

**POSTANOWIENIE**  
**z dnia 8 września 2016 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza w składzie:**

**Przewodniczący:** członek Krajowej Izby Odwoławczej - **Barbara Bettman**

po rozpoznaniu na posiedzeniu bez udziału stron w dniu **8 września 2016 r.** w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu **2 września 2016 r.** przez konsorcjum firm: **1. SANIT Sp. z o.o., ul. Bema 5, 73 - 110 Stargard Szczeciński, 2. SANIT Sp. J. A. J.; K. B., ul. Bema 5, 73-110 Stargard Szczeciński**, w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonym przez zamawiającego: **Samodzielny Publiczny Szpital Kliniczny Nr 1 PUM w Szczecinie, ul. Unii Lubelskiej 1; 71 - 252 Szczecin**

- wobec uwzględnienia w całości zarzutów odwołania przez zamawiającego,

**orzeka:**

- 1. Umarza postępowanie odwoławcze i znosi wzajemnie koszty postępowania odwoławczego między stronami.**
- 2. Nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz odwołującego konsorcjum firm: 1. SANIT Sp. z o.o., ul. Bema 5, 73 - 110 Stargard Szczeciński, 2. SANIT Sp. J. A. J.; K. B., ul. Bema 5, 73-110 Stargard Szczeciński - kwoty 10 000,00 zł (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) uiszczonej przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania.**

Stosownie do art. 198a ust. 1 i 198b ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (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 **Szczecinie**.

**Przewodniczący:** .....

**Uzasadnienie:**

W postępowaniu o udzielenia zamówienia publicznego, prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego na „Termomodernizację budynków Kliniki Psychiatrii SPSK 1 PUM w Szczecinie przy ul. Broniewskiego 26, wraz z przebudową i rozbudową pomieszczeń - II Etap” (ogłoszenie o zamówieniu opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych nr 143199 - 2016 z dnia 19 lipca 2016 r.), w dniu 2 września 2016 r. zostało złożone odwołanie w formie pisemnej przez konsorcjum firm: 1. SANIT Sp. z o.o., 2. SANIT Sp. J. A. J.; K. B., z siedzibą w Stargardzie Szczecińskim. Kopia odwołania została przekazana zamawiającemu z zachowaniem terminu, o którym mowa w art. 180 ust. 5 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Odwołanie złożono od czynności badania i oceny ofert, w tym w szczególności odrzucenia oferty odwołującego, złożonej w toku postępowania, o której zamawiający powiadomił 29 sierpnia 2016 r.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu - Samodzielnemu Publicznemu Szpitalowi Klinicznemu Nr 1 PUM w Szczecinie naruszenie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2015 r. poz. 2164 ze zm.), dalej zwaną „ustawą Pzp”, tj.: art. 7 ust. 1, art. 89 ust. 1 -pkt 2 ustawy Pzp, poprzez wadliwe ich zastosowanie polegające na nieuprawnionym i nieuzasadnionym odrzuceniu oferty odwołującego, pomimo że treść tej oferty odpowiada treści SIWZ. Zdaniem odwołującego zamawiający zaniechał także zastosowania art. 87 ust. 1 ustawy Pzp, zgodnie z którym wszelkie wątpliwości dotyczące treści jego oferty mogły zostać rozwiane poprzez wezwanie do złożenia wyjaśnień i nadesłane wyjaśnienia. W ocenie odwołującego zamawiający w nieuprawniony sposób unieważnił przedmiotowe postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, pomimo że oferta odwołującego nie podlega odrzuceniu, może zostać uznana za najkorzystniejszą, a jej cena nie przekracza kwoty, którą zamawiający zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia. Przez powyższe według odwołującego, zamawiający naruszył także art. 93 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp. W konsekwencji zamawiający naruszył zasadę równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji, tj. art. 7 ust. 1 ustawy Pzp, poprzez odrzucenie prawidłowo złożonej oferty i unieważnienie postępowania w sytuacji, gdy prawidłowo wykonane czynności badania i oceny ofert powinny prowadzić do wyboru jako najkorzystniejszej oferty odwołującego.

Odwołujący wnosił o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu:

1) unieważnienia czynności odrzucenia oferty odwołującego, a w konsekwencji i czynności unieważnienia przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego;

2) ponownego przeprowadzenie czynności badania i oceny ofert, w tym ewentualne skorzystanie z regulacji art. 87 ust. 1 ustawy Pzp, jednak z pominięciem oferty nr 2 - wykonawcy BWG Ebit Sp. z o.o. - w przypadku, gdyby wykonawca, który ją złożył nie wniósł odwołania na czynność odrzucenia jego oferty i unieważnienia postępowania;

3) dokonania wyboru jako najkorzystniejszej oferty odwołującego.

Na wezwanie zamawiającego z dnia 2 września 2016 r. zgłoszenia przystąpienia do postępowania odwoławczego na podstawie art. 185 ust. 2 ustawy Pzp, w ustawowym terminie 3 dni - nie złożył żaden wykonawca.

W dniu 7 września 2016 r. zamawiający w odpowiedzi na odwołanie do sprawy sygn. akt KIO 1621/16, przesłanej drogą elektroniczną i za pośrednictwem faksu, działając przez dr n. med. K. J. pełniącego obowiązki Dyrektora Samodzielnego Publicznego Szpitala Klinicznego Nr 1 PUM w Szczecinie oświadczył: *„Uwzględniam w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu Sanit Sp. z o.o., Sanit Sp. J. A. J. K. B. z 06.09.16 r., z uwagi na ich zasadność (...)”*.

Mając na uwadze powyższe uwzględnienie w całości odwołania SANIT Sp. z o.o. i SANIT Sp. J. A. J. K. B., zamawiający na podstawie art. 186 ust. 2 ustawy Pzp wnosił o umorzenie postępowania odwoławczego na posiedzeniu niejawnym.

Izba uznała stanowisko zamawiającego wynikające z odpowiedzi na odwołanie za oświadczenie woli uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu.

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

Przepis art. 186 ust. 2 ustawy Pzp stanowi, że w przypadku uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu, Izba może umorzyć postępowanie na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron i uczestników postępowania odwoławczego, którzy przystąpili po stronie wykonawcy, 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.

Żądanie: „dokonania wyboru jako najkorzystniejszej oferty odwołującego” będzie mogło zostać spełnione, jeżeli w toku ponownej oceny ofert, oferta odwołującego okaże się najkorzystniejsza.

Wobec stwierdzenia, że zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu, a do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego nie przystąpił żaden wykonawca, Izba działając na podstawie art. 186 ust. 2 w związku z art. 192 ust. 1 zdanie 2 ustawy Pzp umorzyła postępowanie odwoławcze, o czym orzekła postanowieniem.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego Izba miała na uwadze okoliczność, że uwzględnienie w całości zarzutów odwołania nastąpiło przed otwarciem posiedzenia z udziałem stron, zatem z mocy art. 186 ust. 6 pkt 1 ustawy Pzp koszty znoszą się wzajemnie między stronami.

Jednocześnie Izba nakazała dokonanie na rzecz odwołującego zwrotu z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych kwoty uiszczzonego 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:**

.....