

Sygn. akt: KIO 1946/14

POSTANOWIENIE

z dnia 6 października 2014 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Marzena Teresa Ordysińska

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w dniu 6 października 2014 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 22 września br. przez Odwołującego - **POLMIL Sp. z o.o. S.K.A. w Bydgoszczy** w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego - **Uniwersytecki Szpital Kliniczny w Białymstoku**

postanawia:

1. Umorzyć postępowanie odwoławcze.
2. Nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz POLMIL Sp. z o.o. S.K.A. w Bydgoszczy kwoty 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) – uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198 a i 198 b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t. j. – Dz. U. z 2013 r., poz. 907 z późn. zm.) na niniejsze postanowienie – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Białymstoku.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

I. Uniwersytecki Szpital Kliniczny w Białymstoku prowadzi, na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t. j. – Dz. U. z 2013 r., poz. 907 z późn. zm.; dalej: Prawo zamówień publicznych), w trybie przetargu nieograniczonego, postępowanie pn.: „Dostawa leków produktów leczniczych”.

W dniu 22 września 2014 r. Odwołujący, POLMIL Sp. z o.o. S.K.A. w Bydgoszczy, wniósł odwołanie, kwestionując prawidłowość postanowień specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Odwołujący zarzucał Zamawiającemu naruszenie art. 7 ust. 1 Prawa zamówień publicznych w związku z naruszeniem przepisów z art. 29 ust. 1 Prawa zamówień publicznych poprzez wprowadzenie w załączniku nr 5 do SIWZ, w §2 ust. 2 „Umowy”, postanowienia, że w trakcie realizacji przedmiotu zamówienia przysługiwać będzie Zamawiającemu jednostronnie prawo swobodnego ograniczenia jego obowiązku wobec Wykonawcy nabycia określonych w SIWZ i umowie ilości przedmiotu zamówienia. Powyższe określają zapisy: „1. Zamawiający informuje, iż ilości określone w załączniku stanowią przybliżoną ilość asortymentu przewidzianego do zakupienia w okresie 12 miesięcy od daty zawarcia umowy. W rzeczywistości ilości te mogą być mniejsze. 2. Z tytułu zmniejszenia zakresu ilościowego w okresie trwania umowy nie będą przysługiwać Wykonawcy żadne roszczenia wobec Zamawiającego. 3. W przypadku zaprzestania stosowania niektórych rodzajów preparatów w jednostkach organizacyjnych Szpitala, Zamawiający zastrzega sobie możliwość odstąpienia od zamówienia wycofanych artykułów objętych umową (...)”. Takie działanie Zamawiającego w ocenie Odwołującego zarówno w świetle ugruntowanego orzecznictwa, jak i w zgodnej opinii doktryny, jest nieuprawnione i narusza interes prawny Wykonawcy.

W konsekwencji Odwołujący wnosił o nakazanie Zamawiającemu dokonania modyfikacji treści SIWZ w zakresie zapisów w treści załącznika Nr 5 do SIWZ - „Wzór umowa” (§5 ust. 1, 2 i 3) poprzez wykreślenie ww. zapisów umożliwiających jednostronne, praktycznie nieograniczone uprawnienie Zamawiającego do zmniejszenia bez jakiegokolwiek limitu ilości realizowanego przedmiotu zamówienia lub taką ich modyfikację aby ewentualne ograniczenie zobowiązania Zamawiającego do nabycia wynikających z umowy ilości przedmiotu zamówienia nie były iluzoryczne, ale gwarantowały drugiej stronie umowy (Wykonawcy) realną, przewidzianą prawem, kontrolę realizacji kontraktu w określonej warunkami (treścią) SIWZ ilości i wartości.

W dniu 1 października 2014 r. Zamawiający uwzględnił zarzuty podniesione w odwołaniu w całości.

II. Po pierwsze, Izba ustaliła, że w przedmiotowym postępowaniu odwoławczym nie przystąpił do postępowania po stronie Zamawiającego żaden wykonawca.

Po drugie, Izba uznała, że postępowanie odwoławcze należy umorzyć, bowiem w odpowiedzi na odwołanie Zamawiający uwzględnił w całości zarzuty podniesione w odwołaniu.

Zgodnie z art. 186 ust. 2 Prawa zamówień publicznych, w przypadku uwzględnienia przez Zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu Izba może umorzyć postępowanie na posiedzeniu niejawnym 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.

Ponadto, w związku z art. 186 ust. 6 pkt 2b Prawa zamówień publicznych, Izba postanowiła o zwrocie Odwołującemu uiszczzonego wpisu od odwołania.

Wobec powyższego, orzeczono jak w sentencji.

Przewodniczący: