

**POSTANOWIENIE**

**z dnia 28 sierpnia 2014 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie: Przewodniczący: Piotr Kozłowski**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron postępowania odwoławczego w dniu **28 sierpnia 2014 r.** w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 18 sierpnia 2014 r.

przez wykonawcę: **KLAROMED sp. z o.o. z siedzibą w Sulejówku**

w postępowaniu pn. *Rozbudowa systemu wspomagania zarządzania Wojewódzkim Szpitalem Specjalistycznym nr 5 im. św. Barbary w Sosnowcu w oparciu o nowoczesne technologie informatyczne – zakup i wdrożenie systemu ucyfrowiającego 5 sal operacyjnych w Wojewódzkim Szpitalu Specjalistycznym nr 5 im. św. Barbary w Sosnowcu – Etap II* (nr postępowania 61/PNE/DOT/2014)

prowadzonym przez zamawiającego: **Wojewódzki Szpital Specjalistyczny nr 5 im. św. Barbary w Sosnowcu**

**postanawia:**

- 1. Umarza postępowanie odwoławcze.**
- 2. Nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz KLAROMED sp. z o.o. z siedzibą w Sulejówku 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 2013 r. poz. 907, 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 **Katowicach**.

**Przewodniczący:** .....

## **Uzasadnienie**

Zamawiający – Wojewódzki Szpital Specjalistyczny nr 5 im. św. Barbary w Sosnowcu – prowadzi na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych {t.j. Dz. U. z 2013 r. poz. 907, z późn. zm.; zwanej dalej również „ustawą pzp” lub „pzp”}, w trybie przetargu nieograniczonego, postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na dostawę pn. *Rozbudowa systemu wspomagania zarządzania Wojewódzkim Szpitalem Specjalistycznym nr 5 im. św. Barbary w Sosnowcu w oparciu o nowoczesne technologie informatyczne – zakup i wdrożenie systemu ucyfrawiającego 5 sal operacyjnych w Wojewódzkim Szpitalu Specjalistycznym nr 5 im. św. Barbary w Sosnowcu – Etap II* (nr postępowania 61/PNE/DOT/2014). Ogłoszenie o tym zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z 13 czerwca 2014 r. pod nr 2014/S\_112-196835. Wartość zamówienia przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy pzp.

7 sierpnia 2014 r. Zamawiający przesłał faksem Odwołującemu – KLAROMED sp. z o.o. z siedzibą w Sulejówku {spółka zwana również dalej w skrócie „Klaromed”} zawiadomienie z 5 sierpnia 2014 r. o rozstrzygnięciu postępowania – wyborze jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez „KONKRET” D. F., M. M. sp. j. z siedzibą w Chełmnie {spółka zwana również dalej w skrócie „Konkret”}.

18 sierpnia 2014 r. Odwołujący wniósł w formie pisemnej odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej od następujących czynności lub zaniechań Zamawiającego, które naruszają następujące przepisy ustawy pzp {zarzuty}:

1. Zaniechania odrzucenia oferty Konkret, pomimo, że przedmiot oferty tego Wykonawcy jest niezgodny z treścią SIWZ", w szczególności wobec:
  - a. braku możliwości faktycznej rozbudowy przez Konkret systemu o nowe funkcjonalności bez zmiany istniejącej struktury okablowań,
  - b. braku możliwości faktycznej rozbudowy przez Konkret systemu o nowe funkcjonalności wobec braku posiadania przez zaoferowane oprogramowanie statusu wyrobu medycznego,
  - c. niezgodności cech technicznych zaoferowanego mikrofonu z wymogami Zamawiającego,
  - d. zaoferowania kontrolera zamiast wymaganego oprogramowania– co stanowi naruszenie art. 7 ust. 1 i 3 w zw. z art. 82 ust. 3 i art. 89 ust. 1 pkt 2.
2. Zaniechania wezwania Konkret do złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny,

## Sygn. akt KIO 1697/14

- a w konsekwencji zaniechania odrzucenia oferty Konkret jako zawierającej rażąco niską cenę, a także jako oferty, której złożenie stanowi czyn nieuczciwej konkurencji  
– co stanowi naruszenie art. 7 ust. 1 i 3 w zw. art. 90 ust. 1 i 3, art. 89 ust. 1 pkt 3 i 4.
3. Zaniechaniu wykluczenia Konkret z postępowania, w w konsekwencji uznania złożonej przez tego Wykonawcę oferty za odrzuconą, pomimo że:
- a. Konkret nie potwierdził, że zaoferowane oprogramowanie posiada wymagane treścią SIWZ funkcjonalności, a brak jest możliwości dalszych wezwań do uzupełnienia w tym zakresie,
- b. Konkret złożył uzupełnienia podpisane przez osobę nieumocowaną do działania w imieniu i na rzecz tego Wykonawcy, a brak jest możliwości dalszych wezwań do uzupełnienia w tym zakresie,
- c. Konkret nie wykazał potwierdzenia spełniania warunku udziału w postępowaniu w zakresie wiedzy i doświadczenia, d. Konkret złożył nieprawdziwe informacje mające wpływ lub mogące mieć wpływ na wynik postępowania  
– co stanowi naruszenie art. 7 ust. 1 i 3 w zw. z art. 24 ust. 2 pkt 3 i 4 oraz art. 24 ust. 4.
4. Czynności polegającej na wyborze oferty Konkret jako najkorzystniejszej, pomimo że oferta ta powinna podlegać odrzuceniu, a Wykonawca ten powinien zostać wykluczony z postępowania, a tym samym jego oferta powinna zostać uznana za odrzuconą i odrzucona  
– co stanowi naruszenie art. 7 ust. 1 i 3 w zw. z art. 91 ust. 1.
5. Zaniechania wyboru jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez Odwołującego, pomimo że jest to oferta najkorzystniejsza spośród ofert złożonych, a niepodlegających odrzuceniu  
– co stanowi naruszenie art. 91 ust. 1.
6. Zaniechaniu zbadania przez Zamawiającego ceny wskazanej w ofercie Konkret, a w konsekwencji zaniechania poprawy oczywistej omyłki rachunkowej lub odrzucenia tej oferty jako zawierającej błąd w obliczeniu ceny  
– co stanowi naruszenie art. 87 ust. 2 pkt 2 oraz art. 89 ust. 1 pkt 6.
7. Zaniechania odrzucenia oferty Konkret, pomimo że jest ona niezgodna z ustawą pzp, ponieważ ww. wykonawca nie wskazał, że zamierza korzystać z toku realizacji zamówienia z podwykonawstwa  
– co stanowi naruszenie art. 7 ust. 1 i 3 w zw. z art. 89 ust. 1 pkt 1.

W związku z powyższymi zarzutami Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu {żądania}:

1. Unieważnienia czynności wyboru jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez Konkret.
2. Dokonania ponownej oceny ofert.

## Sygn. akt KIO 1697/14

3. Wezwania Konkret do złożenia wyjaśnień dotyczących elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny.
4. Uznania, że oferta Konkret:
  - a) jest niezgodna z treścią SIWZ,
  - b) jest niezgodna z ustawą pzp,
  - c) zawiera rażąco niską cenę, a jej złożenie stanowi czyn nieuczciwej konkurencji,
  - d) zawiera błąd w obliczeniu ceny– i odrzucenia oferty Konkret na tej podstawie.
5. Uznania, że Konkret:
  - a) nie potwierdził, że zaoferowany przedmiot zamówienia odpowiada warunkom wskazanym w SIWZ,
  - b) nie przedłożył stosownych uzupełnień, ponieważ zostały one podpisane przez nieumocowaną osobę,
  - c) nie wykazał potwierdzenia spełniania warunku udziału w zakresie wiedzy i doświadczenia,
  - d) złożył nieprawdziwe informacje mające wpływ, lub mogące mieć wpływ na wynik– i wykluczenia Konkret z postępowania, a w konsekwencji uznania złożonej przez tego Wykonawcę oferty za odrzuconą.
6. Dokonania wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej.
7. W razie nieuznania, że oferta Konkret powinna zostać odrzucona, a Wykonawca ten wykluczony, a w konsekwencji jego oferta uznana za odrzuconą – dokonania w ofercie Konkret poprawy oczywistej omyłki rachunkowej.

Odwołujący na stronach od 5 do 23 sprecyzował powyżej wymienione zarzuty przez podanie okoliczności prawnych i faktycznych uzasadniających wniesienie odwołania.

Pismem z 21 sierpnia 2014 r. Zamawiający poinformował Izbę, że kopia odwołania została przekazana wykonawcom uczestniczącym w postępowaniu drogą elektroniczną 19 sierpnia 2014 r.

Izba ustaliła, że do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej nie wpłynęło żadne zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego w tej sprawie.

27 sierpnia 2014 r. wpłynęła do Prezesa Izby odpowiedź na odwołanie {pismo z tej daty}, w której Zamawiający oświadczył, że uwzględni, co do zasady, w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu, i – mając na uwadze art. 186 ust. 2 ustawy pzp – wnosi o umorzenie postępowania na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron oraz innych uczestników postępowania odwoławczego.

Zamawiający dodał, że zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu unieważni czynność wyboru oferty Konkret jako najkorzystniejszej, a w konsekwencji dokona ponownego badania i oceny ofert, z uwzględnieniem przepisów ustawy pzp.

**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 rozpoznania zarzutów odwołania.

Zamawiający w piśmie z 27 sierpnia 2014 r. w sposób niebudzący wątpliwości wyraził wolę uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu. Izba zważyła, że dla wywarcia skutku postaci umorzenia postępowania odwoławczego konieczne i wystarczające jest uwzględnienie przez zamawiającego w całości zarzutów zawartych w odwołaniu. Natomiast dalsze czynności zamawiającego, które podejmie w celu uczynienia zadość żądaniom odwołania, pozostają poza oceną Izby w ramach ustalenia zaistnienia przesłanki umorzenia postępowania odwoławczego.

Wobec stwierdzenia, że Zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu, a żaden wykonawca nie zgłosił po jego stronie przystąpienia do postępowania odwoławczego, 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 bez udziału Stron.

Zgodnie z art. 186 ust. 2 ustawy pzp w takim przypadku Zamawiający zobowiązany jest do wykonania, powtórzenia lub unieważnienia czynności zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu, którego zarzuty uwzględnił w całości.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego Izba uwzględniła, że ponieważ uwzględnienie w całości zarzutów odwołania nastąpiło przed otwarciem posiedzenia, 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: .....**