

POSTANOWIENIE
z dnia 7 listopada 2012 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Agnieszka Bartczak-Żuraw

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 7 listopada 2012 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 29 października 2012 r. przez I..... W..... **prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą I..... W..... Zakład Produkcji Pościeli „ŚWIT”, ul. Błotna 5b, 65-133 Zielona Góra** od czynności podjętych w postępowaniu o udzielenie zamówienia przez Zamawiającego - **Uniwersytet Medyczny w Łodzi, Al. Kościuszki 4, 90-419 Łódź**

postanawia:

- 1. umorzyć postępowanie odwoławcze,**
- 2. nakazać Urzędowi Zamówień Publicznych zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz I..... W..... prowadzącej działalność gospodarczą pod nazwą I..... W..... Zakład Produkcji Pościeli „ŚWIT”, ul. Błotna 5b, 65-133 Zielona Góra kwoty 7 500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy), uiszczanego wpisu.**

Stosownie do art. 198 a i 198 b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 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 **Łodzi**.

Przewodniczący:

.....

Uzasadnienie

Uniwersytet Medyczny w Łodzi, Al. Kościuszki 4, 90-419 Łódź (dalej „Zamawiający”) prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2010 r., Nr 113, poz. 759, z późn. zm.) (dalej „ustawa Pzp”) na dostawę ubrań roboczych, ubrań medycznych oraz obuwia medycznego do magazynu Biura Obsługi i Realizacji Zamówień Publicznych - dla potrzeb pracowników Uniwersytetu Medycznego w Łodzi. Wartość przedmiotowego zamówienia na dostawy oszacowano na kwotę mniejszą niż wyrażona w złotych równowartość kwoty określonej w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp. Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych z dnia 20 września 2012 r., pod nr 357534 - 2012.

W dniu 29 października 2012 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie wykonawcy I..... W..... prowadzącej działalność gospodarczą pod nazwą I..... W..... Zakład Produkcji Pościeli „ŚWIT”, ul. Błotna 5b, 65-133 Zielona Góra (dalej „Odwołująca”) wobec czynności odrzucenia oferty Odwołującej w zakresie części 1 zamówienia ze względu na niezgodność zaoferowanego asortymentu w poz. 2 oraz 3 z opisem przedmiotu zamówienia, który stanowi załącznik do specyfikacji istotnych warunków zamówienia (dalej „SIWZ”). Zamawiający uznał, że zaoferowany fartuch (poz. nr 2) jest koloru siniego zamiast koloru białego. Podobnie zaoferowane ubranie lekarskie (poz. nr 3) jest koloru siniego zamiast koloru białego. Zamawiający stwierdził, iż próbki, które załączyła Odwołująca do oferty są jego zdaniem w kolorze cyt. „SINYM”.

Odwołująca zarzucała Zamawiającemu naruszenie art. 7 ust. 1, art. 89 ust. 1 pkt 2, art. 26 ust. 3, art. 26 ust. 4, art. 91 ust. 1 ustawy Pzp.

Wnosiła o:

- 1) uwzględnienie odwołania;
- 2) unieważnienie czynności odrzucenia oferty Odwołującej, a co z tym związane, także czynności wyboru oferty najkorzystniejszej;
- 3) stwierdzenie naruszenia przez Zamawiającego art. 89 ust. 1 pkt 2 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp z powodu odrzucenia oferty Odwołującej poprzez bezpodstawne przyjęcie, że próbki w ofercie Odwołującej są cyt. koloru „SINEGO”, podczas gdy de

facto zostały sporządzone z tkaniny RODOS biały, a zatem mieszczą się w pojęciu kolor biały;

- 4) stwierdzenie naruszenia art. 26 ust. 4 ustawy Pzp wskutek dokonania odrzucenia oferty Odwołującej oraz zaniechania skierowania żądania wyjaśnień do treści złożonych dokumentów potwierdzających spełnianie przez oferowane dostawy wymagań określonych przez Zamawiającego w zakresie stosowania i znaczenia pojęcia kolor biały i kolor SINY (*w treści odwołania błędnie - "SIWY"*) w stosunku do złożonych próbek;

Z ostrożności procesowej Odwołująca wносиła o stwierdzenie naruszenia art. 7 ust. 1 i 89 ust. 1 pkt 2 w zw. z art. 26 ust. 3 ustawy Pzp wskutek dokonania odrzucenia oferty Odwołującej bez zastosowania wezwania do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnianie przez oferowane dostawy wymagań określonych przez Zamawiającego - próbek.

Ponadto wносиła o zasądzenie od Zamawiającego uzasadnionych kosztów zastępstwa przed KIO.

W dniu 29 października 2012 r. Zamawiający wezwał do wzięcia udziału w postępowaniu odwoławczym i przekazał kopię odwołania.

Izba ustaliła, że do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w niniejszym postępowaniu żaden z wykonawców nie zgłosił przystąpienia do postępowania odwoławczego na podstawie art. 185 ust. 2 ustawy Pzp w ustawowym terminie, tj. do dnia 2 listopada 2012 r.

W dniu 30 października 2012 r. Prezes Krajowej Izby Odwoławczej na podstawie art. 187 ust. 3 ustawy Pzp wezwał Odwołującą do uzupełnienia braków formalnych odwołania w postaci dowodu przesłania kopii odwołania Zamawiającemu w terminie 3 dni od dnia doręczenia wezwania pod rygorem zwrotu odwołania.

W dniu 31 października 2012 r. Odwołująca uzupełniła braki formalne odwołania zgodnie z wezwaniem faksem i drogą elektroniczną (oryginał pisma o uzupełnieniu wpłynął 2 listopada 2012 r.).

Dnia 31 października 2012 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęła drogą faksową odpowiedź na odwołanie, w której Zamawiający, działając na podstawie art. 186 ust. 1 ustawy Pzp, poinformował, iż:

- 1) uwzględnia w całości zarzuty podniesione w odwołaniu wniesionym przez Odwołującą,
- 2) zobowiązuje się do:
 - a) unieważnienia czynności oceny ofert oraz wyboru najkorzystniejszej oferty,
 - b) unieważnienia czynności odrzucenia oferty Odwołującej oraz oferty W..... R..... prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „REWA” W..... R..... z siedzibą w Szczecinie,
 - c) powtórzenia czynności oceny ofert,
 - d) powtórzenia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty.

W konsekwencji wnosił o umorzenie postępowania odwoławczego.

W uzasadnieniu Zamawiający wskazywał, że jak wynika z treści uzasadnienia odwołania, Odwołująca stwierdziła przez siebie uchybienia wiążące z naruszeniem art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp polegającym na odrzuceniu jego oferty sprzecznie ze stanem faktycznym tj. mimo iż treść oferty zgodna jest z treścią SIWZ. Zamawiający jako uzasadnienie faktyczne odrzucenia wskazał, że oferta została odrzucona ze względu na niezgodność zaoferowanego asortymentu w poz. 2 oraz 3 z opisem przedmiotu zamówienia, który stanowi załącznik do SIWZ. Zaoferowany fartuch (poz. nr 2) jest koloru siniego zamiast białego. Zaoferowane ubranie lekarskie (poz. nr 3) jest koloru siniego zamiast koloru białego. W ocenie Odwołującej przedstawione przez nią próbki potwierdzały, iż zaoferowany towar wykonany z tkaniny RODOS posiada kolor biały nie zaś siny. Ma uzasadnienie wskazywała, iż kolor siny jest definiowany jako niebieski wpadający w szarość. Na potwierdzenie swojego stanowiska Odwołująca przedłożyła raport nr BCH 258/400a/2012/A, który w swej treści zawiera informację, iż oferowana tkanina ma kolor biały.

Dodatkowo Odwołująca podnosiła, iż Zamawiający nie wskazał w załączniku nr 2 do SIWZ palety wzorcowej barw. W dalszej części uzasadnienia Odwołująca przywołała orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej.

Odnosząc się do argumentacji przedstawionej w uzasadnieniu odwołania oraz po przeanalizowaniu całości podniesionej argumentacji Zamawiający wskazał, że uwzględnia w całości i zobowiązuje się do:

- a) unieważnienia czynności oceny ofert oraz wyboru najkorzystniejszej oferty;
- b) unieważnienia czynności odrzucenia oferty Odwołującej oraz oferty W..... R..... prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „REWA” W..... R..... z siedzibą w Szczecinie;
- c) powtórzenia czynności oceny ofert;
- d) powtórzenia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty.

Jednocześnie wskazywał, iż w dniu 29 października 2012 r. przesłał za pośrednictwem poczty elektronicznej kopię odwołania Wykonawcom uczestniczącym w postępowaniu w zakresie pakietu I, oraz wezwał do przystąpienia do postępowania odwoławczego w zakreślonym terminie. Informował, że do chwili sporządzenia i podpisania niniejszego pisma Zamawiający nie posiada informacji o przystąpieniu innych podmiotów do niniejszego postępowania odwoławczego.

Odpowiedź na odwołanie została podpisana przez adwokata W..... O..... działającego na podstawie pełnomocnictwa z dnia 31 października 2012 r. udzielonego przez rektora prof. dr hab. n. med. P..... G.....

Skoro zatem Zamawiający poinformował, że uwzględnił w całości zarzuty odwołania, przyjmując należy, że Zamawiający uznał w pełni zasadność zarzutów Odwołującej. Powyższe oświadczenie Zamawiającego nie podlega ocenie przez Izbę co do jego zasadności, w związku z czym Krajowa Izba Odwoławcza jest nim związana. W konsekwencji powyższe oświadczenie Zamawiającego obliuguje Krajową Izbę Odwoławczą do umorzenia postępowania odwoławczego.

W sytuacji umorzenia postępowania w związku z uwzględnieniem zarzutów, ustawodawca nałożył na Zamawiającego obowiązek wykonania, powtórzenia lub unieważnienia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu (art. 186 ust. 2 ustawy Pzp).

W związku z tym, wobec ustalenia, że:

1. Zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu (przed otwarciem posiedzenia z udziałem stron w sprawie przedmiotowego odwołania);
2. do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego nie przystąpił żaden wykonawca,

Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że zachodzą przesłanki do wydania postanowienia o umorzeniu postępowania odwoławczego, zgodnie z treścią art. 186 ust. 2 ustawy Pzp.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego Krajowa Izba Odwoławcza uwzględniła okoliczność, iż koszty te znoszą się wzajemnie z mocy przepisu art. 186 ust. 6 pkt 1) ustawy Pzp, orzekając w tym zakresie o konieczności zwrotu kwoty uiszczonej przez Odwołującego na rachunek Urzędu Zamówień Publicznych tytułem wpisu od odwołania stosownie do treści § 5 ust. 1 pkt 1) 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 (Dz. U. Nr 41, poz. 238).

Przewodniczący:

.....