

**POSTANOWIENIE**

**z dnia 19 lutego 2016 r.**

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

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w dniu **19 lutego 2016 r.** w Warszawie odwołania wniesionego 12 lutego 2016 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej

przez wykonawcę: **Sanofi-Pasteur sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie**

w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego pn. *Szczepionka P/POLIOMYELITIS IPV (ZABITA) INJ 0,5 ML* (nr postępowania ZZP-27/16 poz. 1 - 3)

prowadzonym przez zamawiającego: **Zakład Zamówień Publicznych przy Ministrze Zdrowia w Warszawie**

przy udziale wykonawcy: **GSK Services sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu** – zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego:

**postanawia:**

- 1. Umarza postępowanie odwoławcze.**
- 2. Nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz Sanofi-Pasteur sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie 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 2015 r. poz. 2164) na niniejsze postanowienie – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego **w Warszawie**.

**Przewodniczący:** .....

## **Uzasadnienie**

Zamawiający – Zakład Zamówień Publicznych przy Ministrze Zdrowia w Warszawie – prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego, na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych {t.j. Dz. U. z 2015 r. poz. 2164; dalej również „ustawą pzp” lub „pzp”}, postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na dostawy pn. *Szczepionka P/POLIOMYELITIS IPV (ZABITA) INJ 0,5 ML* (nr postępowania ZZP-27/16 poz. 1 - 3). Ogłoszenie o tym zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 13 stycznia 2016 r. pod nr 2016/S\_008-009435. Wartość przedmiotowego zamówienia przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy pzp.

2 lutego 2016 r. Zamawiający przesłał faksem Odwołującemu – Sanofi-Pasteur sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie {dalej również: „Sanofi”} zawiadomienie o rozstrzygnięciu powyższego postępowania – wyborze jako najkorzystniejszej oferty złożonej GSK Services sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu {dalej również: „GSK”}.

12 lutego 2016 r. Odwołujący wniósł w formie pisemnej do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie (zachowując wymóg przekazania jego kopii Zamawiającemu) od zaniechania wykluczenia GSK z postępowania, ewentualnie od zaniechania wezwania GSK do uzupełnienia dokumentów w zakresie braków, które miałyby skutkować takim wykluczeniem.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu następujące naruszenia przepisów ustawy pzp:

1. Art. 24 ust. 1 pkt 8 – przez zaniechanie wykluczenia z postępowania GSK, pomimo niewykazania przez niego braku podstaw do wykluczenia z postępowania określonych w tym przepisie, polegający na nieprzedstawieniu informacji z Krajowego Rejestru Karnego o niekaralności w odniesieniu do jednego z członków zarządu GSK – S. D. .
2. Art. 24 ust. 2 pkt 4 – przez zaniechanie wykluczenia z postępowania GSK, pomimo braku wykazania przez niego spełniania warunków udziału w postępowaniu określonych w specyfikacji istotnych warunków zamówienia {dalej również: „specyfikacja”, „SIWZ” lub „s.i.w.z.”}, polegającym na: (a) nieprzedstawieniu dowodu opłacenia składki załączonej do oferty polisy ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej nr 908201173915, (b) nieprzedstawieniu aktualnego zezwolenia Głównego Inspektora Farmaceutycznego na prowadzenie hurtowni farmaceutycznej GSK zlokalizowanej przy ul. Żernickiej 22, 62-023 Gądki, gm. Kórnik.
3. Ewentualnie – art. 26 ust. 3 – przez zaniechanie wezwania GSK w trybie tego przepisu

## Sygn. akt KIO 187/16

do przedstawienia wymaganych w SIWZ dokumentów, o których mowa w pkt 1 i 2 powyżej.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

1. Wykluczenia z postępowania GSK z powodu niewykazania braku podstaw do wykluczenia z postępowania.
2. Wykluczenia z postępowania GSK z powodu braku wykazania spełniania warunków udziału w postępowaniu określonych w SIWZ.
3. Ewentualnie – wezwanie GSK do przedstawienia wymaganych, a określonych w SIWZ dokumentów, które wskazano w zarzutach nr 1 i 2 odwołania.

Ponadto w odwołaniu zawarto dodatkowe okoliczności prawne i faktyczne dla uzasadnienia powyższych zarzutów.

Na skutek przesłania przez Zamawiającego 15 lutego 2016 r. faksem kopii odwołania, 18 lutego 2016 r. wpłynęło w formie pisemnej do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego przez GSK Services sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu .

Wobec dokonania zgłoszenia w odpowiedniej formie, z zachowaniem 3-dniowego terminu oraz wymogu przekazania kopii zgłoszenia Stronom postępowania, a więc zgodnie z art. 185 ust. 2 pzp – Izba nie miała podstaw do stwierdzenia nieskuteczności przystąpienia, co do którego nie zgłoszono również opozycji.

Przystępujący wniósł o uznanie żądania wykluczenia go z postępowania za nieuprawnione, gdyż opisane w odwołaniu wadliwości złożonych wraz z ofertą dokumentów na potwierdzenie spełnianie warunków udziału w postępowaniu wymagają uprzedniego zastosowania procedury przewidzianej w art. 26 ust. 3 pzp, a takie wezwanie do uzupełnienia kwestionowanych dokumentów nie miało miejsca.

Pismem z 18 lutego 2016 r. Zamawiający poinformował Izbę, że 15 lutego 2016 r. uwzględnił w całości zarzuty przedstawione odwołaniu wniesionym przez Sanofi z 12 lutego 2016 r.

Zamawiający poinformował także, że wezwał GSK do uzupełnienia wymaganych dokumentów.

Postanowieniem z 18 lutego 2016 r. Izba – działając na podstawie § 13 ust. 2 pkt 3 rozporządzenia Prezesa Ministrów z dnia 22 marca 2010 r. w sprawie regulaminu przy rozpatrywaniu odwołań (Dz. U. Nr 48, poz. 280, z późn. zm.) – wezwała Przystępującego do złożenia oświadczenia w przedmiocie wniesienia sprzeciwu co do uwzględnienia przez

## **Sygn. akt KIO 187/16**

Zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu w terminie 3 dni od otrzymania wezwania pod rygorem umorzenia postępowania odwoławczego.

W piśmie z 19 lutego 2016 r. Przystępujący GSK oświadczył, że nie wnosi sprzeciwu co do uwzględnienia przez Zamawiającego w całości zarzutów odwołania.

Przystępujący skonstatował, że zarzuty zostały skonstruowane na zasadzie zarzutów ewentualnych, tj. uwzględnieniem zarzutów odwołania jest uwzględnienie zarzutów nr 1 i 2 albo zarzutu nr 3.

Przystępujący potwierdził, że Zamawiający wezwał go do uzupełnienia wymaganych dokumentów. Przystępujący oświadczył, że uzupełnił te dokumenty, co w jego ocenie czyni zadość zarzutom odwołania i jest zgodne ze stanowiskiem GSK.

### **W tych okolicznościach Izba zważyła, co następuje:**

Zgodnie z art. 186 ust. 3 ustawy pzp jeżeli uczestnik postępowania odwoławczego, który przystąpił do postępowania po stronie zamawiającego, nie wnieśli 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.

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 18 lutego 2016 r. w sposób niebudzący wątpliwości wyraził wolę uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu. Jednocześnie Przystępujący w piśmie z 19 lutego 2016 r. oświadczył, że nie sprzeciwia się temu.

Izba zważyła, że dla wywarcia skutku w postaci umorzenia postępowania odwoławczego konieczne i wystarczające jest uwzględnienie przez Zamawiającego w całości zarzutów zawartych w odwołaniu. Natomiast dalsze czynności, które Zamawiający podejmie w celu uczynienia zadość żądaniom odwołania, pozostają poza oceną Izby w ramach ustalenia zaistnienia przesłanki umorzenia postępowania odwoławczego. Tym niemniej należy odnotować, że art. 186 ust. 2 zd. drugie ustawy pzp nakazuje w takim przypadku Zamawiającemu wykonać, powtórzyć lub unieważnić w prowadzonym postępowaniu o udzielenie zamówienia czynności zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu. Ponieważ w tej sprawie odwołanie zawiera alternatywne zarzuty, uwzględnienie jednej z alternatyw

## Sygn. akt KIO 187/16

należy poczytywać za uwzględnienie zarzutów odwołania w całości, co rodzi obowiązek uczynienia zadość powiązanemu z uwzględnioną alternatywą żądaniu.

Wobec stwierdzenia, że Zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu, a Przystępujący, który przystąpił po jego stronie, nie wniósł wobec tej czynności sprzeciwu, Izba – działając na podstawie art. 186 ust. 3 w zw. z art. 192 ust. 1 zd. 2 ustawy pzp – umorzyła postępowanie odwoławcze na posiedzeniu niejawnym bez udziału jego Uczestników (Stron i Przystępującego).

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 2 lit. b ustawy pzp koszty te znoszą się wzajemnie, jednocześnie nakazując dokonanie na rzecz Odwołującego zwrotu kwoty uiszczonej tytułem wpisu, zgodnie z § 5 ust. 1 pkt 2 lit. a 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:** .....