Sygn. akt: KIO 3574/23

POSTANOWIENIE
z dnia 12 grudnia 2023 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Agnieszka Trojanowska

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Warszawie w dniu 12 grudnia 2023 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczejw dniu 27 listopada 2023 r. przez: **Skamex spółka akcyjna z siedzibą w Łodzi, ul. Częstochowska 38/52** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Centrum Onkologii im. prof. F. Łukaszczyka z siedzibą w Bydgoszczy, ul. dr I.R. 2**
przy udziale **wykonawcy Abook spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, ul. Brzostowska 22** zgłaszającego swoje przystąpienie w sprawie sygn. akt KIO 3574/23 po stronie zamawiającego

postanawia:

1. **Umorzyć postępowanie,**
2. Nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 6 750 zł 00 gr (słownie: sześć tysięcy siedemset pięćdziesiąt złotych zero groszy)na rzecz **Skamex spółka akcyjna z siedzibą w Łodzi, ul. Częstochowska 38/52** tytułem zwrotu 90% wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. t. j. z 2023 r., poz. 1605 z późn. zm.) na niniejsze postanowienie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego **w Warszawie.**

Przewodniczący:……

Sygn. akt KIO 3574/23

Uzasadnienie

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie podstawowym bez negocjacji na: dostawę rękawiczek zostało wszczęte ogłoszeniem numer 2023/BZP 00452599/01 z dnia 2023-10-19 opublikowanym w Biuletynie Zamówień Publicznych.
W dniu 21 listopada 2023 r. zamawiający poinformował o wyborze oferty najkorzystniejszej.
W dniu 27 listopada 2023 r. odwołujący Skamex spółka akcyjna z siedzibą w Łodzi wniósł odwołanie. Odwołanie zostało wniesione przez pełnomocnika działającego na podstawie pełnomocnictwa z dnia 14 listopada 2023 r. udzielonego przez członka zarządu upoważnionego do samodzielnej reprezentacji. Do odwołania dołączono dowód jego przekazania zamawiającemu.
Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie art. 16 pkt 1 i art. 17 ust. 2 ustawy przez prowadzenie postępowania w sposób naruszający zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania Wykonawców (w związku z naruszeniem niżej wymienionych przepisów):
1.art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy przez zaniechanie odrzucenia oferty Abook, pomimo, że zaoferowane przez Abook w grupie 1 rękawice Sensiflex Plus producenta Terang Nusa (Malaysia) Sdn.Bhd. – wbrew wymaganiom SWZ – nie zostały przebadane na przenikanie Mitomycyny na poziomie ochrony > 60 minut zgodnie z normą ASTM D6978;
2.art. 18 ust. 1-3 i art. 74 ust. 1 i 2 pkt. 1 ustawy w zw. z art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji („Uznk") przez bezprawne zaniechanie odtajnienia (ujawnienia) i udostępnienia odwołującemu informacji zastrzeżonych przez Abook jako tajemnica przedsiębiorstwa, tj. raportów z badań, pomimo, że Abook nie wykazał, że informacje zastrzeżone w tym dokumencie stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa.
Wniósł o uwzględnienie odwołania w całości i nakazanie zamawiającemu:
1. unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty i powtórzenia czynności oceny ofert w tym odrzucenia oferty wykonawcy Abook;
2.odtajnienia dokumentów złożonych przez wykonawcę Abook oraz przekazania tych dokumentów odwołującemu;
3. zasądzenia od zamawiającego na rzecz odwołującego kosztów postępowania, w tym kosztów reprezentacji według przedstawionej na rozprawie faktury.
Odwołujący wskazał, że ma interes w uzyskaniu zamówienia oraz może ponieść szkodę wskutek naruszenia przepisów przez zamawiającego, z uwagi na to, że zamawiający nieprawidłowo dokonał wyboru najkorzystniejszej oferty wykonawcy Abook. W przypadku nakazania zamawiającemu wnioskowanych czynności, odwołujący wciąż może spodziewać się uzyskania dla siebie zamówienia. Odwołujący jest wykonawcą zainteresowanym udzieleniem zamówienia i na skutek nieprawidłowych decyzji zamawiającego może utracić korzyści związane z realizacją przedmiotowego zamówienia.

W dniu 28 listopada 2023 r. zamawiający poinformował o wniesieniu odwołania.
W dniu 29 listopada 2023 r. do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego zgłosił swój udział wykonawca Abook spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, ul. Brzostowska 22 wnosząc o oddalenie odwołania. Przystępujący wskazał, że posiada interes w przystąpieniu do niniejszego postępowania odwoławczego i rozstrzygnięcia odwołania na korzyść strony, do której przystępuje. Przystępujący złożył w przedmiotowym postępowaniu ofertę, która na skutek decyzji zamawiającego z dnia 21 listopada 2023 r. wybrana została jako najkorzystniejsza w części 1 (Grupa 1) zamówienia. Przystępujący ma więc realny interes w utrzymaniu ww. decyzji zamawiającego, tj. w rozstrzygnięciu odwołania na korzyść zamawiającego. Czynności dokonane przez zamawiającego w postępowaniu, które zostały zaskarżone przez odwołującego, są prawidłowe. Oferta przystępującego jest zgodna z treścią SWZ i przepisami prawa, co zostało potwierdzone odpowiednimi przedmiotowymi środkami dowodowymi oraz została właściwie oceniona przez zamawiającego, a tym samym nie podlega odrzuceniu. Przystępujący przedstawił zamawiającemu stosowne dokumenty potwierdzające przebadanie na przenikanie Mitomycyny na poziomie ochrony >60 minut zgodnie z normą ASTM D6978.
Znajdują się one w pliku o nazwie „Dokumenty zastrzezone_tajemnica przedsiębiorstwa".
Zatem oferta przystępującego jest zgodna z SWZ i nie podlega odrzuceniu.
W odniesieniu zaś do zarzutu zaniechania odtajnienia dokumentów przystępujący wskazał, że wraz z zastrzeżeniem informacji jako tajemnicy przedsiębiorstwa złożył stosowane uzasadnienie, spełniające wymagania przepisów ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, tym samym brak jest podstaw do odtajnienia dokumentów.
Zatem podnoszone przez odwołującego zarzuty są bezzasadne, a odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie. Zgłoszenie zostało wniesione przez pełnomocnika działającego na podstawie pełnomocnictwa z dnia 29 listopada 2023 r. udzielonego przez prezesa zarządu. Do zgłoszenia dołączono dowody przekazania zgłoszenia stronom.
W dniu 12 grudnia 2023 r. zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie wnosząc o jego oddalenie w całości.
W dniu 12 grudnia 2023 r. odwołujący oświadczył, że cofa złożone odwołanie.
Termin posiedzenia z udziałem stron był wyznaczony na dzień 13 grudnia 2023 r.
Izba zważyła, co następuje:
Izba zważyła, co następuje:
Izba dopuściła wykonawcę Abook jako uczestnika postępowania.

Zgodnie z art. 520 ust. 1 i ust. 2 ustawy odwołujący może cofnąć odwołanie aż do czasu zamknięcia rozprawy, a cofnięte odwołanie nie wywołuje skutków prawnych, jakie ustawa wiąże z wniesieniem odwołania.

Stosownie do art. 568 pkt 1 ustawy, Izba umarza postępowanie odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku cofnięcia odwołania.

Na podstawie § 9 ust. 1 pkt. 3 lit. a) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437) w przypadku umorzenia postępowania odwoławczego przez Izbę w całości na skutek cofnięcia odwołania przed otwarciem rozprawy - odwołującemu zwraca się 90% wpisu.

W związku z powyższym odwołujący spełnił warunki do zwrotu wpisu. Izba orzekła o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu, w wysokości stanowiącej 90% jego wartości i skoro odwołujący uiścił wpis w wysokości 7 500,00 zł, to do

zwrotu pozostała kwota 6 750,00 zł o czym orzeczono w pkt. 2 sentencji postanowienia.

Mając na względzie powyższe orzeczono jak w sentencji.

Przewodniczący: ……