**Sygn. akt: KIO 846/23**

**POSTANOWIENIE**

**z dnia 6 kwietnia 2023 roku**

**Krajowa Izba Odwoławcza** – w składzie:

**Przewodniczący:** Ewa Sikorska

po rozpoznaniu w dniu 6 kwietnia 2023 roku w Warszawie, na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron i uczestników postępowania odwoławczego, odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu27 marca 2023 r. przez wykonawcę **Skamex Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Łodzi** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego – **Szpital Miejski w Siemianowicach Śląskich Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Siemianowicach Śląskich**

**postanawia**

**1. umorzyć postępowanie odwoławcze**,

2. nakazać Urzędowi Zamówień Publicznych zwrot z rachunku bankowego na rzecz wykonawcy **Skamex Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Łodzi** kwoty **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy), stanowiącej równowartość uiszczonego wpisu.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2022 r., poz. 1710 ze zm.), na niniejsze postanowienie, w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia, przysługuje skarga, za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej, do Sądu Okręgowego w Warszawie.

**Przewodniczący:**……

**Sygn. akt KIO 846/23**

**Uzasadnienie**

Zamawiający – Szpital Miejski w Siemianowicach Śląskich Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Siemianowicach Śląskich – działając na podstawie przepisów ustawy dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2022 r., poz. 1710 ze zm. [ustawa P.z.p.]), prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest dostawa drobnego sprzętu medycznego jednorazowego i wielorazowego użytku II - dla potrzeb Szpitala Miejskiego w Siemianowicach Śląskich Sp. z o. o. - pakiet 80.

W dniu 27 marca 2023 roku wykonawca Skamex Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Łodzi (dalej: odwołujący) wniósł odwołanie wobec czynności badania, oceny oraz wyboru w pakiecie nr 80 w postępowaniu jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez wykonawcę: Zarys International Group Sp. z o.o. sp.k. z siedzibą w Zabrzu („Zarys" lub „Wykonawca") i zaniechania odrzucenia tej oferty.

Czynnościom i zaniechaniom zamawiającego odwołujący zarzucił naruszenie:

1. art. 226 ust. 1 pkt 5 i 7 ustawy P.z.p. w zw. z art. 10 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2022 roku, poz. 1233) przez zaniechanie odrzucenia oferty Zarys, pomimo że zaoferowane w pakiecie nr 80 poz. 3 zamówienia rękawice nie spełniają wymagań specyfikacji warunków zamówienia (SWZ), takich jak: odporności na penetrację substancji chemicznych min. 14 substancji zgodnie z EN 16523-1. Wysokoodporne na penetrację alkoholi używanych w środkach do dezynfekcji takich jak: Izopropanol 70%, Etanol 20% na najwyższym poziomie odporności – poziom 6. W zakresie pakietu nr 80 poz. 3 wykonawca Zarys zaoferował rękawice o nazwie handlowej easyCARE nitrile i numerze katalogowym RNB-*-100, które nie spełniają ostatecznych wyjaśnień z dn. 15.12.2023 r. i utrzymania wymogów dla ww. pakietu. Ponadto w pytaniach do zamawiającego z dn. 12.12.2023 r. wykonawca Zarys celowo pominął informację o barierowości rękawic na przenikanie wymaganej ilości substancji chemicznych oraz poziomu odporności na penetrację alkoholi używanych w środkach do dezynfekcji tj. Izopropanolu 70% oraz Etanolu 20% na najwyższym poziomie (poziom 6), tym samym świadomie wprowadzając zamawiającego w błąd, jakoby posiadał wymaganą odporność. Zaoferowane rękawice są niezgodne z zapisami SWZ ponieważ nie posiadają odporności na penetrację substancji chemicznych min. 14 substancji zgodnie z EN 16523-1. Wysokoodporne na penetrację alkoholi używanych w środkach do dezynfekcji takich jak: Izopropanol 70%, Etanol 20% na najwyższym poziomie odporności – poziom 6.

2. art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy P.z.p. przez zaniechanie odrzucenia oferty Zarys, pomimo że zaoferowane w pakiecie nr 80 poz. 1 i 2 i 3 zamówienia rękawice nie spełniają wymagań SWZ. Zamawiający oczekiwał dołączenia do oferty (zgodnie z

rozdziałem VI SWZ) przedmiotowych środków dowodowych. Firma Zarys International Group spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa złożyła wraz z ofertą karty katalogowe, które nie potwierdzają wszystkich wymaganych parametrów. Dnia 07.03.2023 r. firma Zarys International Group spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa uzupełniła dokumenty, tj. wymagane przedmiotowe środki dowodowe. Złożony komplet dokumentów nie potwierdza jednak spełnienia wszystkich wymogów SWZ oraz treści udzielonych wyjaśnień.

3. art. 16 pkt 1 i 2 ustawy P.z.p. popełnione w zw. z naruszeniem ww. przepisów i wybór oferty Zarys w pakiecie nr 80 jako najkorzystniejszej.

Opierając się na ww. zarzutach odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu unieważnieni czynności wyboru oferty Zarys w pakiecie nr 80 w postępowaniu, powtórzenia czynności badania i oceny ofert, a konsekwencji odrzucenia oferty Zarys.

W dniu 30 marca 2023 roku do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego przystąpił wykonawca ZARYS International Group Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Zabrzu.

W odpowiedzi na odwołanie z dnia 5 kwietnia 2023 roku, zamawiający oświadczył, że uwzględnia zarzuty przedstawion w odwołaniu.

W piśmie procesowym z dnia 5 kwietnia 2023 roku wykonawca ZARYS International Group Sp. z o.o. Sp. k. w Zabrzu oświadczył, że cofa przystąpienie wraz ze zrzeczeniem się prawa do wniesienia sprzeciwu wobec uwzględnienia przez zamawiającego zarzutów odwołania.

**Izba zważyła, co następuje:**

Izba stwierdziła, że cofnięcie przystąpienia w rozpoznawanym przypadku skutkuje uznaniem, że do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego nie przystąpił żaden wykonawca. Tym samym, wobec uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów podniesionych w odwołaniu i braku zgłoszenia przystąpień, postępowanie odwoławcze należało umorzyć na podstawie art. 522 ust. 1 ustawy P.z.p. Zgodnie z art. 522 ust. 1 *in fine* ustawy P.z.p., w przypadku uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu, zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

Wobec powyższego, postanowiono jak w sentencji.
Orzekając o kosztach postępowania Izba wzięła pod uwagę treść § 9 ust. 1 pkt 2 lit. a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie wysokości szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. 2020 r., poz. 2437), z którego wynika, że jeżeli zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu przed otwarciem rozprawy, a do postępowania odwoławczego nie przystąpił żaden wykonawca po stronie zamawiającego, Izba orzeka o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

Przewodniczący ……..……..