

POSTANOWIENIE

z dnia 25 września 2013 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Lubomira Matczuk-Mazuś

Protokolant: Magdalena Cwyl

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron w dniach 18 i 25 września 2013 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 6 września 2013 r. przez wykonawcę **Spółdzielnia Inwalidów Naprzód w Krakowie, 31-215 Kraków, ul. Żabiniec 46** w postępowaniu prowadzonym przez **Instytut Psychiatrii i Neurologii, 02-957 Warszawa, ul. Sobieskiego 9**

postanawia:

- 1) umarza postępowanie odwoławcze;
- 2) koszty postępowania odwoławczego wzajemnie znosi;
- 3) nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy Spółdzielnia Inwalidów Naprzód w Krakowie, 31-215 Kraków, ul. Żabiniec 46 kwoty **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) tytułem uiszczzonego wpisu.

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

Przewodniczący:

U z a s a d n i e n i e

Zamawiający - Instytut Psychiatrii i Neurologii z siedzibą w Warszawie prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie w przetargu nieograniczonego na „Zintegrowaną usługę w zakresie: utrzymania czystości wewnętrznej i zewnętrznej, obsługi technicznej, ochrony obiektu oraz usługę żywienia szpitalnego w Instytucie Psychiatrii i Neurologii w Warszawie”.

Wartość zamówienia jest większa niż kwota określona w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Prawo zamówień publicznych, zwanej w skrócie „Pzp”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 31/07/2013 r., nr 2013/S 147-256084.

Odwołujący - Spółdzielnia Inwalidów Naprzód w Krakowie - wniósł w dniu 6 września 2013 r. odwołanie od czynności zamawiającego, przedstawiając, jak niżej.

Wskazanie czynności lub zaniechania czynności zamawiającego, którym odwołujący zarzucił niezgodność z przepisami ustawy:

dokonanie w dniu 28 sierpnia 2013 r. nieuprawnionej modyfikacji treści ogłoszenia i treści SIWZ w zakresie warunku udziału w postępowaniu dotyczącego wiedzy i doświadczenia niezgodnie z ostatecznym rozstrzygnięciem odwołania.

Zwięzłe przedstawienie zarzutów:

odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie: 1) art. 186 ust. 2 Pzp przez dokonanie czynności niezgodnie z żądaniem odwołującego zawartym w odwołaniu z dnia 9 sierpnia 2013 r., uznanym w całości przez zamawiającego; 2) art. 7 ust. 1 Pzp przez naruszenie zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców polegające na dokonaniu czynności sprzecznej z oświadczeniem zamawiającego o uznaniu w całości odwołania z dnia 9 sierpnia 2013 r.

Wniosek (żądanie), co do rozstrzygnięcia odwołania:

odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu: unieważnienia czynności modyfikacji warunku udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego dotyczącego posiadanej wiedzy i doświadczenia dokonanej w dniu 28.08.2013 r., jako niezgodnej z żądaniem zamieszczonym w treści odwołania uwzględnionego w całości przez

zamawiającego i nakazanie zamawiającemu modyfikacji opisu spełnienia warunku udziału w postępowaniu w zakresie wiedzy i doświadczenia przez nadanie mu w ogłoszeniu i SIWZ następującego brzmienia (zgodnego z uwzględnionym odwołaniem): w sposób należyty wykonał, - a w przypadku świadczeń okresowych lub ciągłych również wykonuje, w okresie ostatnich 3 lat przed upływem terminu składania ofert - co najmniej dwie usługi o dwóch różnych zakresach wchodzących w skład przedmiotu zamówienia, tj. a) utrzymanie czystości b) ochrony obiektu, c) usług - żywienia, d) obsługi technicznej) i, świadczone na rzecz zakładów opieki zdrowotnej, tj. szpitali. Wartość każdej zrealizowanej usługi nie może być mniejsza niż 10.000.000,00 zł brutto.

Wskazanie okoliczności faktycznych i prawnych odwołania oraz wskazanie dowodów na ich poparcie:

w dniu 9 sierpnia 2013 r. Spółdzielnia Inwalidów Naprzód wniosła odwołanie na treść ogłoszenia i SIWZ dotyczące sposobu oceny warunków udziału w postępowaniu. W odwołaniu Spółdzielnia żądała nakazania zamawiającemu dokonania czynności modyfikacji ogłoszenia i SIWZ w przedmiocie opisu sposobu spełnienia warunków udziału przez nadanie mu następującego brzmienia: „w sposób należyty wykonał, - a w przypadku świadczeń okresowych lub ciągłych również wykonuje, w okresie ostatnich 3 lat przed upływem terminu składania ofert - co najmniej dwie usługi o dwóch różnych zakresach wchodzących w skład przedmiotu zamówienia, tj. a) utrzymanie czystości b) ochrony obiektu, c) usług żywienia, d) obsługi technicznej) i, świadczone na rzecz zakładów opieki zdrowotnej, tj. szpitali. Wartość każdej zrealizowanej usługi nie może być mniejsza niż 10.000.000,00 zł brutto.”

W dniu 19 sierpnia 2013 r. zamawiający uwzględnił w całości odwołanie z dnia 09.08.2013 r. wniesione przez Spółdzielnię Inwalidów Naprzód w Krakowie, w związku z powyższym winien dokonać czynności modyfikacji warunku udziału w postępowaniu zgodnie z żądaniem podniesionym w treści odwołania.

Zamawiający tymczasem w dniu 28 sierpnia 2013 r. zmodyfikował ogłoszenie i SIWZ w przedmiocie sposobu oceny spełnienia warunków udziału w zakresie wiedzy i doświadczenia przez nadanie mu następującego brzmienia: Warunek zostanie spełniony, jeśli wykonawca wykaże, że w sposób należyty wykonał - a w przypadku świadczeń okresowych lub ciągłych również wykonywanych, w okresie ostatnich 3 lat przed upływem terminu składania ofert - co najmniej jedną usługę podobną usłudze stanowiącej przedmiot zamówienia, o wartości łącznej brutto nie mniejszej niż 10.000.000-PLN. Za usługę podobną przedmiotowi zamówienia zamawiający uzna wykonanie na terenie jednostki szpitalnej, co najmniej 2-ch ze wskazanych w opisie przedmiotu zamówienia zakresów na podstawie odrębnych kontraktów/umów przetargowych, o wartości łącznej nie mniejszej niż 10 mln PLN brutto.

Zamawiający wniósł w dniu 17 września 2013 r. do Krajowej Izby Odwoławczej pismo zatytułowane „Uznanie odwołania przez zamawiającego”, w którym podał, że na podstawie art. 186 ust. 2 Pzp uznaje odwołanie wniesione przez Spółdzielnię Inwalidów Naprzód w Krakowie. Mając na uwadze powyższe wniósł o umorzenie postępowania odwoławczego i zniesienie wzajemne kosztów postępowania.

W uzasadnieniu pisma podał, że kopię odwołania otrzymał w dniu 6 września 2013 r. Wskazał, że (...) „Zamawiający mając na uwadze przedstawioną w uzasadnieniu odwołania argumentację dokona powtórnej analizy postanowień ogłoszenia oraz SIWZ w tym postępowaniu, pod kątem ich zgodności z obowiązującymi przepisami. Zamawiający zweryfikuje również swoje stanowisko w tym zakresie.

Po analizie treści odwołania zamawiający postanowił uznać zasadność zarzutów tam podniesionych i dokonać czynności zgodnie z przepisami ustawy Pzp. Dlatego też mając na uwadze całą przedstawioną argumentację wnoszę o umorzenie postępowania odwoławczego i zniesienie wzajemnie kosztów postępowania.”

Krajowa Izba Odwoławcza, na podstawie akt sprawy odwoławczej oraz oświadczeń i wyjaśnień odwołującego, na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron w dniach 18 i 25 września 2013 r. (uczestnictwo odwołującego, brak stawiennictwa zamawiającego i zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego - wykonawcy Aspen Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie), biorąc pod uwagę fakt, że wykonawca Aspen Sp. z o.o. nie zachowując ustawowych przesłanek skutecznego przystąpienia do postępowania odwoławczego nie stał się uczestnikiem tego postępowania po stronie zamawiającego (uwzględnienie opozycji odwołującego wykazującej uprawdopodobnienie braku interesu wykonawcy w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść strony, do której przystąpił - przepis art. 185 ust. 4 Pzp) oraz uwzględniając nie budzący wątpliwości wniosek zamawiającego, umorzyła postępowanie odwoławcze na podstawie art. 186 ust. 2 Pzp.

Izba wskazuje, że skutkiem uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu i w następstwie tego umorzenie postępowania odwoławczego oraz wzajemne zniesienie kosztów postępowania odwoławczego (wniosek zamawiającego), jest zobowiązanie zamawiającego na mocy art. 186 ust. 2 zdanie drugie ustawy Pzp do wykonania, powtórzenia lub unieważnienia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego Izba uwzględniła przepis art. 186 ust. 2 i ust. 6 pkt 1 Pzp oraz § 5 ust. 1 pkt 1 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), nakazując dokonanie zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu.

Przewodniczący: