

Sygn. akt: KIO 492/19

POSTANOWIENIE
z dnia 2 kwietnia 2019 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Paweł Trojan

Protokolant: Rafał Komoń

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału Stron w dniu 2 kwietnia 2019 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu **20.03.2019 r.** przez wykonawcę **Kolumna Transportu Sanitarnego Triomed Spółka z o.o., ul. Północna 22a, 20-064 Lublin** w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego - **Samodzielny Publiczny Szpital Wojewódzki im. Papieża Jana Pawła II w Zamościu, Al. Jana Pawła II 10, 22-400 Zamość** w trybie przetargu nieograniczonego pn.: *„Świadczenie usług transportu na rzecz osób dializowanych”*.

przy udziale wykonawcy p. **D. K.** prowadzący działalność gospodarczą pod firmą **Transport Sanitarny Usługi Transportowe Przewód Osób D. K., ul. Biernackiego 17, 21-200 Parczew** zgłaszającego przystąpienie do postępowania wszczętego wskutek wniesienia odwołania po stronie Zamawiającego.

postanawia:

1. **umorzyć postępowanie odwoławcze,**
2. nakazać zwrot z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy **Kolumna Transportu Sanitarnego Triomed Spółka z o.o., ul. Północna 22a, 20-064 Lublin** kwotę **7 500 zł 00 gr** (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy), stanowiącą uiszczony wpis od odwołania.

Stosownie do art. 198a i art. 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 20 lipca 2017 r., poz. 1579 z późn. zm.) na niniejsze postanowienie – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do **Sądu Okręgowego w Zamościu**.

Przewodniczący:

UZASADNIENIE

do postanowienia z dnia 2 kwietnia 2019 r. w sprawie o sygn. akt KIO 492/19

Zamawiający – Samodzielny Publiczny Szpital Wojewódzki im. Papieża Jana Pawła II w Zamościu, Al. Jana Pawła II 10, 22-400 Zamość prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn.: „Świadczenie usług transportu na rzecz osób dializowanych”.

Postępowanie prowadzone w trybie przetargu nieograniczonego o wartości poniżej kwot określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp.

W dniu 21.02.2018 r. ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych pod numerem 515136-N-2019.

W dniu **15.03.2019** r. Zamawiający poinformował wykonawców o wyborze oferty najkorzystniejszej.

Odwołanie zostało wniesione do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu **20.03.2019** r. przez wykonawcę Kolumna Transportu Sanitarnego Triomed Spółka z o.o., ul. Północna 22a, 20-064 Lublin wobec czynności Zamawiającego, tj. wyboru oferty najkorzystniejszej Wykonawcy Transport Sanitarny Usługi Transportowe Przewóz Osób D. K. (dalej: Wykonawca) oraz zaniechanie odrzucenia oferty tego Wykonawcy jako niezgodnej z SIWZ, nieważnej na podstawie odrębnych przepisów, zawierającej rażąco niską cenę oraz jako złożonej przez wykonawcę, który powinien zostać wykluczony z postępowania.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie następujących przepisów:

I. art. 89 ust. 1 pkt. 2 i 8 Pzp w zw. z art. 36 ust. 2 ustawy z dnia 8 września 2006 r. o Państwowym Ratownictwie Medycznym poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Wykonawcy jako oferty niezgodnej ze Specyfikacją Istotnych Warunków Zamówienia (dalej jako „SIWZ”) oraz przepisami określającymi cechy techniczne i jakościowe specjalistycznych środków transportu sanitarnego, sprecyzowanymi w Polskich Normach przenoszących europejskie normy zharmonizowane;

II. art. 89 ust. 1 pkt. 4 w zw. z art. 90 ust. 2 i 3 Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Wykonawcy jako oferty zawierającej rażąco niską cenę;

III. art. 89 ust. 1 pkt. 5 w zw. z art. 24 ust. 1 pkt. 17 Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Wykonawcy w sytuacji, w której powinien on zostać wykluczony, gdyż w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa przedstawił on w ofercie informacje wprowadzające w błąd Zamawiającego,

IV. art. 7 ust. 1 i 3 Pzp poprzez przeprowadzanie postępowania o udzielenie zamówienia w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców i w konsekwencji wybór oferty Wykonawcy, pomimo że oferta Wykonawcy jest niezgodna z SIWZ, odrębnymi przepisami, jest złożona przez podmiot podlegający wykluczeniu i zawiera rażąco niską cenę.

V. art. 26 ust. 3 Pzp poprzez zaniechanie wezwania Wykonawcy do złożenia wykazu środka transportu, który by potwierdzał spełnienie warunku udziału w postępowaniu względnie naruszenie art. 24 ust. 1 pkt 12 Pzp wobec zaniechania wykluczenia Wykonawcy z postępowania ze względu na niespełnienie warunku udziału w postępowaniu.

Wobec powyższego Odwołujący sformułował następujące żądania wnosząc o nakazanie Zamawiającemu:

- a) unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej;
- b) powtórzenia czynności oceny oferty Wykonawcy Transport Sanitarny Usługi Transportowe Przewóz Osób D. K. i w jej wyniku odrzucenie oferty tego Wykonawcy;
- c) dokonanie wyboru oferty najkorzystniejszej.

Ponadto Odwołujący wniósł o przeprowadzenie dowodu z:

1. dokumentu normy PN-EN 1789+A2 - na okoliczność niezgodności oferty Wykonawcy z SIWZ i normą oraz na okoliczność przedstawienia przez Wykonawcę informacji wprowadzających w błąd Zamawiającego,
2. oferty Wykonawcy, w tym: wykazów środków transportu, przedstawionych przez Wykonawcę w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego nr sprawy: AG.ZP.3320.49.17, ogłoszonym w dniu 04.07.2017r., na „Świadczenie usług transportu sanitarnego w zakresie podstawowym i na rzecz osób dializowanych” - na okoliczność przedstawienia przez Wykonawcę informacji wprowadzających w błąd Zamawiającego.

Biorąc pod uwagę treść art. 182 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp Izba ustaliła, iż termin na wniesienie odwołania został dotrzymany i zostało ono podpisane przez osobę umocowaną do reprezentowania Odwołującego. Tym samym Izba nie znalazła podstaw do odrzucenia przedmiotowego odwołania.

Izba ustaliła, że Zamawiający w dniu **21.03.2019 r.** przekazał kopię odwołania pozostałym wykonawcom i wezwał ich do zgłoszenia przystąpienia do postępowania odwoławczego.

W dniu **25.03.2019 r.** przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego zgłosił wykonawca p. D. K. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Transport Sanitarny Usługi Transportowe Przewód Osób D. K., ul. Biernackiego 17, 21-200 Parczew. Przystąpienie zostało podpisane przez p. D. K. W dniu **22.03.2019 r.** kopia przystąpienia została przekazana Odwołującemu i Zamawiającemu. Izba uznała powyższe przystąpienie za skuteczne – stąd też ww. Wykonawca stał się uczestnikiem postępowania odwoławczego.

Następnie Izba ustaliła, iż Zamawiający pismem z dnia 28.03.2019 r. (wpływ w formie dokumentowej pocztą elektroniczną w dniu 29.03.2019 r. DzK-KIO-4685/19 z adresu zamowienia@szpital.za.pl) podpisanym przez p. A. M. – Dyrektora złożył oświadczenie woli wskazując, iż uwzględnia zarzuty odwołania w całości i w świetle przedstawionych w treści odwołania okoliczności dot. wykonawcy, którego oferta została wybrana jako najkorzystniejsza, Zamawiający unieważnia wybór oferty najkorzystniejszej oraz powtórzy czynność badania i oceny ofert i dokona ponownego wyboru oferty najkorzystniejszej.

Następnie Izba ustaliła, że na wyznaczony termin posiedzenia z udziałem Stron nie stawili się Zamawiający i Przystępujący - mimo prawidłowego zawiadomienia o terminie posiedzenia.

Zgodnie z § 21 ust. 3 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań, niestawiennictwo strony oraz uczestnika postępowania odwoławczego prawidłowo zawiadomionego o terminie rozprawy nie wstrzymuje rozpoznania odwołania. Izba stwierdziła, że wskutek prawidłowego zawiadomienia, Przystępujący miał możliwość stawienia się na posiedzeniu i bronięcia swych interesów, w tym złożenia sprzeciwu wobec uwzględniania przez Zamawiającego w całości zarzutów zawartych w odwołaniu. Jego niestawiennictwo w okolicznościach wskazanych powyżej wywołuje negatywne skutki procesowe w postaci konieczności umorzenia postępowania odwoławczego.

Przystępujący nie zdecydował się skorzystać ze swojego prawa, gdyż nie stawił się na posiedzenie Izby wyznaczone na 2 kwietnia 2019 r. W ocenie Izby, jak wyżej zostało wskazane, powyższe jest równoważne z rezygnacją z prawa do wniesienia sprzeciwu wobec uwzględnienia przez Zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu.

Dostrzeżenia wymaga, że posiedzenie z udziałem stron i uczestników postępowania jest tą fazą postępowania odwoławczego, która bezpośrednio poprzedza rozprawę. Na tym etapie strony prezentują swoje ostateczne stanowiska procesowe, co do podtrzymania lub cofnięcia odwołania, uwzględnienia zarzutów przedstawionych w odwołaniu czy wniesienia sprzeciwu wobec tej ostatniej czynności, od których to stanowisk uzależnione jest skierowanie odwołania do rozpoznania na rozprawie. Dobrowolny brak udziału w tej fazie postępowania odwoławczego należy uznać za rezygnację z uprawnień do reprezentowania swoich interesów.

Tym samym w analizowanej sprawie podzielono stanowisko już uprzednio wyrażane przez Izbę w podobnych sytuacjach, m.in. postanowieniu z dnia 7 grudnia 2016 r. sygn. akt KIO 2214/16; postanowieniu z dnia 1 grudnia 2015 r. (sygn. akt KIO 2534/15); w postanowieniu z dnia 9 czerwca 2010 r. (sygn. akt KIO 991/10), postanowieniu z dnia 27 czerwca 2012 r. (sygn. akt KIO 1264/12), postanowieniu z 4 września 2014 r. (sygn. akt KIO 1710/14), postanowieniu z dnia 11 sierpnia 2010 r. (sygn. akt KIO 1575/10) oraz postanowieniu z dnia 21 września 2015 r. (sygn. akt KIO 1963/15).

Mając na uwadze powyższe okoliczności faktyczne, Izba stwierdziła, że postępowanie podlega umorzeniu na podstawie art. 186 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych. Zgodnie z treścią art. 186 ust. 6 pkt 1) ustawy Pzp w okolicznościach, o których mowa w art. 186 ust. 2 ustawy Pzp koszty postępowania odwoławczego znosi się wzajemnie.

Tym samym Izba orzekła o dokonaniu zwrotu Odwołującemu z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych kwoty uiszczonej tytułem wpisu.

Jednocześnie Izba wskazuje, iż zgodnie z treścią 186 ust. 2 zdanie drugie ustawy Pzp zamawiający, w przypadku umorzenia postępowania odwoławczego na skutek uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu i nie wniesienia sprzeciwu przez Przystępującego, wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

Przewodniczący:

.....