Sygn. akt: KIO 1461/24

POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 10 maja 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Robert Skrzeszewski

na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron oraz uczestników postępowania odwoławczego w dniu 10 maja 2024 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 26 kwietnia 2024 r. przez wykonawcę Przedsiębiorstwo Zaopatrzenia Farmaceutyczno-Weterynaryjnego „CENTROWET" sp. z o.oz siedzibą w Białymstoku w postępowaniu prowadzonym przez Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie

postanawia:

1.umorzyć postępowanie odwoławcze,

2.znieść koszty postępowania odwoławczego wzajemnie i nakazać zwrot z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy Przedsiębiorstwa Zaopatrzenia Farmaceutyczno-Weterynaryjnego „CENTROWET" sp. z o.o. z siedzibą w Białymstoku kwoty 7 500 zł (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) stanowiącej uiszczony wpis od odwołania.

Na orzeczenie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Zamówień Publicznych.

Przewodniczący:……..……...

Sygn. akt: KIO 1461/24

U z a s a d n i e n i e

Zamawiający: Uniwersytet Warmińsko-Mazurskiw Olsztynie wszczął postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pod nazwą „Dostawa sukcesywna leków weterynaryjnych i szczepionek dla zwierząt gospodarskich i koni", numer postępowania 179/2024/TP/DZP.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 23 kwietnia 2024 r. pod numerem 2024/BZP 00296918.

W dniu 26 kwietnia 2024 r. Odwołujący: Przedsiębiorstwo Zaopatrzenia Farmaceutyczno-Weterynaryjnego „CENTROWET" sp. z o.oz siedzibą w Białymstoku wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczejwobec treści niektórych postanowień ogłoszenia oraz wobec:

1.Braku możliwości składania ofert częściowych,

2.Opisu przedmiotu Zamówienia,

3.Braku wskazania jasnych i konkretnych kryteriów stosowanych w celu oceny równoważności.

W związku z powyższym Odwołujący zarzucił Zamawiającemu:

1.naruszenie art. 16 pkt 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2023 r., poz. 1605 wraz ze zm.), zwanej dalej ustawą Pzp lub PZP poprzez brak umożliwienia składania ofert częściowych, co wobec:

a. objęcia przedmiotem zamówienia wyłącznie produktów wytwarzanych przez wytwórców należących do grupy kapitałowej MSD Animal Health,

b. polityki dystrybucyjnej grupy kapitałowej MSD Animal Health polegającej na tym, że uniemożliwia ona nabywanie wytwarzanych przez nie produktów przez hurtownie farmaceutyczne produktów leczniczych weterynaryjnych inne niż należąca do tej grupy hurtownia Intervet sp. z o.o.,

c. braku dostępności na rynku zamienników dla niektórych z produktów objętych przedmiotem zamówienia powoduje, że wyłącznie spółki z grupy kapitałowej MSD Animal Health, w szczególności Intervet sp. z o.o. może złożyć całościową ofertę w toku postępowania o udzielenie zamówienia, co narusza zasady przygotowania postępowania w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji,

2.naruszenie art. 17 ust. 1 PZP poprzez dokonanie opisu przedmiotu zamówienia oraz zasad składania ofert w taki sposób, że w toku postępowania o udzielenie zamówienia zaoferowane zostaną wyłącznie produkty wytwarzane przez spółki z grupy kapitałowej MSD Animal Health, jako że tylko spółka z tej grupy może złożyć całościową ofertę, co powoduje, że nie zostaną zaoferowane żadne produkty równoważne (zamienniki) wobec wskazanych przez Zamawiającego nawet w sytuacji, gdy takie produkty równoważne byłby tańsze od produktów wytwarzanych przez spółki z grupy kapitałowej MSD Animal Health,

3.naruszenie art. 99 ust. 4 i 5 PZP poprzez opisanie przedmiotu Zamówienia w sposób utrudniający uczciwą konkurencję poprzez wskazanie nazw handlowych produktów leczniczych weterynaryjnych wytwarzanych przez konkretnych wytwórców należących do grupy kapitałowej MSD Animal Health, dla których podmiotem odpowiedzialnym jest Intervet International B.V., pomimo możliwości opisania przedmiotu Zamówienia w inny sposób, w szczególności poprzez wskazanie leczonych jednostek chorobowych, wskazań do stosowania lub efektów terapeutycznych,

4.naruszenie art. 99 ust. 6 w związku z art. 99 ust. 5 PZP poprzez opisanie przedmiotu Zamówienia poprzez wskazanie nazw handlowych produktów leczniczych weterynaryjnych wytwarzanych przez konkretnych wytwórców należących do grupy kapitałowej MSD Animal Health, dla których podmiotem odpowiedzialnym jest Intervet International B.V. przy jednoczesnym braku wskazania kryteriów stosowanych w celu oceny równoważności.

Wskazując na powyższe zarzuty Odwołujący wnosił o:

1.uwzględnienie odwołania,

2.zobowiązanie Zamawiającego do zmiany opisu zamówienia poprzez:

a.dokonanie opisu przedmiotu Zamówienia w sposób inny niż wskazanie nazw handlowych konkretnych produktów leczniczych weterynaryjnych wytwarzanych przez konkretnego wytwórcę, np. wskazanie leczonych jednostek chorobowych, wskazań do stosowania lub efektów terapeutycznych, ewentualnie uzupełnienie opisu przedmiotu Zamówienia poprzez podanie w sposób precyzyjny i konkretny kryteriów stosowanych przez Zamawiającego w celu oceny równoważności,

b.umożliwienie składania ofert częściowych.

3.obciążenie Zamawiającego kosztami postępowania odwoławczego oraz zasądzenie od niego na rzecz Odwołującego zwrotu kosztów postępowania.

Izba zważyła, co następuje.

Krajowa Izba Odwoławcza rozpoznając przedmiotowe odwołanie na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron stwierdziła, że postępowanie odwoławcze należało umorzyć na podstawie przepisu art. 522 ust.1 ustawy Pzp.

W dniu 9 maja 2024 r. przed wyznaczoną rozprawą do siedziby Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło oświadczenie Zamawiającego o uwzględnieniu w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu.

Jednocześnie należy wskazać, że zgodnie z art.525 ust. 1 cyt. ustawy Pzp Wykonawca może zgłosić przystąpienie do postępowania odwoławczego w terminie 3 dni od dnia otrzymania kopii odwołania, wskazując stronę, do której przystępuje, i interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść strony, do której przystępuje.

Izba ustaliła, że w niniejszej sprawie zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego nie zostało dokonane.

Zgodnie z art.522 ust.1 ustawy Pzpw przypadku uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu, Izba może umorzyć postępowanie odwoławcze 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.

Orzekając o kosztach postępowania Izba wzięła pod uwagę treść przepisu art.574 i 576 ustawy Pzp oraz § 9 ust. 1 pkt 2 lit. a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania .

Ze wskazanych przepisów wynika, iż w przypadku umorzenia postępowania odwoławczego przez Izbę w całości koszty, o których mowa w , znosi się wzajemnie, jeżeli przed otwarciem rozprawy zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu, a w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił żaden wykonawca albo uczestnik postępowania odwoławczego, który przystąpił do postępowania po stronie zamawiającego, nie wniósł sprzeciwu wobec uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu,

- w takim przypadku Izba orzeka o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu.

Mając powyższe na uwadze, na zasadzie art.568 pkt 3 w związku z art. 522 ust.1 zd.1 ustawy Pzp orzeczono jak w sentencji.

Przewodniczący:……..