

**Sygn. akt KIO 2653/19**

**POSTANOWIENIE**  
**z dnia 13 stycznia 2020 roku**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Katarzyna Prowadzisz**

**Protokolant: Piotr Cegłowski**

po rozpoznaniu w dniu 13 stycznia 2020 roku w Warszawie, na posiedzeniu niejawnym z udziałem Stron, w Warszawie, odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 27 grudnia 2019 roku przez wykonawcę Sterimed spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Mińsku Mazowieckim

w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej w Kraśniku

przy udziale wykonawcy A. A. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „AMED” Biuro Techniczno – Handlowe A. A. w Warszawie zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 2653/19 po stronie Zamawiającego

**postanawia:**

1. Umarza postępowanie odwoławcze.
2. Nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy Sterimed spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Mińsku Mazowieckim kwoty 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy), stanowiącej wniesiony wpis.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych na niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Lublinie.

**Przewodniczący: .....**

## UZASADNIENIE

Zamawiający - Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej w Kraśniku - prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego pod nazwą Optymalizacja usług medycznych w SPZOZ Kraśnik – Zakup Sprzętu Medycznego II.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 18 grudnia 2019 roku pod numerem 2019/S 244-599515.

27 grudnia 2019 roku działając na podstawie art. 180 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 roku, poz. 1843; dalej: „Pzp” lub „ustawa”) Odwołujący wniósł odwołanie wobec od czynności Zamawiającego polegającej na dokonaniu opisu przedmiotu zamówienia w sposób naruszający zasadę uczciwej konkurencji.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie art. 29 ust. 2 i z art. 7 ust. 1 ustawy.

Wskazał, że zgodnie z przytoczonymi artykułami Zamawiający przygotowując opis przedmiotu zamówienia nie może opisać go w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję. Przepis ten stanowi konkretyzację wyrażonej w art. 7 ust. 1 ustawy nadrzędnej zasady, zgodnie z którą Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający przestrzeganie zasad uczciwej konkurencji i równe traktowanie wykonawców.

Zamawiający w zakresie pakietu V i IX dokonał opisu przedmiotu zamówienia przez wskazanie rozwiązań stosowanych wyłącznie przez konkretnego dla danego pakietu producenta. Mimo, iż nie wskazał wprost nazwy producenta, to aby dostawa spełniała wszystkie wymagania Zamawiającego, jedyną możliwością jest zaoferowanie konkretnego urządzenia tegoż właśnie producenta. Opis przedmiotu zamówienia nie jest w żaden sposób uzasadniony jakimikolwiek obiektywnymi czynnikami warunkującymi zastosowanie tych konkretnych rozwiązań.

Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu dokonania modyfikacji SIWZ w zakresie opisu przedmiotu zamówienia tak, by możliwe było złożenie oferty na konkurencyjnych zasadach w granicach uzasadnionych potrzeb Zamawiającego – Odwołujący wskazał w odwołaniu szczegółowo elementy opisu przedmiotu zamówienia jakie kwestionuje oraz treść postanowień opisu przedmiotu zamówienia jakich wprowadzenia żąda.

Do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło zgłoszenie przystąpienia wykonawcy A. A. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „AMED” Biuro Techniczno – Handlowe A. A., wykonawca ten zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego. Do dnia wydania postanowienie w sprawie nie wpłynęło do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej żadne inne zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego.

W dniu 10 stycznia 2020 roku (oryginał w dniu 13 stycznia 2020 roku) do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło emailem pismo Zamawiającego z dnia 9 stycznia 2020 – *Odpowiedź na odwołanie*. W treści tego pisma Zamawiający wskazał sprzeczne ze sobą informacje odnoszące się raz do wniosku o oddalenie odwołania w całości, a następnie o uwzględnienie zarzutów odwołania w całości. Zamawiający wskazał, że „wnosi o uwzględnienie zarzutów w całości i tym samym zobowiązuje się spełnić wszystkie zawarte żądania”. Treść tego oświadczenia Zamawiającego jak również podane przez Zamawiającego odniesienie się do wszystkich zarzutów odnoszących się do przedmiotu zamówienia – poszczególnych wskazywanych parametrów technicznych – przez ich uwzględnienie powoduje w ocenie Izby, że oświadczenie złożone przez Zamawiającego w przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego stanowi uwzględnienie przez Zamawiającego w całości zarzutów odwołania.

W trakcie posiedzenia z udziałem stron Pełnomocnik Odwołującego wyjaśnił, że nie dostał wcześniej ww. pisma od Zamawiającego, ale w rozmowie telefonicznej z Zamawiającym uzyskał informacje, że Zamawiający uwzględnił odwołanie i wykona czynności wynikające z tego odwołania po tym jak zostanie wydane postanowienie.

Izba umarżając postępowanie odwoławcze na posiedzeniu niejawnym na skutek uwzględnienia przez Zamawiającego w całości zarzutów odwołania nie dokonuje oceny czynności, które ewentualnie w piśmie zawierającym oświadczenie o uwzględnieniu zarzutów odwołania wskazywałby Zamawiający tj. Izba nie ocenia czynności jakie wykonał, wykonuje bądź jakich zapowiada wykonanie Zamawiający w związku z uwzględnieniem zarzutów odwołania. Zamawiający również nie ma obowiązku przedstawiania takich informacji w piśmie zawierającym oświadczenie o uwzględnieniu zarzutów odwołania w całości. Przepis ustawy uzależnia możliwość umorzenia postępowania przez Izbę, w przypadku uwzględnienia zarzutów odwołania w całości przez Zamawiającego, jedynie od tego, czy w postępowaniu zostało skutecznie wniesione zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego. Umarżając postępowanie odwoławcze Izba nie rozstrzyga merytorycznie o zarzutach odwołania. Natomiast ww. przepis ustawy określa katalog

czynności jakich w wyniku uwzględnienia w całości zarzutów odwołania ma dokonać Zamawiający.

W przedmiotowym postępowaniu odwoławczym zostało wniesione skutecznie zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego przez wykonawcę A. A. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „AMED” Biuro Techniczno – Handlowe A. A., jednakże w dniu 13 stycznia 2020 roku, przed rozpoczęciem posiedzenia z udziałem stron, wpłynęło pismo z dnia 10 stycznia 2020 roku ww. wykonawcy – *Brak sprzeciwu wobec uwzględnienia przez Zamawiającego zarzutów odwołania*. W treści zawarte zostało oświadczenie „nie wnoszę sprzeciwu wobec uwzględnienia przez Zamawiającego w całości zarzutów odwołania wniesionego przez Sterimed Sp. z o.o. dot. postępowania o udzielenie zamówienia publicznego rozpoznawanego przez Krajową Izbę Odwoławczą pod sygn. akt 2653/19”.

Wobec ustalenia, że Zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu oraz uwzględniając oświadczenie uczestnika postępowania odwoławczego o braku wnoszenia sprzeciwu wobec uwzględnienia w całości zarzutów odwołania przez Zamawiającego, Izba stwierdziła, że zaszły przesłanki do umorzenia postępowania odwoławczego zgodnie z art. 186 ust. 2 ustawy.

Izba wskazuje, że zgodnie z treścią art. 186 ust. 2 zdanie drugie ustawy w przypadku umorzenia postępowania przez Izbę na skutek uwzględnienia przez Zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu, Zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku postępowania na podstawie art. 192 ust. 9 oraz art. 192 ust. 10, 186 ust 6 pkt 1 Prawa zamówień publicznych oraz w oparciu o przepisy § 3 i § 5 ust. 1 pkt 1 lit a i b 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. z 2018 r. poz. 972).

**Przewodniczący:** .....