

POSTANOWENIE

Warszawa, dnia 23 lipca 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Ewa Sikorska

Protokolant: Patryk Pazura

na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron i uczestników postępowania odwoławczego w dniu 23 lipca 2024 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 3 lipca 2024 r. przez wykonawcę **OPTA-TECH Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego – **Szpital Wojewódzki w Opolu Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Opolu**
Uczestnik po stronie zamawiającego: wykonawca **CIRRO Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Białymstoku**

postanawia:

1. umorzyć postępowanie odwoławcze,
2. nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty **7 500 zł 00 gr** (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) tytułem zwrotu kwoty uiszczanego wpisu na rzecz wykonawcy **OPTA-TECH Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie**,
3. znieść w pozostałym zakresie koszty między stronami.

Na orzeczenie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Zamówień Publicznych.

Przewodnicząca:.....

Sygn. akt: KIO 2342/24

Uzasadnienie

Zamawiający – Szpital Wojewódzki w Opolu Sp. z o.o. w Opolu – prowadzi postępowanie, o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest zakup wraz z dostawą i uruchomieniem sprzętu medycznego, w tym – w zakresie zadania nr 1 – zakup wraz z dostawą i uruchomieniem urządzenia do zalewania pobranych materiałów do badań dla potrzeb Bloku Operacyjnego.

Postępowanie prowadzone jest na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 roku – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2023 roku, poz. 1605 ze zm.), zwanej dalej ustawą P.z.p.

W dniu 3 lipca 2024 r. wykonawca OPTA-TECH Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie (dalej: odwołujący) wniósł odwołanie, w zakresie zadania nr 1.

I. W odniesieniu do prowadzonego postępowania oraz do oferty wykonawcy CIRRO odwołujący wskazał na następujące naruszenia przepisów ustawy P.z.p. ze strony zamawiającego, mające istotny wpływ na wynik w zadaniu nr 1 oostępowania:

1. naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c oraz art. 7 pkt 29 ustawy P.z.p., poprzez ich niezastosowanie w sytuacji gdy z oferty wykonawcy CIRRO wynika, że jest ona niezgodna z warunkami zamówienia postawionymi przez zamawiającego w SWZ i załącznikach, a złożone na wezwanie zamawiającego wyjaśnienia i przedmiotowe środki dowodowe dodatkowo potwierdziły niezgodność oferowanego przez CIRRO przedmiotu zamówienia z dokumentacją postępowania, w szczególności w odniesieniu do parametrów określonych przez zamawiającego w treści zał. nr 2.1. do SWZ, wobec czego powinna podlegać odrzuceniu;
2. w konsekwencji powyższego – naruszenie art. 239 w zw. z art. 253 ust. 1 pkt 1 ustawy P.z.p., poprzez ich niezasadne zastosowanie i dokonanie wyboru oferty wykonawcy CIRRO jako najkorzystniejszej w sytuacji gdy oferta ta nie powinna zostać wybrana jako najkorzystniejsza w stanie faktycznym postępowania;
3. z ostrożności procesowej odwołujący wskazał na możliwość naruszenia art. 107 ust. 1 i 4 oraz art. 128 ust. 1 i 4 ustawy P.z.p., poprzez ich niezastosowanie w sytuacji gdy z przekazanej przez zamawiającego na wniosek odwołującego treści oferty oraz podmiotowych i przedmiotowych środków w dowodowych składanych na wezwanie, nie wynika jakoby wykonawca CIRRO złożył komplet dokumentów wymaganych w postępowaniu, pozwalających na dokonanie wyboru jego oferty jako najkorzystniejszej, zaś złożone dokumenty nie potwierdzały jakoby oferowany przedmiot zamówienia spełniał wszystkie parametry wymagane w treści SWZ, czym zamawiający dopuścił się naruszenia art. 7 ust. 1 ustawy, poprzez prowadzenie postępowania w sposób naruszający uczciwą konkurencję i równe traktowanie wykonawco w oraz przejrzystość postępowania.

II. W odniesieniu do prowadzonego postępowania oraz do oferty odwołującego odwołujący wskazał na następujące naruszenia przepisów ustawy P.z.p. ze strony zamawiającego, mające istotny wpływ na wynik w zadaniu nr 1 postępowania:

1. naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy P.z.p. poprzez jego niezasadne zastosowanie i odrzucenie oferty odwołującego

jako niezgodnej z warunkami zamówienia, tj. z uwagi na niezgodność oferowanego przedmiotu zamówienia z wymaganiami postawionych przez zamawiającego w SWZ i załącznikach, w sytuacji gdy oferowany przedmiot zamówienia w pełni odpowiada wymogom zamawiającego określonym w dokumentacji postępowania, również w zakresie parametru pn. „maksymalne wymiary urządzenia”, co umożliwia zamawiającemu dokonanie wyboru oferty odwołującego jako najkorzystniejszej.

III. W nawiązaniu do przedstawionych powyżej zarzutów, na podstawie art. 554 ust. 1 pkt 1 oraz ust. 3 pkt 1 lit. a i b ustawy P.z.p. odwołujący wskazał żądanie rozstrzygnięcia polegającego na:

- 1) uwzględnieniu odwołania,
 - 2) nakazaniu zamawiającemu unieważnienia czynności podjętych w dniu 28 czerwca 2024 r., tj. wyboru oferty najkorzystniejszej CIRRO oraz odrzucenia oferty odwołującego,
 - 3) nakazaniu powtórzenia czynności badania i oceny ofert z uwzględnieniem powyższych okoliczności oraz oferty odwołującego i CIRRO, w konsekwencji odrzucenie oferty wykonawcy CIRRO,
 - 4) ewentualnie - w razie nieuwzględnienia zarzutów I.1.-2. odwołania - unieważnienie czynności podjętych w dniu 28 czerwca 2024 r., tj. wyboru oferty najkorzystniejszej CIRRO oraz odrzucenia oferty odwołującego oraz wezwania CIRRO do złożenia, uzupełnienia lub wyjaśnienia przedmiotowych i podmiotowych środków dowodowych oraz treści oferty.
- Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie z dnia 22 lipca 2024 roku wniósł o oddalenie odwołania w całości.

Zamawiający wskazał, że w części dotyczącej zarzutu określonego w pkt. II. 1 odwołania unieważnił czynności wyboru najkorzystniejszej oferty oraz odrzucenia oferty z dnia 28.06.2024 r. i ponownie przystąpił do badania złożonych w postępowaniu ofert — ZADANIE NR 1.

W związku z tym faktem zamawiający dokonał ponownej oceny złożonych ofert. W tym celu wystąpił do firmy CIRRO Sp. z o.o. o złożenie wyjaśnień treści złożonej oferty. W wyniku ponownego badania obu ofert zamawiający dokonał oceny ofert, tj. firmy CIRRO sp. z o.o. i oraz firmy OPTA-TECH sp. z o.o. pod względem spełnienia wymogów zamawiającego w zakresie parametrów oferowanych urządzeń, uznając, że obie spełniają warunki wymagane przez zamawiającego w SWZ dla prowadzonego postępowania. Tym samym zamawiający uchylił swoją czynność odrzucenia oferty firmy OPTA-TECH sp. z o.o. Następnie zamawiający ocenił obie oferty pod kątem kryteriów oceny ofert określonych w SWZ. Z uwagi na najkorzystniejszy wynik oceny według kryterium ceny 100% Zamawiający wybrał ofertę CIRRO Sp. z o.o.

Zamawiający oświadczył, że nie uznaje zarzutów odwołującego zawartych w pkt. I.1-3 odwołania

W zakresie zarzutów zawartych e pkt. I. 1-2 - zamawiający dokonał ponownej oceny złożonych ofert. W tym celu wystąpił do firmy CIRRO sp. z o.o. o złożenie wyjaśnień treści złożonej oferty. W wyniku ponownego badania ofert, zamawiający dokonał oceny ofert, tj. firmy CIRRO Sp. z o.o. i oraz firmy OPTA-TECH sp. z o.o. uznając, że obie spełniają warunki wymagane przez zamawiającego w SWZ. Zamawiający uznał, iż oferta CIRRO Sp. z o.o. spełnia wymagania opisu przedmiotu zamówienia dla oferowanego produktu w zakresie parametrów oferowanych urządzeń i brak jest podstaw do jej odrzucenia. Zamawiający ocenił oferty pod kątem kryteriów oceny ofert określonych w SWZ. Z uwagi na najkorzystniejszy wynik oceny dla kryterium ceny 100% Zamawiający wybrał ofertę CIRRO Sp. z o.o.

Wobec powyższego, w ocenie zamawiającego – żądanie zawarte w pkt. III. 1-3 jest niezasadne.

W zakresie zarzutów zawartych w pkt. I. 3 zamawiający podniósł, że komplet dokumentów wymaganych w postępowania, na których brak powołuje się odwołujący w odwołaniu z dnia 03.07.2024r. tj. str. 5-6 zostały złożone przez firmę CIRRO w terminie. Dokumenty te zostały przekazane wraz z dokumentacją postępowania do KIO w dniu 08.07.2024 r. Na podstawie tych dokumentów zamawiający ocenił ofertę wykonawcy pod kątem czy oferowany sprzęt spełnia wymagania SWZ w zakresie parametrów oferowanych urządzeń

Wobec powyższego, w ocenie zamawiającego – żądanie zawarte w PKT III.4 jest niezasadne.

Do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego w dniu 8 lipca 2024 roku przystąpił wykonawca CIRRO Sp. z o.o. w Białymstoku (przystępujący). Przystępujący wniósł o oddalenie odwołania w całości.

W piśmie z dnia 22 lipca 2024 roku odwołujący cofnął zarzut odwołania nr I.3. Na posiedzeniu Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 23 lipca 2024 roku odwołujący cofnął zarzuty odnoszące się do wyboru – jako najkorzystniejszej – oferty złożonej przez przystępującego.

Na posiedzeniu Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 23 lipca 2024 roku zamawiający oświadczył, że czynność z dnia 5 lipca 2024 roku unieważnienia czynności dokonanych przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie

zamówienia publicznego obejmowała również czynność odrzucenia oferty odwołującego z dnia 28 czerwca 2024 roku, a dalsze czynności podejmowane przez zamawiającego wobec oferty odwołującego były wynikiem czynności unieważnienia odrzucenia oferty odwołującego.

Izba ustaliła, co następuje:

W postępowaniu w zakresie zadania nr 1 oferty złożyli odwołujący (z ceną: 199 784,88 zł) i przystępujący (z ceną: 173 477,93 zł).

W dniu 28 czerwca 2024 roku zamawiający poinformował o wyborze – jako najkorzystniejszej w zakresie zadania nr 1 oferty przystępującego oraz o unieważnieniu oferty odwołującego.

W dniu 3 lipca 2024 roku odwołujący wniósł odwołanie na wskazane wyżej czynności zamawiającego.

W dniu 5 lipca 2024 roku zamawiający poinformował wykonawców, co następuje:

Szpital Wojewódzki w Opolu sp. z o. o. kierując się zapisami art. 17 ustawy z dnia 11 września 2019 Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2023r. poz. 1605 z późn. zm.) unieważnia czynność wyboru najkorzystniejszej oferty dla Zadania nr 1 dokonanej dnia 28.06.2024r. w postępowaniu Znak/Sygnatura sprawy: TP.D.DT.31.24 prowadzonym w trybie podstawowym na przedmiot zamówienia pn. „Zakup wraz z dostawą i uruchomieniem sprzętu medycznego”

Uzasadnienie:

W dniu 03.07.2024r. Wykonawca OPTA-TECH sp. z o.o. z siedzibą przy Al. Komisji Edukacji Narodowej 36 lok. U211, 02-797 w Warszawie, wniósł odwołanie do Krajowej Izby Odwoławczej, ul. Postępu 17a, 02-676 Warszawa.

W związku z powyższym Zamawiający podjął decyzję o unieważnieniu czynności wyboru oferty dla Zadania nr I i powtórzeniu dokonanych przez siebie czynności badania i oceny ofert mające na celu wyjaśnienie wątpliwości Wykonawcy zawartych w odwołaniu.

W związku z tym, iż celem wszczęcia i prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego jest zawarcie ważnej i niepodlegającej unieważnieniu umowy z wykonawcą wybranym zgodnie z przepisami ustawy oraz mając na uwadze powyższe uwagi jednego z Wykonawców Zamawiający powtórzy czynność badania i oceny ofert.

W dniu 5 lipca 2024 roku zamawiający wezwał przystępującego do złożenia wyjaśnień treści oferty. Przystępujący udzielił wyjaśnień pismem z dnia 10 lipca 2024 roku. Zamawiający dokonał ponownej oceny ofert.

Pismem z dnia 19 lipca 2024 roku zamawiający poinformował wykonawców, co następuje:

Szpital Wojewódzki w Opolu sp. z o. o. w oparciu o postanowienia art. 239 w zw. z art. 253 ustawy z dnia 11 września 2019 roku Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 1605 z późn. nn.) zawiadamia, iż w postępowaniu prowadzonym w trybie podstawowym na Zadanie nr 1 — „Zakup wraz z dostawą i uruchomieniem urządzenia do zalewania pobranych materiałów do badań dla potrzeb Bloku Operacyjnego” w ramach postępowania: Znak/Sygnatura sprawy: TP.D.DT.31.24 pn. „Zakup wraz z dostawą i uruchomieniem sprzętu medycznego ” wybrano ofertę nr. Wykonawcy:

Oferta nr 8 — CIRRO Sp. z o.o. ul. Elewatorska 58, 15-620 Białystok Zadanie nr 1 za wartość brutto 173 477,93 zł

Uzasadnienie :

Wybrana oferta spełnia warunki wymagane przez Zamawiającego w dokumentach zamówienia pod względem formalnym i merytorycznym odnoszące się do przedmiotu objętego zamówieniem oraz jest najkorzystniejsza pod względem kryteriów oceny oferta określonych w SWZ.

Jednocześnie Zamawiający informuje, iż zgodnie z postanowieniami art. 308 ust. 3 pkt l) ppkt a) ustawy z dnia 11 września 2019 roku Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2023r. poz. 1605 z późn. zm.), umowa w sprawie zamówienia publicznego może być zawarta w terminie nie krótszym niż 5 dni od dnia przesłania zawiadomienia o wyborze najkorzystniejszej oferty, jeżeli zawiadomienie to zostało przesłane przy użyciu środków komunikacji elektronicznej.

Wykaz ofert z proponowanymi cenami:

NR OFERTY, DATA ZŁOŻENIA	NAZWA I ADRES FIRMY	Cena
-----------------------------	---------------------	------

7 05.06.2024 r. Oferta złożona w terminie	OPTA-TECH sp. z o.o. Al. Komisji Edukacji Narodowej 36 lok. U211, 02-797 Warszawa NIP 5211082492	Zadanie nr 1- 199 784,88 zł
8 05.06.2024 r. Oferta złożona w terminie	CIRRO sp. z o.o. ul. Elewatorska 58, 15-620 Białystok NIP 5420201357	Zadanie nr 1- 173 477,93 zł

Stan faktyczny Izba ustaliła na podstawie dokumentów postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Mając na uwadze powyższe, Izba zważyła co następuje:

Postępowanie odwoławcze podlega umorzeniu na podstawie art. 568 pkt 2 ustawy P.z.p., zgodnie z którym Izba umarza postępowanie odwoławcze w przypadku stwierdzenia, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne lub niedopuszczalne. Do okoliczności objętych dyspozycją wskazanego przepisu należy sytuacja, w której zamawiający unieważnił czynności objęte zarzutami odwołania. Wówczas spór staje się bezprzedmiotowy, jako że podstawa faktyczna zarzutu przestaje istnieć.

W konsekwencji, mając na względzie okoliczności niniejszej sprawy, orzeczono jak w sentencji, na podstawie przepisu art. 568 pkt 2 ustawy P.z.p., umarzając postępowanie odwoławcze.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 557 ustawy P.z.p. w zw. z § 9 ust. 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz.U. z 2020 r., poz. 2437), z którego wynika, że w przypadku umorzenia postępowania odwoławczego przez Izbę w całości na skutek stwierdzenia, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne lub niedopuszczalne, koszty, o których mowa w , znosi się wzajemnie.

Na podstawie art. 574 ustawy P.z.p. Izba orzekła o dokonaniu zwrotu odwołującemu uiszczonego wpisu, o czym orzeczono w pkt 2 sentencji orzeczenia.

W tym stanie rzeczy Izba na podstawie art. 568 pkt 2 ustawy P.z.p. umorzyła postępowanie odwoławcze, orzekając w formie postanowienia na podstawie art. 553 zd. 2 ustawy P.z.p.

Przewodniczący:.....