Sygn. akt: KIO 147/19

POSTANOWIENIE
z dnia 1 luty 2019 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Renata Tubisz

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w dniu 1 luty 2019r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 28 stycznia 2019 r. **przez odwołującego** Baxter Polska Sp. z o.o. ul. Kruczkowskiego 8; 00-380 Warszawa w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonym **przez zamawiającego:** Mazowiecki Szpital Specjalistyczny Sp. z o.o. ul. J. Aleksandrowicza 5; 26-617 Radom

postanawia:

1. umorzyć postępowanie odwoławcze
2. nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 15.000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczonej przez Baxter Polska Sp. z o.o. ul. Kruczkowskiego 8; 00-380 Warszawa tytułem wpisu od odwołania

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (j.t. 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 Radomiu

Przewodniczący:……..

Uzasadnienie

Odwołujący złożył odwołanie na modyfikację opisu przedmiotu zamówienia w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego na dostawę produktów leczniczych pod numerem referencyjnym: DZP.341.62.2018.
Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 26.12.2018 roku pod numerem 2018/S 248-572604.
W odwołaniu zaskarżono modyfikację Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia w następujący sposób:
Działając w imieniu i na rzecz Baxter Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (00-380), przy ul. Kruczkowskiego 8, zgodnie z art. 180 ust. 1 w związku z art. 182 ust. 2 pkt 1 oraz art. 182 ust. 3 pkt 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2018 r., poz. 1986, dalej: „ustawa PZP"), wnoszę odwołanie wobec czynności Zamawiającego polegającej na ukształtowaniu w Postępowaniu treści SIWZ w sposób sprzeczny z obowiązującymi przepisami prawa poprzez:
- dokonanie modyfikacji opisu przedmiotu zamówienia w Postępowaniu w pakiecie nr 14 poprzez wydzielenie z pakietu nr 14 pozycji nr 2 do pakietu nr 218 i jednoczesne dodanie wymogu dotyczącego konieczności zaoferowania preparatu sewofluran w przezroczystej nietłukącej się butelce z fabrycznie zamontowanym adapterem, czyli w sposób naruszający uczciwą konkurencję, przez to, że Zamawiający udzielając w dniu 16 stycznia 2019 r. wyjaśnień w trybie art. 38 ust. 1 i 2 ustawy PZP do treści SIWZ, wykluczył w sposób nieuzasadniony swoimi dodatkowymi wymaganiami produkty innych producentów, dopuszczając jedynie jednego wykonawcę do realizacji zamówienia,
- co w efekcie stanowiło naruszenie przepisu art 7 ust. 1 i 3 ustawy PZP, art 29 ust 2 i 3 ustawy PZP.
W związku z opisanymi naruszeniami oraz zgodnie z dyspozycją art. 180 ust. 3 ustawy PZP, Odwołujący wnosi o uwzględnienie odwołania w całości oraz nakazanie Zamawiającemu:
1.zmiany postanowień SIWZ w następujący sposób:
I.zmianę opisu przedmiotu zamówienia w treści SIWZ w aktualnym pakiecie nr 218 (pierwotnie pakiet nr 14 pozycja nr 2) w ten sposób, że Zamawiający usunie wymóg dotyczący materiału, z którego jest wykonana butelka na preparat sewofluran, tj. wymóg, aby butelka była przezroczysta i nietłukąca, tj. w ten sposób, że Zamawiający powróci do pierwotnego brzmienia SIWZ w pakiecie nr 14 pozycja nr 2,
ewentualnie
II.Odwołujący wnosi o dopuszczenie przez Zamawiającego możliwości oferowania w Postępowaniu preparatu sewofluran w butelce nieprzezroczystej.
Pismem z dnia 29 stycznia 2019 r. zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, w której uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu. W związku z powyższym Zamawiający w pakiecie 218 dopuszcza możliwość zaoferowania preparatu sewofluran w butelce nieprzezroczystej.
Do postępowania odwoławczego, w myśl art.185 ust.2 ustawy Pzp to jest w terminie 3 dni od daty zamieszczenia kopii odwołania na platformie Marketplanet One Place w dniu 28.01.2019 rokunikt nie przystąpił. Bowiem z informacji od zamawiającego uzyskanej w dniu 30.01.2019r. wynika, że zamawiający poinformował potencjalnych wykonawców w

sposób jak powyżej. Do dnia upływu terminu na wniesienie przystąpienia to jest do dnia 31 stycznia 2019 r. żaden wykonawca nie zgłosił przystąpienia w sprawie.

W związku z powyższym, na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron, orzeczono jak w sentencji postanowienia o umorzeniu postępowania odwoławczego. Bowiem wystąpiły przesłanki z art. 186 ust.2 ustawy Pzp. w związku z nie przystąpieniem w terminie po stronie zamawiającego żadnego wykonawcy.

O kosztach orzeczono stosownie do wyniku sprawy zgodnie z art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp z zastrzeżeniem art.186 ust.6 pkt 1 ustawy Pzp. i § 5 ust.1 pkt 1) lit. a) Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzaju kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (j.t. z dnia 7 maja 2018r. Dz. U. z 2018r. poz.972) znosząc koszty wzajemnie i dokonując zwrotu odwołującemu kwoty uiszczonego wpisu od odwołania w wysokości 15.000,00 złotych.

Przewodniczący:……