 grudnia 2016 r.

przez wykonawcę: **TIMKO sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie**

w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego pn. *Dostawa aparatu rentgenowskiego z ramieniem C, zmotoryzowanego* (nr postępowania DZP/270/164/16)

prowadzonym przez zamawiającego: **Samodzielny Publiczny Centralny Szpital Kliniczny z siedzibą w Warszawie**

postanawia:

- 1. Umarza postępowanie odwoławcze.**
- 2. Nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz TIMKO sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie kwoty 15000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) – uiszczonej przez powyższego 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 2015 r. poz. 2164 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 **Warszawie**.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający – Samodzielny Publiczny Centralny Szpital Kliniczny z siedzibą w Warszawie – prowadzi na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2015 r. poz. 2164 ze zm.) {dalej również: „ustawa pzp”, „pzp”} w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia na dostawy pn. *Dostawa aparatu rentgenowskiego z ramieniem C, zmotoryzowanego* (nr postępowania DZP/270/164/16). Ogłoszenie o tym zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 20 października 2016 r. nr 2016/S_203-366525. Wartość tego zamówienia przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy pzp.

22 listopada 2016 r. Zamawiający przesłał Odwołującemu – TIMKO sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie {dalej również: „Timko”} – zawiadomienie o rozstrzygnięciu postępowania – wyborze jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez MIRO sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie {dalej również: „Miro”}.

1 grudnia 2016 r. Odwołujący wniósł w formie pisemnej do Prezesa Krajowej Izby odwołanie (zachowując wymóg przekazania jego kopii Zamawiającemu) od powyższej czynności, zarzucając Zamawiającemu następujące naruszenia przepisów ustawy pzp {lista zarzutów}:

1. Art. 89 ust. 1 pkt 6) w zw. z art. 87 ust. 2 pkt 2) i ust. 1 – przez bezzasadne zaniechanie odrzucenia oferty Miro, pomimo że zawiera ona błąd w obliczeniu ceny, który nie mógł być zakwalifikowany i poprawiony jako oczywista omyłka rachunkowa, co jednocześnie narusza zakaz prowadzenia między zamawiającym a wykonawcą negocjacji dotyczących złożonej oferty i potwierdza, że oferta zawiera błędy w obliczeniu ceny {alternatywnie naruszenie art. 87 ust. 2 pkt 1) – przez zaniechanie zastosowania nakazu poprawienia oczywistej omyłki pisarskiej w sytuacji, gdy „oczywistość” omyłki dla wartości brutto w pkt 1a) załącznika nr 2 do formularza oferty (zmiana z wartości 721.400,00 zł na wartość 761.400,00 zł) jest zdecydowanie bardziej dostrzegalna (oczywista) i możliwa do poprawienia (pozwala na zachowanie wyliczeń w załączniku nr 2 do formularza oferty, w tym na zachowanie ryczałtowej ceny brutto oferty), aniżeli uznanie tego rodzaju błędu w ofercie Wykonawcy jako oczywistej omyłki rachunkowej}.
2. Art. 91 ust. 1 – przez bezzasadne przyznanie Miro w podkryterium oceny technicznej) punktacji wbrew ustalonym kryteriom oceny ofert, tj. nieprawidłowe uznanie, że należy przyznać 5 pkt. w poz. 32 załącznika nr 3 do formularza oferty, pomimo że dla ww.

pozycji Miro zaoferowało inne rozwiązanie aniżeli izocentrum wynikające z rekalkulacji ruchów, za co powinno otrzymać 0 pkt.

3. Art. 91 ust. 1 – przez bezzasadne przyznanie Timko w podkryterium oceny technicznej punktacji wbrew ustalonym kryteriom oceny ofert, tj. poprzez nieprawidłowe uznanie, że ofercie Odwołującego należy przyznać jedynie 2,5 pkt. w poz. 25 załącznika nr 3 do formularza oferty, pomimo że Odwołujący zaoferował łącznie 4 pozycje zapamiętania, za co powinien otrzymać 5 pkt.
4. Art. 89 ust. 1 pkt 2) – przez bezzasadne zaniechanie odrzucenia oferty Miro, pomimo jej niezgodności z treścią Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia {dalej również: „specyfikacja”, „SIWZ” lub „s.i.w.z.”}, w związku z uznaniem, że dla poz. 22 i 24 oraz 29 załącznika nr 3 do formularza oferty spełnione zostały wymagane parametry, podczas gdy produkt zaoferowany przez Miro nie spełnia tych wymagań.
5. Art. 89 ust. 1 pkt 1) w zw. z naruszeniem art. 87 ust. 1 i art. 91 ust. 1 – przez bezzasadne zaniechanie odrzucenia oferty Miro, pomimo jej niezgodności z ustawą pzp w związku z dokonaniem w wyniku wyjaśnień zmiany treści oferty w poz. 25 załącznika nr 3 do formularza oferty z 4 oferowanych pierwotnie pozycji do 5.
6. Art. 91 ust. 1 oraz art. 92 ust. 1 – przez poinformowanie o dokonaniu wyboru oferty Miro jako najkorzystniejszej, podczas gdy Zamawiający powinien dokonać wyboru oferty Odwołującego.
7. Art. 7 ust. 1 pzp – przez naruszenie zasady prowadzenia postępowania w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji i równe traktowanie wykonawców, wyrażające się w powyżej wymienionych zarzutach.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu {lista żądań} :

1. Unieważnienia wyboru oferty najkorzystniejszej.
2. Powtórzenia oceny ofert.
3. Odrzucenia oferty Miro {alternatywnie przyznania prawidłowej punktacji} oraz wyboru oferty Timko jako najkorzystniejszej.

Ponadto Odwołujący sprecyzował powyższą listę zarzutów przez podanie dodatkowych okoliczności faktycznych i prawnych dla uzasadnienia wniesionego odwołania.

Pismem z 2 grudnia 2016 r. Zamawiający poinformował Izbę, że 1 grudnia 2016 r. przekazał faksem kopię odwołania Miro jako drugiemu wykonawcy uczestniczącemu w prowadzonym postępowaniu.

7 grudnia 2016 r. do Prezesa Izby wpłynęło w formie pisemnej zgłoszenie przez Miro sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie

Zamawiającego.

W piśmie z 9 grudnia 2016 r. Zamawiający oświadczył, że działając na podstawie art. 186 ust. 1 pzp uznaje w całości argumentację oraz żądania odwołania. Jednocześnie, zakładając, że zostaną spełnione przesłanki wynikające z art. 186 ust. 3 pzp, wniósł o umorzenie postępowania na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron.

Zamawiający dodał, że w tej sytuacji unieważnia dokonany wybór najkorzystniejszej oferty oraz niezwłocznie dokona ponownego badania i oceny ofert. września 2016 r. na posiedzeniu:

W tych okolicznościach Izba zważyła, co następuje:

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

Zgodnie z art. 186 ust. W przypadku uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu Izba może umorzyć postępowanie na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron oraz uczestników postępowania odwoławczego, którzy przystąpili do postępowania po stronie odwołującego, 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.

Zamawiający w sposób niebudzący wątpliwości wyraził wolę uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu.

Jednocześnie zgłoszenie przez Miro przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego nastąpiło z przekroczeniem 3-dniowego terminu, o którym mowa w art. 185 ust. 2 pzp, który w rozpatrywanej sprawie upływał 5 grudnia 2016 r. W szczególności dla zachowania tego terminu nie jest wystarczające nadanie przesyłki listowej zawierającej zgłoszenie przystąpienia w placówce operatora wyznaczonego, gdyż brak podstaw prawnych, aby uznać to za doręczenie przystąpienia Prezesowi Izby, o którym mowa w art. 185 ust. 2 pzp.

Wobec powyższego Izba – działając na podstawie art. 186 ust. 2 w zw. z art. 192 ust. 1 zd. 2 ustawy pzp – umorzyła postępowanie odwoławcze na posiedzeniu niejawnym

Sygn. akt KIO 2272/16

z udziałem jego Stron.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego Izba uwzględniła, że ponieważ uwzględnienie w całości zarzutów odwołania nastąpiło przed otwarciem rozprawy, z mocy art. 186 ust. 6 pkt 1 ustawy pzp koszty te znoszą się wzajemnie, jednocześnie nakazując dokonanie na rzecz Odwołującego zwrotu kwoty uiszczonej tytułem wpisu, zgodnie z § 5 ust. 1 pkt 1 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).

Przewodniczący: