

POSTANOWIENIE

z dnia 24 lipca 2013 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Barbara Bettman

Członkowie: Katarzyna Brzeska

Przemysław Dzierzędzki

po rozpoznaniu w Warszawie na posiedzeniu bez udziału stron w dniu **24 lipca 2013 r.** odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu **15 lipca 2013 r.** przez wykonawcę: **Roche Diagnostics Polska Sp. z o.o. ul. Wybrzeże Gdyńskie 6b, 01-531 Warszawa**, w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: **Szpital Powiatowy w Chrzanowie ul. Topolowa 16, 32-500 Chrzanów**,

orzeka:

- 1. Umarza postępowanie odwoławcze i znosi wzajemnie koszty postępowania odwoławczego między stronami.**
- 2. Nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz odwołującego: Roche Diagnostics Polska Sp. z o.o. ul. Wybrzeże Gdyńskie 6b, 01-531 Warszawa, kwoty 15 000,00 zł (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.**

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. 113, poz. 759 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 **Krakowie**.

Przewodniczący:

Członkowie:

.....

Uzasadnienie:

W postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego „na „dostawę leków” (zwanego dalej „Postępowaniem”) ogłoszonego w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 05 lipca 2013 r. pod numerem 2013/S-129-221532, w dniu 15 lipca 2013 r. zostało wniesione odwołanie w formie pisemnej przez wykonawcę: Roche Diagnostics Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie.

Odwołanie zostało wniesione wobec treści ogłoszenia o zamówieniu i postanowień Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, opublikowanych w dniu 5 lipca 2013 r.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu: Szpitalowi Powiatowemu w Chrzanowie naruszenie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 ze zm.), dalej zwaną ustawą Pzp, w odniesieniu do pakietu nr 30 Accu-chec active paski), przez sformułowanie treści wzoru umowy (załącznik nr 2 do SIWZ) w sposób rażąco godzący w zasadę równości stron oraz ekwiwalentności świadczeń, a tym samym w sposób utrudniający uczciwą konkurencję, a także sprzecznie z zasadą równego traktowania wykonawców, a to przez zaniechanie uwzględnienia w treści tego wzoru umowy klauzuli waloryzacyjnej na wypadek ustawowej zmiany stawki podatku od towarów i usług, wskutek czego w Postępowaniu zostały naruszone przepisy art. 7 ust. 1, art. 7 ust. 1 w zw. z art. 91 ust. 3a, art. 29 ust. 1 i ust. 2, art. 487 § 2 k. c. w zw. z 3531 k.c. oraz inne przywołane w uzasadnieniu odwołania.

Odwołujący wnosił o nakazanie zamawiającemu dokonania zmiany SIWZ, zgodnie z żądaniem przedstawionym w uzasadnieniu odwołania, a w konsekwencji dokonania stosownej zmiany w ogłoszeniu o zamówieniu.

W odpowiedzi na odwołanie, złożonej 22 lipca 2013 r. zamawiający oświadczył, że: uznaje odwołanie złożone przez Roche Diagnostics Polska Sp. z o.o. w całości oraz podał, że dokonał wnioskowanych zmian w SIWZ oraz w ogłoszeniu, w zakresie pakietu 30, objętego zarzutami odwołania.

Dnia 16 lipca 2013 r. zamawiający umieścił kopię odwołania na stronie internetowej i poinformował o możliwości uczestniczenia w postępowaniu odwoławczym. W ustawowym

terminie 3 dni, określonym w art. 185 ust. 2 ustawy Pzp, do postępowania odwoławczego nie zgłosił przystąpienia żaden wykonawca.

W tych okolicznościach Izba zważyła, co następuje.

Skuteczne skorzystanie przez którąkolwiek ze stron postępowania odwoławczego z przysługującej jej tzw. czynności dyspozytywnej (uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu przez zamawiającego, cofnięcia odwołania przez odwołującego) – powoduje zakończenie postępowania odwoławczego bez merytorycznego rozstrzygnięcia zarzutów odwołania.

Izba uznała stanowisko zamawiającego wynikające z odpowiedzi na odwołanie za niebudzące wątpliwości oświadczenie woli uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu.

Przepis art. 186 ust. 2 ustawy Pzp stanowi, że w przypadku uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu, Izba może umorzyć postępowanie na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron i uczestników postępowania odwoławczego, którzy przystąpili 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.

Wobec stwierdzenia, że zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu, działając na podstawie art. 186 ust. 2 w zw. z art. 192 ust. 1 zdanie 2 ustawy Pzp – Izba umorzyła postępowanie odwoławcze.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego Izba miała na uwadze okoliczność, że uwzględnienie w całości zarzutów odwołania nastąpiło przed otwarciem rozprawy, zatem z mocy art. 186 ust. 6 pkt 2 ustawy Pzp koszty znoszą się wzajemnie między stronami.

Jednocześnie Izba nakazała dokonanie na rzecz odwołującego zwrotu z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych kwoty uiszczzonego wpisu, zgodnie z § 5 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238).

Przepis ten stanowi, że w przypadku umorzenia postępowania odwoławczego przez Izbę, jeżeli w postępowaniu odwoławczym nie przystąpił w terminie żaden wykonawca, a

zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu, przed otwarciem posiedzenia z udziałem stron, czy rozprawy – Izba orzeka o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu.

Przewodniczący:

Członkowie:

.....