

Sygn. akt: KIO 2489/19

**POSTANOWIENIE**  
**z dnia 12 grudnia 2019 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Andrzej Niwicki**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 12 grudnia 2019 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 9 grudnia 2019 r. przez wykonawcę **URTICA sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: **Specjalistyczny Szpital wojewódzki w Ciechanowie**

**postanawia:**

1. umorzyć postępowanie odwoławcze;
2. nakazuje Urzędowi Zamówień Publicznych dokonanie zwrotu kwoty **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) na rzecz wykonawcy **URTICA sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu** poniesionej z tytułu wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r., poz. 1843) na niniejsze postanowienie – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do **Sądu Okręgowego w Płocku**.

**Przewodniczący: .....**

**Uzasadnienie**

Zamawiający: Specjalistyczny Szpital Wojewódzki w Ciechanowie prowadzi postępowanie, którego przedmiotem jest dostawa leków onkologicznych ogłoszone w dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 28.11.2019 r. pod nr 2019/S 23-563804, znak sprawy u zamawiającego ZP/2501/129/19. Odwołanie zostało wniesione wobec postanowień Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie art. 29 ust. 1 i 2 PZP w zw. z art. 36 ust. 1 pkt 12 w zw. z pkt 16 PZP poprzez dokonanie opisu przedmiotu zamówienia i sposobu obliczenia ceny w §1 pkt 1 lit. b w zw. 57 ust. 9 wzoru umowy (oraz w kontekście XII pkt 3 SIWZ) w sposób sprzeczny z zasadą swobody umów (art. 353 (1) k.c.) oraz w sposób niejednoznaczny i nieuwzględniający wszystkich wymagań okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie ofert,

Odwołujący wniósł o:

1. usunięcie z § 7 ust. 6 zdania od łącznika „i” tj. ...i obowiązującym zarządzeniu Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia w sprawie określenia warunków zawierania i realizacji umów w rodzaju leczenie szpitalne w zakresie programy zdrowotne (lekowe) w całym zakresie zarejestrowanych wskazań i przeznaczeń, oraz we wskazaniach określonych stanem klinicznych.
2. usunięcie § 7 ust. 9 wzoru umowy (załącznika nr 3 do SIWZ): W przypadku jeśli średni koszt rozliczania substancji czynnych stosowanych w programach lekowych i chemioterapii (opublikowany w komunikatach NFZ dostępnych pod adresem <http://nfz.gov.pl/aktualnosci/aktualnosci-centrali>), po przeliczeniu na wielkość opakowania produktu leczniczego objętego niniejszą umową, będzie niższy od ceny jednostkowej tego produktu określonej w załączniku nr 1 do niniejszej umowy, Zamawiający może żądać od Wykonawcy zmiany umowy i obniżenia ceny jednostkowej do wysokości odpowiadającej aktualnemu, wyliczonego przez NFZ, średniemu kosztowi rozliczania substancji czynnych. Odmowa podpisania porozumienia w tym zakresie będzie uprawniała Zamawiającego do rozwiązania umowy, w części dotyczącej tego produktu leczniczego, w trybie jednostronnego wypowiedzenia bez zachowania okresu wypowiedzenia,
3. usunięcie § 7 ust. 10 (jako skutku usunięcia § 7 ust. 9).

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie wniesionej dnia 10 grudnia 2019 r. oświadczył, że uwzględni w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu przez Wykonawcę Urtica sp. z o.o.

Zamawiający wskazał, że postanawia :

1. usunąć z § 7 ust. 6 projektu umowy zdania od łącznika „i”, tj. i obowiązującym zarządzeniu Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia w sprawie określenia warunków zawierania i realizacji umów w rodzaju leczenie szpitalne w zakresie programy zdrowotne (lekowe) w całym zakresie zarejestrowanych wskazań i przeznaczeń, oraz we wskazaniach określonych stanem klinicznych.
  2. usunąć §7 ust. 9 z projektu umowy (załącznika nr 3 do SIWZ): W przypadku jeśli średni koszt rozliczania substancji czynnych stosowanych w programach lekowych i chemioterapii (opublikowany w komunikatach NFZ dostępnych pod adresem <http://nfz.gov.pl/aktualnosci/aktualnosci-centrali>), po przeliczeniu na wielkość opakowania produktu leczniczego objętego niniejszą umową, będzie niższy od ceny jednostkowej tego produktu określonej w załączniku nr 1 do niniejszej umowy, Zamawiający może żądać od Wykonawcy zmiany umowy i obniżenia ceny jednostkowej do wysokości odpowiadającej aktualnemu, wyliczonego przez NFZ, średniemu kosztowi rozliczania substancji czynnych. Odmowa podpisania porozumienia w tym zakresie będzie uprawniała Zamawiającego do rozwiązania umowy, w części dotyczącej tego produktu leczniczego, w trybie jednostronnego wypowiedzenia bez zachowania okresu wypowiedzenia,
  3. usunąć § 7 ust. 10 (jako skutek usunięcia 57 ust. 9)
- Zamawiający wniósł o umorzenie postępowania odwoławczego w związku z uwzględnieniem odwołania w całości.

**Krajowa Izba Odwoławcza** rozpoznając przedmiotowe odwołanie na posiedzeniu bez udziału stron ustaliła, że wobec uwzględnienia przez zamawiającego zarzutów odwołania, postępowanie odwoławcze należało umorzyć na podstawie przepisu art. 186 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

Rozstrzygnięcie o kosztach postępowania wydano na podstawie art. 186 ust. 6 pkt 1 ustawy Pzp oraz § 5 ust. 1 pkt 1a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. z 2018 r. poz. 972), z których wynika, że jeżeli zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu przed rozpoczęciem rozprawy, koszty postępowania znosi się wzajemnie.

**Przewodniczący:** .....