

POSTANOWIENIE

z dnia 8 września 2015 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Emil Kuriata

Protokolant: Paweł Puchalski

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron w dniu 8 września 2015 roku, w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 28 sierpnia 2015 r. przez wykonawcę **S. M. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą ADIRCAMS S. M. Biuro Techniczno-Handlowe Szkolenia Usługi Pomiarowe, ul. Przy Bażantarni 8/14, 02-793 Warszawa,** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: **Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego, ul. Dewajtis 5, 01-815 Warszawa,**

przy udziale wykonawcy **Ł. K. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą iBros technic Ł. K., ul. Aleksandra Fredry 2, 30-605 Kraków** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego,

postanawia:

1. **Odrzuca odwołanie.**
2. Kosztami postępowania obciąża wykonawcę **S. M. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą ADIRCAMS S. M. Biuro Techniczno-Handlowe Szkolenia Usługi Pomiarowe, ul. Przy Bażantarni 8/14, 02-793 Warszawa** i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **7 500 zł 00 gr** (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczoną przez **S. M. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą ADIRCAMS S. M. Biuro Techniczno-Handlowe Szkolenia Usługi Pomiarowe, ul. Przy Bażantarni 8/14, 02-793 Warszawa,** tytułem wpisu od odwołania.

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

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający - Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego, ul. Dewajtis 5, 01-815 Warszawa prowadzi postępowanie w sprawie udzielenia zamówienia publicznego sektorowego w trybie przetargu nieograniczonego na „Dostawę aparatury do laboratorium inżynierii środowiska w ramach projektu: Mazowieckie Centrum Laboratoryjne Nauk Przyrodniczych UKSW źródłem zwiększenia transferu wiedzy ze świata nauki do gospodarki dzięki wzmocnieniu infrastruktury badawczo - rozwojowej”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zmówień Publicznych w dniu 25 czerwca 2015 roku, pod pozycją 154752.

W dniu 28 sierpnia 2013 roku, wykonawca – S. M. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą ADIRCAMS S. M. Biuro Techniczno-Handlowe Szkolenia Usługi Pomiarowe, ul. Przy Bażantarni 8/14, 02-793 Warszawa (dalej: odwołujący) wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej.

Wykonawca – Ł. K. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą iBros technic Ł. K., ul. Aleksandra Fredry 2, 30-605 Kraków skutecznie przystąpił do postępowania odwoławczego - po stronie zamawiającego.

Przystępujący na posiedzeniu wniósł, a zamawiający poparł ten wniosek, o odrzucenie odwołania na podstawie art. 189 ust. 2 pkt 2 ustawy Pzp, jako wniesionego przez podmiot nieuprawniony. Wyjaśnił, że w dniu 1 sierpnia 2015 roku, upłynął pierwotny termin związania ofertą odwołującego. Przystępujący wskazał, że zamawiający nie wzywał, a odwołujący z własnej inicjatywy nie przedłużył terminu związania ofertą. Powyższą okoliczność na rozprawie potwierdził odwołujący. Zdaniem przystępującego, w związku z powyższym, odwołujący nie jest już uczestnikiem prowadzonego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Odwołujący nie zgodził się ze stanowiskiem zamawiającego i przystępującego wskazując, iż pierwotnie, to jego oferta została uznana za najkorzystniejszą (pismo zamawiającego z dnia 27 lipca 2015 r.). Dlatego też w dacie 3 sierpnia 2015 roku wpłacił na konto zamawiającego zabezpieczenie należytego wykonania umowy. Powyższe stanowi zatem, w ocenie odwołującego, że cały czas był związany ofertą. Ponadto na posiedzeniu odwołujący oświadczył, że cały czas wiąże go złożona w postępowaniu oferta.

Krajowa Izba Odwoławcza, na podstawie dokumentów przedłożonych do akt sprawy oraz wyjaśnień złożonych przez strony i uczestnika postępowania odwoławczego, ustaliła i zważyła, co następuje:

Izba uznała, że wniesione odwołanie podlega odrzuceniu na podstawie art. 189 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych.

Izba ustaliła, że odwołujący był związany ofertą do dnia 1 sierpnia 2015 roku. Odwołujący samodzielnie nie przedłużył terminu związania ofertą. Zamawiający nie wzywał wykonawców do przedłużenia terminu związania ofertą. Powyższe okoliczności zostały potwierdzone na posiedzeniu przez odwołującego.

Zgodnie z przepisem art. 85 ust. 2 ustawy Pzp, wykonawca samodzielnie lub na wniosek zamawiającego może przedłużyć termin związania ofertą, z tym że zamawiający może tylko raz, co najmniej na 3 dni przed upływem terminu związania ofertą, zwrócić się do wykonawców o wyrażenie zgody na przedłużenie tego terminu o oznaczony okres, nie dłuższy jednak niż 60 dni. Z uwagi na okoliczność, iż odwołujący nie przedłużył terminu związania ofertą, a przedmiotowym postępowaniu nie było wymagania wniesienia wadium, w ocenie Izby, odwołujący utracił status wykonawcy w przedmiotowym postępowaniu i nie jest już uczestnikiem prowadzonego postępowania. Wykonawcę, który utracił status wykonawcy w rozumieniu art. 2 pkt 11 ustawy Pzp, przed terminem wniesienia odwołania z powodu nieprzedłużenia terminu związania ofertą, należy uznać za podmiot nieuprawniony w rozumieniu art. 189 ust. 2 pkt 2 ustawy Pzp. Jest to podmiot, któremu nie służy przymiot wykonawcy ubiegającego się o zamówienie, na etapie postępowania o udzielenie zamówienia, na którym zostało wniesione odwołanie. Biorąc zatem pod uwagę że nie została wypełniona przesłanka procesowa, dotycząca wniesienia odwołania przez podmiot uprawniony, o którym mowa w art. 179 ust. 1 Pzp, odwołanie nie podlegało merytorycznemu rozpoznaniu.

Ponadto Izba wskazuje, że nie sposób odnieść się pozytywnie do twierdzenia odwołującego, który poprzez wniesienie zabezpieczenia należytego wykonania umowy, uzurpuje sobie prawo do uznania, że poprzez tę czynność zostało złożone oświadczenie o przedłużeniu terminu związania ofertą. Izba wskazuje, że zamawiający dnia 27 lipca 2015 roku, przekazał informację o wyborze oferty najkorzystniejszej (pierwszy wybór) złożonej przez odwołującego. Od tej daty, zgodnie z przepisem art. 181 ust. 1 ustawy Pzp, wykonawca lub uczestnik konkursu może w terminie przewidzianym do wniesienia odwołania poinformować zamawiającego o niezgodnej z przepisami ustawy czynności podjętej przez niego lub zaniechaniu czynności, do której jest on zobowiązany na podstawie ustawy, na które nie przysługuje odwołanie na podstawie art. 180 ust. 2. Tym samym termin, w którym najwcześniej mogłaby zostać zawarta umowa to dzień 3 sierpnia 2015 roku, gdyż dzień 2 sierpnia 2015 roku, przypadał w niedzielę.

Dnia 31 lipca 2015 roku, przystępujący poinformował zamawiającego o niezgodnej z przepisami ustawy czynności podjętej przez zamawiającego.

W wyniku powziętych przez zamawiającego informacji, jak i w wyniku własnego działania,

dnia 25 sierpnia 2015 roku, zamawiający poinformował wykonawców o zweryfikowaniu swojego stanowiska, co do wyboru oferty najkorzystniejszej, jednocześnie informując, że oferta odwołującego podlegała odrzuceniu.

Izba wskazuje, że odwołujący nie dochował należytej staranności przy czynnościach związanych z udziałem w przedmiotowym postępowaniu. Skoro bowiem w postępowaniu zostały podane określone terminy, od których uzależnione jest podejmowanie określonych czynności, to nie sposób, przy ich niedochowaniu, następnie wywodzić z innych czynności w postępowaniu, że termin został dochowany (z wyjątkami dotyczącymi przedłużenia ważności wadium). Z uwagi bowiem na możliwą zmianę stanowiska zamawiającego, w celu ochrony swoich uprawnień, odwołujący winien dochować szczególnej dokładności przy obliczaniu terminów i składaniu oświadczeń. Wskazać bowiem należy, że odwołujący na dzień 1 sierpnia 2015 roku, nie mógł być pewien, czy decyzja zamawiającego o wyborze oferty najkorzystniejszej jest ostateczna. Dlatego też, w celu zapewnienia sobie, w przyszłości, możliwości skuteczno podważania decyzji zamawiającego, wykonawca zobligowany był do zachowania ciągłości terminu związania ofertą, aby móc zostać uznany za wykonawcę w trybie art. 2 pkt 11 ustawy Pzp. W przedmiotowym postępowaniu odwołujący uchybił przepisowi art. 85 ust. 2 ustawy Pzp, poprzez nie przedłużenie terminu związania ofertą, przez co utracił status wykonawcy w postępowaniu.

Z uwagi na powyższe, Izba orzekła jak w sentencji, na podstawie art. 189 ust. 2 pkt 2 ustawy - Prawo zamówień publicznych.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i ust. 10 ustawy - Prawo zamówień publicznych.

Przewodniczący: