

**POSTANOWIENIE**

**z dnia 8 kwietnia 2019 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:**

**Przewodniczący: Beata Konik**

Protokolant: Klaudia Ceyrowska

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron oraz uczestników postępowania odwoławczego w dniu 8 kwietnia 2019 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 27 marca 2019 r. przez wykonawcę **G. L. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą G. L. „SOFTRIX” z siedzibą w Radomiu**, w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego **Gminę Wólka z siedzibą w Lublinie**, przy udziale wykonawcy **ALLTECH spółka jawna Z. P. i A. P. z siedzibą w Płocku**, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego,

postanawia:

1. Umarza postępowanie odwoławcze.
2. Nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **G. L. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą G. L. „SOFTRIX” z siedzibą w Radomiu** kwoty **7 500 zł 00 gr** (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczonej przez powyższego Odwołującego 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 2018 r. poz. 1986) na niniejsze postanowienie – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Lublinie.

Przewodniczący: .....

## UZASADNIENIE

Zamawiający, Gmina Wólka z siedzibą w Lublinie, prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na Dostawę sprzętu komputerowego dla Szkół prowadzonych przez Gminę Wólka w ramach projektu „akademia kluczowych kompetencji” (nr RI.271.3.2019). Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych pod nr 511978-N-2019 z dnia 8 lutego 2019 r.

W dniu 27 marca 2019 r. G. L. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą G. L. „SOFTRIX” z siedzibą w Radomiu, wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie od niezgodnych z przepisami ustawy Pzp czynności i zaniechań Zamawiającego, polegających na wyborze jako najkorzystniejszej ALLTECH Sp. J. Z. P., A. P. z siedzibą w Płocku (dalej: „ALLTECH”), zaniechaniu odrzucenia oferty ALLTECH, zaniechaniu odrzucenia oferty SPEEDSERWIS T. W., zarzucając Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp poprzez bezprawne i bezzasadne zaniechanie odrzucenia ofert ALLTECH i SPEEDSERWIS pomimo, że ich treść nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia,
2. art. 7 ust. 1 ustawy Pzp poprzez naruszenie zasady równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji.

Odwołujący wniósł o:

1. merytoryczne rozpoznanie oraz uwzględnienie odwołania,
2. nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej,
3. nakazanie Zamawiającemu powtórzenie czynności badania i oceny ofert ALLTECH i SPEEDSERWIS,
4. nakazanie Zamawiającemu odrzucenia ofert ALLTECH i SPEEDSERWIS.
5. zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego się kosztów postępowania odwoławczego.

Jak wynika z akt postępowania w dniu 31 marca 2019 r. przystąpienie do przedmiotowego postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego zgłosił wykonawca ALLTECH spółka jawna Z. P. i A. P. z siedzibą w Płocku. W dniu 2 kwietnia 2019 r. Przystępujący złożył pismo, w treści którego domagał się oddalenia odwołania jako bezzasadnego.

**Sygn. akt: KIO 536/19**

W dniu 8 kwietnia 2019 r. przed rozpoczęciem posiedzenia niejawnego z udziałem stron i uczestników postępowania, Zamawiający doręczył do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odpowiedź na odwołanie, w której poinformował o uwzględnieniu w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu. Przystępujący nie stawiał się na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron i uczestników postępowania.

Jak wynika z akt postępowania odwoławczego, Przystępujący został prawidłowo powiadomiony o terminie posiedzenia, na którym miało zostać rozpatrzone odwołanie, miał więc możliwość reprezentowania swoich interesów na posiedzeniu, na które jednak się nie stawiał, co należy poczytać za równoznaczne z brakiem zgłoszenia sprzeciwu.

Zgodnie z § 21 ust. 3 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań, niestawiennictwo strony oraz uczestnika postępowania odwoławczego prawidłowo zawiadomionego o terminie rozprawy nie wstrzymuje rozpoznania odwołania. Przy czym § 3 rozporządzenia stanowi, że przepisy dotyczące rozprawy stosuje się odpowiednio do posiedzeń, w których dopuszcza się udział stron, świadków lub biegłych. W związku z tym należało uznać, że wyznaczone do rozpoznania sprawy posiedzenie z udziałem stron stanowi etap postępowania odwoławczego, w którym następuje koncentracja czynności, wniosków i oświadczeń stron oraz uczestników postępowania zmierzający do zakończenia postępowania toczącego się na skutek wniesienia odwołania. Następuje on już po etapie posiedzenia niejawnego bez udziału stron, na którym dokonywane są czynności formalnoprawne i sprawdzające, warunkujące skierowanie odwołania na posiedzenie z udziałem stron, o czym mowa w § 13 ust. 1 i 2 przywołanego rozporządzenia. Wobec tego po skierowaniu odwołania na posiedzenie z udziałem stron lub na rozprawę, co do zasady, będzie ono rozpatrzone na tym wyznaczonym posiedzeniu lub rozprawie, na którym rozpatrzone zostaną również ewentualne zgłoszone wnioski i oświadczenia stron, takie jak oświadczenie co do uwzględnienia odwołania przez zamawiającego, czy ewentualny sprzeciw co do uwzględnienia odwołania.

Skoro uwzględnienie odwołania przez zamawiającego może nastąpić najpóźniej do ostatecznego rozstrzygnięcia w przedmiocie wniesionego odwołania, co – w razie wyznaczenia posiedzenia lub rozprawy mających na celu rozpatrzenie odwołania – ma miejsce na wyznaczonym terminie posiedzenia lub rozprawy, ewentualny sprzeciw w tym zakresie również można i należy zgłosić w tym terminie. W warunkach prawidłowego powiadomienia przystępującego do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego o terminie posiedzenia, na którym ma zostać rozpatrzone odwołanie, na tym posiedzeniu przystępujący może i powinien zgłosić ewentualny sprzeciw co do uwzględnienia odwołania. Niestawiennictwo przystępującego należy uznać za rezygnację z uprawnień do

**Sygn. akt: KIO 536/19**

reprezentowania swoich interesów, tożsame z niezłożeniem sprzeciwu co do uwzględnienia odwołania.

Wobec stwierdzenia, że Zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu, a Przystępujący po jego stronie nie zgłosił co do tej czynności sprzeciwu, Izba – działając na podstawie art. 186 ust. 3 w zw. z art. 192 ust. 1 zd. 2 ustawy pzp – umorzyła postępowanie odwoławcze na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron i uczestników postępowania odwoławczego.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego Izba uwzględniła, że ponieważ uwzględnienie w całości zarzutów odwołania nastąpiło przed otwarciem posiedzenia, z mocy art. 186 ust. 6 pkt 2 lit. b ustawy Pzp koszty te znoszą się wzajemnie, jednocześnie nakazując dokonanie na rzecz Odwołującego zwrotu kwoty uiszczonej tytułem wpisu, zgodnie z § 5 ust. 1 pkt 1 lit. a 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 ze zm.).

Przewodniczący: .....