

**POSTANOWENIE
z dnia 5 lutego 2019 r.**

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Izabela Niedziałek-Bujak

Protokolant: Marta Słoma

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym prowadzonym z udziałem stron w dniu 5 lutego 2019 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 24 stycznia 2019 r. przez **Wykonawcę – Blue-Box Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością** z siedzibą w Białymstoku przy ul. Świętego Mikołaja 1/lok17 (15-419 Białystok) w postępowaniu prowadzonym przez **Zamawiającego – Śląskie Centrum Chorób Serca w Zabrzu**, ul. Marii Curie-Skłodowskiej (41-800 Zabrze)

orzeka:

1 Umarza postępowanie odwoławcze.

2 Nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz Wykonawcy – Blue-Box Sp. z o.o. z siedzibą w Białymstoku kwoty **15.000 zł 00 gr.** (słownie: piętnaście tysięcy złotych, zero groszy), stanowiącej uiszczony wpis od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2018 r. poz. 1986 ze zm.) na niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do **Sądu Okręgowego w Gliwicach**.

Przewodniczący:.....

Uzasadnienie

W postępowaniu prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego przez Zamawiającego – Śląskie Centrum Chorób Serca w Zabrzu na dostawę *jednorazowych materiałów w zakresie aseptyki szpitala* (nr postępowania: 2/EZP/19), ogłoszonym w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 16.01.2019 r., 2019/S 011-020916, wobec czynności polegającej na opisanu przedmiotu zamówienia, Wykonawca Blue-Box Sp. z o.o. z/s w Białymstoku (dalej jako Odwołujący), wniósł w dniu 24 stycznia 2019 r. odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej (sygn. akt KIO 117/19).

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie przepisów art. 29 ust. 2 i 3 w związku z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp poprzez;

- opisanie w sposób zbyt rygorystyczny, w stosunku do swoich zobiektywizowanych potrzeb, wymagań technicznych (rozmiar, chłonność i gramaturę) odnoszących się do przedmiotu zamówienia (podkład chłonny), promując produkt dystrybuowany przez Zarys Internationale Group Sp. z o.o. sp.k., produkowany przez Curea medical GmbH (dot. poz. 1 z pakietu nr 15 – załącznik nr 5 do siwz);

- pominięcie możliwości składania ofert „równoważnych” w stosunku do poz. 1 pakiet nr 15, opisując przedmiot zamówienia poprzez wskazanie rozwiązań, które charakteryzują zamawiany wyrób (podkład chłonny), dystrybuowany przez Zarys Internationale Group Sp. z o.o. sp.k., produkowany przez Curea medical GmbH, co prowadzi de facto do nieuzasadnionego uprzywilejowania w/w firmy i eliminuje innych wykonawców i dystrybuowane przez nich produkty.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania w całości i nakazanie Zamawiającemu dokonania modyfikacji opisu przedmiotu zamówienia poprzez dopuszczenie złożenia podkładu chłonnego o obiektywnie lepszych parametrach dotyczących rozmiaru, gramatury i chłonności oraz ewentualnie usunięcie tych elementów, które nie są w zobiektywizowany sposób niezbędne Zamawiającemu wskazujących na konkretne wyroby, konkretnego dystrybutora oraz producenta.

Zamawiający złożył pisemną odpowiedź na odwołanie, w której uznał odwołanie i poinformował o dokonanej modyfikacji opisu przedmiotu zamówienia (pismo z 04.02.2019 r.).

Izba stwierdziła, iż w świetle oświadczenia Zamawiającego zachodzi podstawa do umorzenia postępowania odwoławczego na podstawie z art. 186 ust. 2 Ustawy.

Zgodnie z art. 186 ust. 2 Ustawy, *W przypadku uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu Izba może umorzyć postępowanie na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron oraz uczestników postępowania odwoławczego, którzy przystąpili do postępowania po stronie wykonawcy, pod warunkiem, że w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca. W takim przypadku zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.*

Na podstawie informacji zamieszczonych na platformie „sccsabrze.ezamawiajacy.pl” dla przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia Izba ustaliła, iż Zamawiający pismem z dnia 25.01.2019 r. poinformował wykonawców o wniesionym odwołaniu, przekazał jego kopię oraz wezwał do zgłoszenia przystąpienia w terminie 3 dni. W terminie do 28.01.2019 r. nie zostały zgłoszone przystąpienia do postępowania odwoławczego.

Zamawiający nie stawiał się na posiedzeniu Izby, a obecni na posiedzeniu pełnomocnicy Odwołującego stwierdzili, iż załączona do pisma z dnia 4.02.2019 r. modyfikacja załącznika nr 4 w zakresie pakietu nr 15 jest nową, dotychczas nie opublikowaną przez Zamawiającego. Jednocześnie zgłosili wątpliwość co do rzeczywistych skutków zapowiedzianej zmiany treści siwz, wskazując iż będą miały one charakter pozorny.

Wydając postanowienie o umorzeniu postępowania odwoławczego Izba była związana oświadczeniem Zamawiającego,

w którym wskazał, iż „w wyniku uznania odwołania dokonał modyfikacji opisu przedmiotu zamówienia w w/w postępowaniu. w zmodyfikowanym opisie przedmiotu zamówienia zastąpiono 5% tolerancji wymiarów, parametrami minimalnymi i maksymalnymi oraz wycofano się z parametrów, które trudno było zunifikować ze względu na różne wskaźniki i jednostki miar jakimi posługują się potencjalni Wykonawcy. Korekty parametrów dokonano na bazie 3 specyfikacji różnych producentów”. Ponieważ Odwołującemu, podobnie jak każdemu wykonawcy zainteresowanemu zamówieniem przysługuje odwołanie wobec zmodyfikowanego opisu przedmiotu zamówienia w przypadku, gdy zmiana ta dokonana byłaby niezgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu, Izba nie mogła oceniać zapowiedzianej zmiany treści siwz.

W świetle powyższego postępowanie odwoławcze na podstawie art. 186 ust 2 Ustawy podlegało umorzeniu.

Na podstawie art. 186 ust. 6 pkt 2 ustawy koszty postępowania odwoławczego *znosi się wzajemnie, jeżeli zamawiający uwzględnił w całości lub w części zarzuty przedstawione w odwołaniu przed otwarciem rozprawy.*

Na podstawie § 5 ust. 1 pkt 1 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 2017 r., poz. 47), Izba orzekła o dokonaniu zwrotu Odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty 15.000 zł. uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

Przewodniczący: