

Sygn. akt: KIO 888/16

POSTANOWIENIE
z dnia 7 czerwca 2016 roku

Krajowa Izba Odwoławcza w składzie

Przewodniczący: Justyna Tomkowska

Protokolant: Paulina Zielenkiewicz

po rozpoznaniu na posiedzeniu z udziałem stron w dniu 7 czerwca 2016 roku w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 25 maja 2016 roku przez wykonawcę **Odwołującego Beckman Coulter Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie** przez w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego, którym jest **Szpital Kliniczny im. ks. Anny Mazowieckiej w Warszawie**

przy udziale wykonawcy **Abbott Laboratories Poland Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie** zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego

postanawia:

- 1. umorzyć postępowania odwoławcze;**
- 2. nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 15 000zł 00 gr (słownie: piętnastu tysięcy złotych zero groszy) stanowiącą kwotę uiszczzonego wpisu na rzecz wykonawcy **Odwołującego Beckman Coulter Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie****

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 9 sierpnia 2013 r., poz. 907 ze zmianami), 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

Dnia 25 maja 2016 roku do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie, na podstawie art. 180 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2015 r., poz. 2164), zwanej dalej „ustawą Pzp”, odwołanie złożył wykonawca **Beckman Coulter Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie**, zwany dalej „Odwołującym”.

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest „Zakup i dostawy odczynników wraz z dzierżawą analizatorów do wykonywania badań z zakresu biochemii”, znak sprawy: 06/04/16, prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego Zamawiający: Szpital Kliniczny im. ks. Anny Mazowieckiej w Warszawie. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w dniu 20 kwietnia 2016 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod numerem 2016/S 077-136361. 1. *Wyjaśnienia i Modyfikacje Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia* zostały opublikowane na stronie internetowej Zamawiającego odpowiednio w dniu 16 maja 2016 r. (odpowiedź na pytanie nr 20) oraz w dniu 18 maja 2016 r. (odpowiedź na pytanie nr 1). Zatem odwołanie wniesione zostało z zachowaniem terminu, o którym mowa w art. 182 ust. 3 pkt 1 Pzp. Odwołujący uścił wpis od odwołania w wymaganej wysokości, a Zamawiający otrzymał kopię odwołania.

Odwołanie wniesiono od czynności Zamawiającego polegających na udzieleniu wyjaśnień treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia (dalej „SIWZ”) w toku postępowania prowadzących do zmiany treści SIWZ w sposób ograniczający uczciwą konkurencję i równe traktowania wykonawców.

Odwołujący zarzucał Zamawiającemu naruszenie przepisu art. 29 ust. 2 Pzp w zw. z art. 7 ust. 1 Pzp poprzez doprecyzowanie treści SIWZ, które stanowi de facto jej zmianę, w sposób naruszający zasadę równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji w zakresie, w jakim udzielając odpowiedzi na pytanie nr 20 zawarte w *Wyjaśnieniach i Modyfikacji Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia* z dnia 16 maja 2016 r. Zamawiający wskazał, że będzie wykonywał oznaczenie HbA1c z pełnej krwi oraz w odpowiedzi na pytanie nr 1 zawarte w *Wyjaśnieniach i Modyfikacji Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia* z dnia 18 maja 2016 r., zgodnie z którą Zamawiający nie wyraził zgody na zaoferowanie odczynnika i wykonywanie oznaczeń z hemolizatu krwi pełnej. Takie doprecyzowanie metodyki wykonywania oznaczeń HbA1c prowadzi do ograniczenia konkurencji, gdyż ofertę w przedmiotowym postępowaniu może złożyć tylko jeden wykonawca.

Odwołujący wnosił o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

- uchylania odpowiedzi udzielonej przez Zamawiającego na pytanie nr 20 zawarte w *Wyjaśnieniach i Modyfikacji Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia* z dnia 16 maja 2016 r. oraz odpowiedzi na pytanie nr 1 zawarte w *Wyjaśnieniach i Modyfikacji Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia* z dnia 18 maja 2016 r. i dopuszczenie możliwości wykonywania oznaczeń HbA1c zarówno z hemolizatu jak i z krwi pełnej, ewentualnie
- poprzez modyfikację pkt 15 załącznika nr 1 a do SIWZ - opis przedmiotu zamówienia wraz z ocenianymi parametrami polegającą na wskazaniu, że Zamawiający dopuszcza zaoferowanie więcej niż jednego, ale nie więcej niż dwóch odczynników innego producenta, pod warunkiem posiadania aplikacji dla oferowanego analizatora.

Izba ustaliła, że w przedmiotowej sprawie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego przystąpił skutecznie wykonawca **Abbott Laboratories Poland Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie**.

Zamawiający po otwarciu posiedzenia z udziałem stron złożył oświadczenie, że uwzględni odwołanie i dokona modyfikacji zapisów SIWZ zgodnie z jednym z żądań Odwołującego.

Przystępujący po stronie Zamawiającego **Abbott Laboratories Poland Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie** złożył pisemne oświadczenie, że w przypadku uwzględnienia odwołania nie wnosi sprzeciwu. Powyższe oznacza, że postępowanie odwoławcze – stosownie do dyspozycji art. 186 ust. 3 ustawy Pzp – należało umorzyć.

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. Zamawiający zatem zobowiązany jest do dokonania czynności, w taki sposób, który uczyni zadość postulatом postawionym w odwołaniu.

Skoro Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie oświadczył, że po przeanalizowaniu stanowiska Odwołującego uznał słuszność argumentacji Odwołującego i uwzględnił odwołanie to stwierdzić należy, że Zamawiający uznał zarzuty Odwołującego.

Zatem mając na uwadze, że:

1. Zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu,

2. Wykonawca, który zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego nie skorzystał z prawa do wniesienia sprzeciwu

Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że zachodzą przesłanki do wydania postanowienia o umorzeniu postępowania odwoławczego.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego, Krajowa Izba Odwoławcza uwzględniła okoliczność, iż uwzględnienie odwołania miało miejsce przed otwarciem rozprawy, zatem koszty te znoszą się wzajemnie z mocy przepisu art. 186 ust. 6 pkt 2b ustawy Prawo zamówień publicznych, orzekając w tym zakresie o konieczności zwrotu kwoty wpisu uiszczonego przez Odwołującego na rachunek Urzędu Zamówień Publicznych, stosownie do § 5 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 roku 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: