

Sygn. akt KIO 1317/14

POSTANOWIENIE
z dnia 8 lipca 2014 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Katarzyna Prowadzisz

Protokolant: Paulina Nowicka

po rozpoznaniu na posiedzeniu z udziałem Stron, w Warszawie, w dniu 8 lipca 2014 roku odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 27 czerwca 2014 roku przez wykonawcę Kopex Machinery S.A. z siedzibą w Zabrze przy ulicy 3-go Maja 89, 41-800 Zabrze w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego Tauron Wydobycie S.A. z siedzibą w Jaworznie przy ulicy Grunwaldzkiej 37, 43-600 Jaworzno

przy udziale wykonawcy VACAT Sp. z o.o. z siedzibą w Rybniku przy ulicy Zebrzydowickiej 117, 44-217 Rybnik zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego

postanawia:

1. **Umarza postępowanie odwoławcze.**
2. Nakazuje Urzędowi Zamówień Publicznych zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy Kopex Machinery S.A. z siedzibą w Zabrze przy ulicy 3-go Maja 89, 41-800 Zabrze i kwoty **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy), stanowiącą uiszczony wpis od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych na niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Katowicach.

Przewodniczący:

UZASADNIENIE

Zamawiający **Tauron Wydobycie S.A. z siedzibą w Jaworznie przy ulicy Grunwaldzkiej 37, 43-600 Jaworzno** prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego w przedmiocie *Dostawa czterech przenośników taśmowych o szerokości taśmy 1400 mm z automatyką i wyposażeniem elektrycznym, z których trzy przystosowane są do jazdy ludzi wraz z usługą montażu trzech z nich dla Tauron Wydobycie S A. - Zakładu Górniczego Janina*, ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 18 czerwca 2014 roku pod numerem 2014/S 115-203601.

27 czerwca 2014 roku Odwołujący działając na podstawie art. 180 w zw. z art. 182 ust. 1 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 roku, poz. 907 ze zm.; dalej: „Pzp” lub „ustawa”) wniósł odwołanie wobec treści Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (dalej: SIWZ), która została sporządzona z naruszeniem zasad uczciwej konkurencji i uniemożliwia Odwołującemu udział w ubieganiu się o uzyskanie zamówienia.

Odwołujący wskazał na naruszenie przez Zamawiającego następujących przepisów ustawy:

- art. 7 ust. 1 ustawy w związku z art. 22 ust. 1 pkt 2 ustawy oraz art. 22 ust. 4 ustawy przez sformułowanie warunków udziału w postępowaniu w zakresie wiedzy i doświadczenia w sposób nadmierny i nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia a także utrudniający uczciwą konkurencję,

- art. 7 ust. 1 i 3 ustawy przez prowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców.

Odwołujący wniósł: o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu modyfikację SIWZ i nadanie proponowanego brzmienia: *„Zamawiający uzna, że Wykonawca spełnia warunek udziału w Postępowaniu w zakresie posiadania wiedzy i doświadczenia, jeżeli Wykonawca wykaże, że wykonał, a w przypadku świadczeń okresowych lub ciągłych - wykonuje, w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, należyłą realizację dostaw przenośników taśmowych których łączna wartość brutto jest nie mniejsza niż 20.000.000,00 [PLN].”*

Odwołujący wskazał, że wskutek podniesionych naruszeń ustawy doznał uszczerbku interesu, gdyż objęta odwołaniem czynność Zamawiającego uniemożliwia Odwołującemu ubieganie się o zamówienie, a tym samym wybór oferty i uzyskanie zamówienia.

Zamawiający wniósł na posiedzeniu z udziałem Stron o umorzenie postępowania odwoławczego w związku z uwzględnieniem w całości zarzutów odwołania oraz złożył do akt sprawy pismo z dnia 7 lipca 2014 roku zatytułowane *Odpowiedź na odwołanie* w treści którego Zamawiający oświadczył, że *uwzględnia odwołanie w całości i dokona zmiany treści warunku udziału w postępowaniu, pkt. 3.1.1.2. zgodnie z żądaniem Odwołującego.*

Izba dopuściła do udziału w postępowaniu odwoławczym zgłaszającego przystąpienie po stronie Zamawiającego tj. wykonawcę VACAT Sp. z o.o. z siedzibą w Rybniku przy ulicy Zebrzydowskiej 117, 44-217 Rybnik. Zgodnie z dokumentacją postępowania wykonawca ten został powiadomiony w sposób prawidłowy o posiedzeniu z udziałem stron oraz odesłał potwierdzenie otrzymania korespondencji zawierającej informację o terminie posiedzenia z udziałem stron w dniu 4 lipca 2014 roku; na posiedzenie z udziałem Stron nikt nie przybył. W trakcie posiedzenia Izby z udziałem Stron stwierdzono, po pierwsze, że Zamawiający – zgodnie z art. 185 ust 1 ustawy Prawo zamówień publiczne - *Zamawiający przesyła niezwłocznie, nie później niż w terminie 2 dni od dnia otrzymania, kopię odwołania innym wykonawcom uczestniczącym w postępowaniu o udzielenie zamówienia, a jeżeli odwołanie dotyczy treści ogłoszenia o zamówieniu lub postanowień specyfikacji istotnych warunków zamówienia, zamieszcza ją również na stronie internetowej, na której jest zamieszczone ogłoszenie o zamówieniu lub jest udostępniana specyfikacja, wzywając wykonawców do przystąpienia do postępowania odwoławczego* – zamieścił na stronie internetowej informację o wpłynięciu odwołania w dniu 30 czerwca 2014 roku ; po drugie, że zgłoszenie przystąpienia wpłynęło w terminie 3 dni od dnia zamieszczenia kopii odwołania, zgłaszający przystąpienie wskazali Stronę, po której zgłosili przystąpienie i interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść Strony, do której zgłosili przystąpienie. Zgłoszenie przystąpień doręczone zostało Prezesowi Krajowej Izby Odwoławczej, a kopia została przekazana Zamawiającemu oraz Odwołującemu.

Izba nie dopuściła do udziału w postępowaniu wykonawców zgłaszających przystąpienie do udziału w postępowaniu po stronie Zamawiającego tj. wykonawcy Fabryka Maszyn Górniczych „PIOMA” S.A. z siedzibą w Piotrkowie Trybunalskim oraz LINTER S.A. z siedzibą w Wolbromiu, bowiem w złożonych dokumentach brak jest pełnomocnictw dla osób zgłaszających przystąpienia do postępowania odwoławczego drogą elektroniczną, zgodnie z § 5 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 marca 2010 roku *w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań* zgłoszenie przystąpienia

do postępowania odwoławczego, wnoszone drogą elektroniczną przekazuje się za pośrednictwem elektronicznej skrzynki podawczej Izby, opatrzone bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym za pomocą ważnego kwalifikowanego certyfikatu (podpis kwalifikowany).

W zgłoszeniu przystąpienia wykonawcy Fabryka Maszyn Górniczych „PIOMA” S.A. z siedzibą w Piotrkowie Trybunalskim brak jest pełnomocnictwa dla Pana K. K. (osoba zgłaszająca przystąpienie do postępowania posiadająca ważny kwalifikowany certyfikat). Na posiedzeniu z udziałem Stron pełnomocnik Fabryki Maszyn Górniczych „PIOMA” S.A. z siedzibą w Piotrkowie Trybunalskim nie przedstawił żadnego pełnomocnictwa dla Pana K. K. , z którego wynikałoby umocowanie do zgłoszenia przystąpienia do postępowania odwoławczego.

W zgłoszeniu przystąpienia LINTER S.A. z siedzibą w Wolbromiu brak jest pełnomocnictwa dla Pani M. D. (osoba zgłaszająca przystąpienie do postępowania posiadająca ważny kwalifikowany certyfikat). W imieniu wykonawcy LINTER S.A. z siedzibą w Wolbromiu nikt nie przybył na posiedzenie z udziałem Stron, prawidłowo zawiadomiony o terminie posiedzenia z udziałem Stron, odesłał potwierdzenie otrzymania korespondencji zawierającej informację o terminie posiedzenia z udziałem stron w dniu 3 lipca 2014 roku;

Wobec ustalenia, że Zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu oraz braku wniesienia sprzeciwu przez uczestnika postępowania odwoławczego VACAT Sp. z o.o. z siedzibą w Rybniku przy ulicy Zebrzydowickiej 117, 44-217 Rybnik, który nie przybył na posiedzenie z udziałem Stron, prawidłowo zawiadomiony (§ 21 ust. 3 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 marca 2010 roku w sprawie *regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań*), Izba uznała, że zachodzą przesłanki do umorzenia postępowania odwoławczego zgodnie z art. 186 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień Publicznych (Dz. U. z 2013 roku, poz. 907 ze zm.; dalej: „Pzp” lub „ustawa”), bowiem niestawiennictwo uczestnika postępowania odwoławczego prawidłowo zawiadomionego o terminie nie wstrzymuje rozpoznania odwołania.

Izba wskazuje ponadto, że zgodnie z treścią art. 186 ust. 2 zdanie drugie ustawy w przypadku umorzenia postępowania przez Izbę na skutek uwzględnienia przez Zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu, Zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku postępowania na podstawie art. 192 ust. 9 oraz art. 192 ust. 10, 186 ust 6 pkt 2 lit. b) Prawa zamówień

publicznych oraz w oparciu o przepisy § 3 i § 5 ust. 1 pkt 2 lit. a) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 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).

Przewodniczący: