

Sygn. akt KIO 931/21

**POSTANOWIENIE**

**z dnia 8 kwietnia 2021 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:**

**Przewodniczący: Ryszard Tetzlaff**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu **8 kwietnia 2021 r.** w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu **22 marca 2021 r.** przez wykonawcę: **Teo Sp. z o.o. Sp.k., ul. Hawelańska 1, 61-625 Poznań** w postępowaniu prowadzonym przez **Zagłębiowskie Centrum Onkologii Szpital Specjalistyczny im. Sz. Starkiewicza w Dąbrowie Górniczej, ul. Szpitalna 13, 41-300 Dąbrowa Górnicza**

**postanawia:**

- 1. Umorzyć postępowanie odwoławcze.**
- 2. Nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz Teo Sp. z o.o. Sp.k., ul. Hawelańska 1, 61-625 Poznań kwoty 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) tytułem zwrotu kwoty uiszczanego wpisu od odwołania.**

Stosownie do art. 579 ust.1 i 580 ust.1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r., poz. 2019 z późn. zm.) na niniejsze postanowienie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do **Sądu Okręgowego w Warszawie**.

**Przewodniczący:**

.....

## UZASADNIENIE

Zagłębiowskie Centrum Onkologii Szpital Specjalistyczny im. Sz. Starkiewicza w Dąbrowie Górniczej, ul. Szpitalna 13, 41-300 Dąbrowa Górnicza, zwane dalej: „Zamawiający”, prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego na: „Dostawę środków ochrony indywidualnej dla pracowników medycznych”, Numer referencyjny: ZP/111/ZCO/2020 pakiet nr 8. Postępowanie to prowadzone jest na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 1843 ze zm.), zwana dalej „Pzp”. Postępowanie zostało wszczęte ogłoszeniem opublikowanym w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 31.12.2020 r. pod nr 2020/S 250-623776.

W dniu 22 marca 2021 r. (wpływ do Prezesa KIO w wersji elektronicznej podpisane podpisem cyfrowym za pośrednictwem elektronicznej skrzynki podawczej - ePUAP) wykonawca Teo Sp. z o.o. Sp.k., ul. Hawelańska 1, 61-625 Poznań, zwana dalej: „Odwołujący”, wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie od czynności z 11 marca 2021 r. (e-mailem) w cz. 8 odrzucenia oferty Teo Sp. z o.o. Sp.k. oraz wyboru oferty najkorzystniejszej – TUKAN S.C., P. T., A. K., ul. Worcella 31, 80-809 Gdańsk zwane dalej: „TUKAN S.C.” Spełniało wszystkie wymogi formalne i było podpisane zgodnie ze wskazanym umocowaniem (e-mailem). Kopia odwołania przekazana Zamawiającemu zgodnie z załączonym dowodem w dniu 22.03.2021 r. Zarzucił naruszenie:

- 1) art. 89 ust. 1 pkt. 2) Pzp przez jego niewłaściwe zastosowanie, tj. uznanie, że oferta Odwołującego nie odpowiada treści Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia zwane dalej: „SIWZ”.
- 2) art. 7 ust. 1 Pzp poprzez brak traktowania przez Zamawiającego wszystkich oferentów na równych prawach i brak prowadzenia postępowania w sposób transparentny, zapewniający i gwarantujący zachowanie uczciwej konkurencji;
- 3) art. 91 ust. 1 Pzp poprzez błędne przyjęcie, że Zamawiający nie jest zobowiązany do wyboru oferty Odwołującego, pomimo że zgodnie z opublikowanymi w SIWZ kryteriami oceny ofert oraz wymaganymi dokumentami jest ona ofertą najkorzystniejszą spośród ofert prawidłowo złożonych i niepodlegających odrzuceniu;
- 4) art. 87 ust. 1 Pzp, gdyż Zamawiający odrzucił ofertę wykonawcy, nie mając jednoznacznego potwierdzenia, że oferta ta jest niezgodna z wymaganiami SIWZ.

5) art. 26 ust. 3 i 4 Pzp poprzez zaniechanie wezwania Odwołującego do uzupełnienia dokumentów lub ich wyjaśnienia, potwierdzających spełnianie przez oferowane dostawy wymagań określonych przez Zamawiającego;

6) art. 7 ust. 1 i 3 Pzp poprzez dopuszczenie się w postępowaniu zaniechań i czynności podważających zaufanie co do prawidłowości i rzetelności prowadzonego postępowania; z ostrożności procesowej zarzucam naruszenie:

7) art. 29 ust. 1 i 2, art. 38 ust. 4 i 4a Pzp poprzez zmianę, po terminie składania ofert, wymagań odnośnie przedmiotu zamówienia. Wnosił o:

1) unieważnienie wyboru najkorzystniejszej oferty

2) unieważnienie odrzucenia oferty Odwołującego

3) nakazanie Zamawiającemu powtórzenia czynności badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty Odwołującego.

Do postępowania odwoławczego w ustawowym terminie żaden wykonawca nie przystąpił. Wezwanie miało miejsce 24 marca 2021 r. (e-mailem).

W dniu 7 kwietnia 2021 r. (e-mailem podpisane podpisem cyfrowym) Zamawiający poinformował Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej, że uwzględni w całości zarzuty Odwołującego przedstawione w odwołaniu i mając na uwadze postanowienia art. 522 ust. 1 nPzp wnosil o umorzenie postępowania na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron oraz innych uczestników postępowania odwoławczego. Zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu, Zamawiający dokonuje unieważnienia wyboru najkorzystniejszej oferty; unieważnienia odrzucenia oferty Odwołującego oraz dokonuje powtórzenia czynności badania i oceny ofert. Odpowiedz została podpisana przez Kierownika SPZOZ.

Mając na uwadze powyższe, Izba zważyła co następuje.

Zgodnie z art. 92 ust. 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Przepisy wprowadzające ustawę - Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2019 r. poz. 2020) do postępowań odwoławczych, o których mowa w uchylanej ustawie, wszczętych po dniu 31 grudnia 2020 r. a dotyczących postępowań o udzielenie zamówienia wszczętych przed dniem 1 stycznia 2021 r. stosuje się przepisy ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2019 r. poz. 2019 ze zm.) dalej „nPzp”. Z uwagi na powyższe, Izba wydając postanowienie o umorzeniu postępowania odwoławczego, wszczętego na skutek odwołania wniesionego w dniu 22 marca 2021 r., zastosowała przepisy nowej ustawy.

Izba zważyła, że wobec uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów podniesionych w odwołaniu i braku zgłoszenia przystąpień po stronie Zamawiającego postępowanie odwoławcze należało umorzyć na podstawie art. 522 ust. 1 nPzp. Przepis ten stanowi w zdaniu pierwszym, że w przypadku uwzględnienia przez Zamawiającego

w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu Izba może umorzyć postępowanie odwoławcze na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron oraz uczestników postępowania odwoławczego, którzy przystąpili do postępowania po stronie wykonawcy, pod warunkiem że w postępowaniu odwoławczym po stronie Zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca. Zgodnie z art. 522 ust. 1 *in fine* nPzp, w przypadku uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu, Zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

W tym stanie rzeczy Izba na podstawie art. 522 ust. 1 nPzp umorzyła postępowanie odwoławcze, orzekając w formie postanowienia na podstawie art. 553 zd. 2 nPzp.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 574 i 575 nPzp oraz § 9 ust. 1 pkt 2 lit a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 roku w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020r., poz. 2437 ze zmianami), z którego wynika, że jeżeli zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu przed otwarciem rozprawy, a do postępowania odwoławczego nie przystąpił żaden wykonawca po stronie zamawiającego, Izba orzeka o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

**Przewodniczący:**

.....