

**POSTANOWIENIE**  
**z dnia 7 października 2020 r.**

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

**Przewodniczący: Agnieszka Trojanowska**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w Warszawie w dniu 7 października 2020 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 21 września 2020r. przez **wykonawcę TMS spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, ul. Wiertnicza 84** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Samodzielny Publiczny Zespół Opieki Zdrowotnej w Turku, Poduchowne 1**

przy udziale **wykonawcy Solve Medical spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Białymstoku, ul. Lewandowskiego 6/46** zgłaszającego swoje przystąpienie w sprawie sygn. akt KIO 2397/20 po stronie zamawiającego

**postanawia:**

**1. umorzyć postępowanie,**

2. nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 13 500zł. 00 gr (słownie: trzynaście tysięcy pięćset złotych zero groszy) na rzecz **wykonawcy TMS spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, ul. Wiertnicza 84** tytułem zwrotu 90% wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 27 września 2019 r. poz. 1843) na niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Koninie**.

**Przewodniczący: .....**

**Uzasadnienie**

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na zakup tomografu komputerowego wraz z adaptacją pomieszczeń na pracownię tomografii komputerowej dla Samodzielnego Publicznego Zespołu Opieki Zdrowotnej w Turku zostało wszczęte ogłoszeniem opublikowanym w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 23 lipca 2020r. za numerem 2020/S 141-346253.

W dniu 11 września 2020r. zamawiający poinformował o wyborze oferty najkorzystniejszej tj. oferty Solve Medical spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Białymstoku.

W dniu 21 września 2020r. wykonawca TMS spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie wniósł odwołanie. Odwołanie zostało wniesione przez pełnomocnika działającego na podstawie pełnomocnictwa z dnia 7 lutego 2020r. udzielonego przez prezesa zarządu ujawnionego w KRS i upoważnionego do samodzielnej reprezentacji, zgodnie z odpisem z KRS. Kopia odwołania została przekazana zamawiającemu w dniu 21 września 2020r.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie przepisów:

- 1) art. 91 ust. 1 oraz art. 24 ust. 1 pkt 17 i ust 4 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy przez wybór oferty Solve jako najkorzystniejszej w postępowaniu, mimo że wykonawca ten winien zostać wykluczony, z uwagi na wprowadzenie zamawiającego w błąd co do spełniania przez zaofiarowane urządzenie (tomograf uCT 550 produkcji United Imaging Healthcare) parametru określonego w pkt A.60. załącznika nr 2 do Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia - Formularz „Wymagane i punktowane parametry tomografu komputerowego”, a jego oferta powinna zostać uznana za odrzuconą;
- 2) art. 89 ust. 1 pkt 2 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy przez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy Solve mimo jej niezgodności z treścią SIWZ, z uwagi na brak spełniania przez oferowane przez wykonawcę urządzenie (tomograf uCT 550 produkcji United Imaging Healthcare) obligatoryjnych wymogów dotyczących parametrów zamawianego sprzętu wynikających z załącznika nr 2 do SIWZ w punktach A.26., A.30., A.31., A.57., A.59., B.1., B.12., B.27, B.33, a nie jest to omyłka podlegająca poprawieniu w trybie art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy;
- 3) art. 24 ust 1 pkt 12 ustawy przez zaniechanie wykluczenia Solve z postępowania, mimo że wykonawca ten nie wykazał spełniania warunków udziału w postępowaniu, poprzez brak udowodnienia, że zrealizował minimum 1 dostawę polegającą na dostawie tomografu komputerowego wraz z adaptacją pomieszczeń odpowiadającą opisowi przedmiotu zamówienia o wartości co najmniej 1500 000,00 zł.

Wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu dokonania następujących czynności w postępowaniu:

- 1) unieważnienia czynności wyboru oferty wykonawcy firmy Solve,

- 2) powtórzenia czynności badania i oceny ofert,
- 3) wykluczenia wykonawcy firmy Solve z postępowania i uznania oferty wykonawcy Solve za odrzuconą,  
względnie
- 4) odrzucenia oferty wykonawcy Solve jako niezgodnej ze Specyfikacją Istotnych Warunków Zamówienia.

A także o zasądzenie od zamawiającego na rzecz odwołującego kosztów postępowania odwoławczego według norm przepisanych, w tym kosztów reprezentacji odwołującego przez profesjonalnego pełnomocnika na rozprawie przed KIO, zgodnie z fakturą przedstawioną przez odwołującego na rozprawie.

W dniu 22 września 2020r. zamawiający poinformował o wniesieniu odwołania.

W dniu 24 września 2020r. do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego zgłosił się wykonawca Solve Medical spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Białymstoku wnosząc o oddalenie odwołania. Wskazał, że jego interes polega na tym, że jest wykonawcą, którego oferta została uznana za najkorzystniejszą i została wybrana prawidłowo zgodnie z ustawą i postanowieniami siwz. Uzyskała największą liczbę punktów i nie podlega odrzuceniu. Wbrew jego interesowi jest żądanie unieważnienia wyboru i odrzucenia jego oferty, bo to uniemożliwia mu uzyskanie zamówienia. Zgłoszenie zostało wniesione przez prezesa zarządu ujawnionego w KRS i upoważnionego do samodzielnej reprezentacji, zgodnie z odpisem z KRS. Kopia odwołania została przekazana zamawiającemu i odwołującemu.

W dniu 6 października 2020r. odwołujący złożył oświadczenie o cofnięciu odwołania.

Termin posiedzenia niejawnego z udziałem stron został wyznaczony na dzień 7 października 2020r. godz. 13:30.

#### **Izba zważyła, co następuje:**

Izba stwierdziła, że zgłoszone przystąpienie spełnia wymogi formalne określone w art. 185 ust. 2 ustawy.

Izba nie doparzyła się zaistnienia okoliczności, o których mowa w art. 189 ust. 2 ustawy, które skutkowałyby odrzuceniem odwołania.

Izba oceniła, że odwołujący wykazał przesłankę materialnoprawną dopuszczalności odwołania z art. 179 ust. 1 ustawy.

Przepis art. 187 ust. 8 ustawy stanowi, iż odwołujący może cofnąć odwołanie do czasu zamknięcia rozprawy; w takim przypadku Izba umarza postępowanie odwoławcze, przy

czym, jeżeli cofnięcie nastąpiło przed otwarciem rozprawy, odwołującemu zwraca się 90 % wpisu.

Uwzględniając powyższe, Krajowa Izba Odwoławcza, działając na podstawie art. 187 ust. 8 zdanie pierwsze ustawy, na posiedzeniu umorzyła postępowanie odwoławcze.

Zgodnie z art. 187 ust. 8 zdanie drugie ustawy, orzeczono o zwrocie odwołującemu 90% kwoty uiszczzonego wpisu.

Izba postanowiła nie zasądzać na rzecz zamawiającego zwrotu kosztów postępowania odwoławczego z tego względu, że brak było w tym zakresie wniosku zamawiającego, nadto wycofanie odwołania nastąpiło na więcej niż jeden dzień przed terminem posiedzenia niejawnego z udziałem stron, co jest zgodne z par. 5 ust. 1 pkt 3 lit. b rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010r. 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. z 2017r. poz. 47).

**Przewodniczący: .....**