

Sygn. akt: KIO 945/18

**POSTANOWIENIE**  
**z dnia 28 maja 2018 r.**

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

**Przewodniczący: Anna Wojciechowska**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron oraz uczestnika postępowania odwoławczego w Warszawie w dniu 28 maja 2018 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 10 maja 2018 r. przez **wykonawcę Linde Gaz Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie**, w postępowaniu prowadzonym przez **zamawiającego Wojewódzki Szpital Specjalistyczny im. Najświętszej Maryi Panny w Częstochowie**

przy udziale wykonawcy **Air Liquide Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie**, zgłaszającego swoje przystąpienie w sprawie o sygn. akt KIO 945/18 po stronie zamawiającego

**postanawia:**

- 1. umorzyć postępowanie odwoławcze;**
- 2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy Linde Gaz Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie kwoty 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy), uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.**

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. - Prawo zamówień publicznych (t. j. Dz. U. z 2017 r., poz.1579, 2018) na niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Częstochowie**

**Przewodniczący: .....**

**Uzasadnienie**

Zamawiający – Wojewódzki Szpital Specjalistyczny im. Najświętszej Maryi Panny w Częstochowie - prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest „*Dostawa gazów medycznych i technicznych*”, nr sprawy: DAZ.26.010.2018. Postępowanie zostało wszczęte ogłoszeniem opublikowanym w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 2 lutego 2018 r. za numerem 2018/S 023-047970. Szacunkowa wartość zamówienia, którego przedmiotem były dostawy, była wyższa od kwot wskazanych w przepisach wykonawczych wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t. j. Dz. U. z 2017 r., poz. 1579, 2018 zwanej dalej „ustawą pzp”).

W dniu 30 kwietnia 2018 r. Zamawiający przekazał wykonawcom biorącym udział w postępowaniu informację o wyborze najkorzystniejszej oferty w części 2 zamówienia wykonawcy Air Liquide Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie – dalej Przystępujący. Od tej czynności w dniu 10 maja 2018 r. odwołanie wniósł wykonawca Linde Gaz Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie – dalej Odwołujący. Zaskarżonej czynności Zamawiającego zarzucił naruszenie:

- 1) art. 7 ust. 1 i 3 ustawy pzp tj. zasady równego traktowania wykonawców oraz prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w sposób, który utrudnia uczciwą konkurencję,
- 2) art. 91 ust. 1 ustawy pzp gdyż Zamawiający dokonał wyboru oferty wykonawcy Air Liquide Polska Sp. z o.o. podczas gdy to oferta Odwołującego jest ofertą najkorzystniejszą spośród ofert niepodlegających odrzuceniu,
- 3) art. 89 ust. 1 pkt. 1 i 2 ustawy pzp, poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Air Liquide Polska Sp. z o.o. mimo, iż w nawiązaniu do art. 82 ust. 3 ustawy pzp nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, przez co jest niezgodna z ustawą.

Odwołujący w oparciu o wyżej wskazane zarzuty wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

- 1) unieważnienia czynności wyboru oferty Air Liquide Polska Sp. z o.o. jako najkorzystniejszej,
- 2) przeprowadzenia ponownej oceny ofert w sposób zgodny z zasadami ustawy pzp,
- 3) odrzucenia oferty Air Liquide Polska Sp. z o.o. jako niezgodnej z wymaganiami postawionymi przez Zamawiającego w specyfikacji istotnych warunków zamówienia,

4) i w konsekwencji - uznania oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej, a także wnioś o zwrot na rzecz Odwołującego kosztów postępowania.

Dnia 14 maja 2018 r. do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego zgłosił skuteczne przystąpienie wykonawca Air Liquide Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie. Kopia zgłoszenia została przekazana Zamawiającemu i Odwołującemu.

W dniu 15 maja 2018 r. Zamawiający wobec wniesienia odwołania do Prezesa KIO wnioś, w trybie art. 186 ust. 1 ustawy pzp, odpowiedź na odwołanie, w której uwzględnił odwołanie w całości.

Dnia 17 maja 2018 r. uczestnik postępowania odwoławczego - Air Liquide Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie, na podstawie § 13 ust. 2 pkt 3 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 marca 2010 r. w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań (t.j. Dz. U. z 2014 r. poz. 964, ze zm.) został wezwany do złożenia oświadczenia w przedmiocie wniesienia sprzeciwu co do uwzględnienia przez Zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu w terminie 3 dni od dnia doręczenia wezwania pod rygorem umorzenia postępowania.

Przystępujący potwierdził otrzymanie wezwania w dniu 17 maja 2018 r., a zatem termin na wniesienie sprzeciwu upłynął w dniu 21 maja 2018 r. Do tego dnia Przystępujący nie złożył oświadczenia w przedmiocie sprzeciwu co do uwzględnienia przez Zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu.

Wobec powyższych ustaleń Krajowa Izba Odwoławcza rozpoznając złożone odwołanie na posiedzeniu niejawnym prowadzonym bez udziału stron i uczestnika postępowania w dniu 28 maja 2018 r. stwierdziła, iż zachodzi podstawa do umorzenia postępowania odwoławczego na podstawie art. 186 ust. 3 ustawy pzp. W ocenie Izby Przystępujący, prawidłowo wezwany nie skorzystał z prawa do wniesienia pisemnego oświadczenia w przedmiocie sprzeciwu. Zgodnie z art. 186 ust. 3 ustawy pzp jeżeli uczestnik postępowania odwoławczego, który przystąpił do postępowania po stronie zamawiającego, nie wniesie sprzeciwu co do uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu przez zamawiającego, Izba umarza postępowanie, a zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

Na podstawie art. 186 ust. 6 pkt 2 lit. b ustawy pzp oraz § 3 i § 5 ust. 1 pkt 1 lit. a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 972) Izba orzekła o dokonaniu zwrotu Odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty 15 000 zł uiszczony tytułem wpisu.

Postanowienie zostało ogłoszone poprzez jego wywieszenie na tablicy ogłoszeń w trybie § 32 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 marca 2010 r. w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań (t. j. Dz. U. z 2014 r., poz. 964 oraz Dz. U. z 2017 r., poz.14).

Mając na uwadze powyższe postanowiono jak w sentencji.

**Przewodniczący:** .....