

Sygn. akt: KIO 3763/23

POSTANOWENIE
z dnia 27 grudnia 2023 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Aneta Młacka

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 27 grudnia 2023 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 15 grudnia 2023 r. przez Odwołującego **Tom-Marg ZPCH sp. z o.o. (ul. Płk. St. Dąbka 16, 30-732 Kraków)** w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego **Uniwersyteckie Centrum Kliniczne Warszawskiego Uniwersytetu Medycznego (ul. Banacha 1a, 02-097 Warszawa)**

przy udziale Wykonawcy **Toruńskie Zakłady Materiałów Opatrunkowych S.A. (ul. Żółkiewskiego 20/26, 87-100 Toruń)** zgłaszającego przystąpienie po stronie Zamawiającego

postanawia:

1. **umorzyć postępowanie odwoławcze,**
2. **nakazać zwrot z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz Odwołującego Tom-Marg ZPCH sp. z o.o. (ul. Płk. St. Dąbka 16, 30-732 Kraków) kwoty 15000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) stanowiącej uiszczony wpis 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. z 2023 r., poz. 1605 ze 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 3763/23

Uzasadnienie

Zamawiający Uniwersyteckie Centrum Kliniczne Warszawskiego Uniwersytetu Medycznego prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego, którego przedmiotem jest: kompleksowa usługa prania i dezynfekcji oraz dzierżawa bielizny szpitalnej, odzieży roboczej oraz innego asortymentu dla UCK WUM.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane 06 grudnia 2023 roku w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod numerem S 235/2023.

15 grudnia 2023 roku Odwołujący Tom – Marg ZPCH sp. z o.o. wniósł odwołanie, w którym zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- art. 16 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych tj. zasady równego traktowania wykonawców poprzez prowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w sposób, który utrudnia uczciwą konkurencję,
- art. 99 ust. 4 w zw. z art. 134 ust. 1 pkt 4 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez wadliwe sporządzenie Specyfikacji warunków zamówienia w części dotyczącej Opisu przedmiotu zamówienia, polegające na opisanu przedmiotu zamówienia w sposób, który utrudnia uczciwą konkurencję, w szczególności poprzez wskazanie wymogów, które spełnia jedynie asortyment dostarczany przez konkretnego wykonawcę, co doprowadza do uprzywilejowania niektórych wykonawców lub produktów oraz jednocześnie eliminuje z postępowania Odwołującego, który w wyniku ww. czynności Zamawiającego nie może złożyć oferty w postępowaniu, zaś zakwestionowane parametry nie wynikają z usprawiedliwionych potrzeb Zamawiającego oraz nie są uzasadnione specyfiką przedmiotu zamówienia, lecz są nakierowane wyłącznie na ograniczenie konkurencyjności w postępowaniu,
- art. 3 ust. 1 i art. 15 ust. 1 pkt 3 i 5 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób, który utrudnia uczciwą konkurencję.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania, nakazanie Zamawiającemu dokonania modyfikacji postanowień Specyfikacji warunków zamówienia - Załącznika nr 2 (Opisu przedmiotu zamówienia) w zakresie zaskarżonym w odwołaniu poprzez wyeliminowanie wymogów wskazanych w treści odwołania.

21 grudnia 2023 roku Zamawiający wniósł odpowiedź na odwołanie, w której poinformował, że po ponownym przeanalizowaniu dokumentacji postępowania postanowił zmodyfikować postanowienia SWZ między innymi w ten sposób, że zaskarżone przez Odwołującego wymogi dotyczące przedmiotu zamówienia stanowią jedno z kryteriów

oceny ofert, za których spełnienie wykonawcom zostaną przyznane punkty, o czym Zamawiający zawiadomił wykonawców w dniu 21 grudnia 2023 r. (informacja o zmianie treści SWZ, którą Zamawiający także przesłał w załączeniu do Krajowej Izby Odwoławczej), w związku z modyfikacją ogłoszenia o zamówieniu opublikowaną w dniu 21 grudnia 2023 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej. Powyższe działanie wyłącza ewentualne wątpliwości w zakresie zgłoszonym przez Odwołującego.

Zamawiający wskazał, że - mając na uwadze dokonane przez niego zmiany postanowień SWZ - w jego ocenie dalsze postępowanie odwoławcze stało się zbędne i w konsekwencji Zamawiający wniósł o umorzenie postępowania odwoławczego. W treści odpowiedzi na odwołanie powołał się na art. 568 pkt 2 ustawy prawo zamówień publicznych.

27 grudnia 2023 roku Odwołujący wniósł procesowe, w którym oświadczył, że w wyniku wniesienia odwołania i pod wpływem argumentów w nim zawartych Zamawiający dokonał ponownej analizy dokumentacji postępowania, a w jej wyniku dokonał daleko idącej zmiany SWZ rezygnując z wymogów, co do których zastrzeżenia podniósł Odwołujący. Odwołujący przyznał, że dalsze postępowanie stało się zbędne, a więc zasadne jest przychylenie się do wniosku Zamawiającego o umorzenie postępowania odwoławczego na podstawie art. 568 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Zamawiający po wniesieniu odwołania zmienił treść SWZ, w tym opis przedmiot zamówienia, który stanowił przedmiot zarzutów Odwołującego, a zatem przedmiot postępowania odwoławczego. Tym samym Zamawiający wyeliminował z obrotu prawnego brzmienie SWZ, które było sporne – jak wskazał Odwołujący w piśmie z 27 grudnia 2023 roku – wadliwe postanowienia SWZ zostały wyeliminowane, odpadła podstawa do eliminacji Odwołującego z postępowania. W tej sytuacji rozstrzygnięcie w przedmiocie zarzutów odwołania stało się zbędne.

Izba zważyła co następuje:

Zgodnie z artykułem 568 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych Izba umarza postępowanie odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku stwierdzenia, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne lub niedopuszczalne.

Zamawiający poinformował, że dokonał zmiany treści SWZ, a w jej konsekwencji postanowienia SWZ dotyczące opisu przedmiotu zamówienia, których dotyczyło odwołanie, stały się nieaktualne.

Oznacza to, że nie istnieje czynność wobec której zostało wniesione odwołanie. Postępowanie odwoławcze stało się zatem zbędne, co przyznał sam Zamawiający w treści odpowiedzi na odwołanie, a także Odwołujący w treści pisma procesowego z 27 grudnia 2023 roku. Przedmiot zaskarżenia (wadliwa treść SWZ) przestał istnieć, co stanowi podstawę umorzenia postępowania w oparciu o art. 568 pkt. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych.

W związku z powyższym postępowanie odwoławcze należało umorzyć na podstawie art. 568 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Wobec nowych postanowień SWZ Odwołujący będzie uprawniony do skorzystania ze środków ochrony prawnej.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku

na podstawie art. 557 i 575 ustawy Prawo zamówień publicznych w zw. z § 9 ust. 2 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), z którego wynika, że w przypadku umorzenia postępowania odwoławczego przez Izbę na skutek stwierdzenia, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne lub niedopuszczalne, koszty znosi się wzajemnie. Na podstawie art. 574 ustawy Prawo zamówień publicznych Izba orzekła o dokonaniu zwrotu Odwołującemu uiszczonego wpisu w wysokości 15000 zł 00 gr, o czym orzeczono w pkt 2 sentencji orzeczenia.

Przewodniczący:

.....