

POSTANOWIENIE
z dnia 22 lipca 2011 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Ewa Rzońca

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 22 lipca 2011 r. w Warszawie odwołania z dnia 13 lipca 2011 r. wniesionego przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia jako **konsorcjum firm: Przedsiębiorstwo Robót Wodnych I Ekologicznych „EKO - WOD” Sp. z o.o. (lider konsorcjum), ul. Towarowa 12-14, 58-100 Świdnica oraz Włodzimierza Kowalczyka prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą - Przedsiębiorstwo Inżynieryjno – Konstruktoryjno - Budowlane Włodzimierz Kowalczyk z siedzibą w Złotoryja, ul. Legnicka 37 - w postępowaniu prowadzonym przez „Wodociągi” Sp. z o.o., ul. Reymonta 12, 48-340 Głucholazy,**

postanawia:

- 1. umorzyć postępowanie odwoławcze,**
- 2. nakazać Urzędowi Zamówień Publicznych zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia jako konsorcjum firm: Przedsiębiorstwo Robót Wodnych I Ekologicznych „EKO - WOD” Sp. z o.o. (lider konsorcjum), ul. Towarowa 12-14, 58-100 Świdnica oraz Włodzimierza Kowalczyka prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą - Przedsiębiorstwo Inżynieryjno – Konstruktoryjno - Budowlane Włodzimierz Kowalczyk z siedzibą w Złotoryja, ul. Legnicka 37 kwoty 20.000,00 zł (słownie: dwudziestu tysięcy złotych), stanowiącej 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 **Opolu**.

Przewodniczący:

.....

Uzasadnienie

Zamawiający – „Wodociągi” Sp. z o.o., ul. Reymonta 12, 48-340 Głuchołazy - prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na zadanie pn. „Zadanie Nr III - System wodociągowo-kanalizacyjny na terenie gminy Głuchołazy - zadanie 1c - budowa kanalizacji sanitarnej i wodociągu w miejscowości Biskupów, Burgrabice, Sławniowice i Gierałcice”. Przedmiotowe postępowanie jest prowadzone w oparciu o przepisy ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku – Prawo zamówień publicznych (t. j. Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 ze zm.) zwanej dalej „ustawą” lub „Pzp”.

W dniu 13 lipca 2011 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia jako konsorcjum firm: Przedsiębiorstwo Robót Wodnych i Ekologicznych „EKO - WOD” Sp. z o.o. (lider konsorcjum), ul. Towarowa 12-14, 58-100 Świdnica oraz Włodzimierza Kowalczyka prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą - Przedsiębiorstwo Inżynieryjno – Konstrukcyjno - Budowlane Włodzimierz Kowalczyk z siedzibą w Złotoryja, ul. Legnicka 37 (dalej: „Odwołujący”). Odwołujący zarzucał zamawiającemu naruszenie przepisów art. 7 ust. 3 oraz art. 90 ust. 1 ustawy.

Odwołujący wnosił o:

1. nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej,
2. nakazanie zamawiającemu zwrócenia się do wykonawcy ABM SOLID o wyjaśnienia celem ustalenia, czy oferta zawiera rażąco niską cenę,
3. nakazanie zamawiającemu powtórzenia czynności badania i oceny ofert.

W dniu 11 lipca 2011 r. odwołujący przesłał zamawiającemu kopię odwołania w formie faksu.

Pismem z dnia 19 lipca 2011 r., które wpłynęło do Krajowej Izby Odwoławczej w tej samej dacie (prezentata KIO z datą 19.07.2011 r. – wpłynęło), zamawiający odpowiedział na odwołanie w którym uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu.

Izba ustaliła, że do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego nie przystąpił, żaden z wykonawców biorących udział w przedmiotowym postępowaniu.

Izba zważyła, co następuje:

Zgodnie z art. 186 ust. 2 Pzp w przypadku uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu Izba może umorzyć postępowanie na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron oraz uczestników postępowania odwoławczego, którzy przystąpili do postępowania po stronie wykonawcy, 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.

Użyty w przywołanym przepisie czasownik „może” wskazuje na etap postępowania odwoławczego, na jakim Izba może wydać postanowienie o umorzeniu postępowania. Zgodnie z art. 186 ust.1 Pzp zamawiający może wnieść odpowiedź na odwołanie. Odpowiedź na odwołanie wnosi się na piśmie lub ustnie do protokołu. Zamawiający jest zatem uprawniony do uwzględnienia zarzutów odwołania w każdym czasie.

Wskazać też należy, że przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych, inaczej, niż przepisy kodeksu postępowania cywilnego, nie dają Izbie możliwości kontrolowania oświadczeń stron pod kątem ich zgodności z przepisami prawa. W konsekwencji oświadczenie Zamawiającego o uwzględnieniu zarzutów odwołania w całości wyczerpuje dyspozycję art. 186 ust. 2 zdanie 1 Pzp i obliguje Izbę do umorzenia postępowania odwoławczego.

Izba wskazuje, iż zarzuty i żądania stanowią dwie odrębne kategorie prawne, z mocy art. 180 ust. 3 Pzp oraz § 4 ust. 1 pkt 6) i 7) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 marca 2010 r. w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań (Dz.U. Nr 48, poz. 280). Izba przy rozpoznawaniu odwołania związana jest wyłącznie zarzutami, nie zaś żądaniami odwołania zgodnie z art. 192 ust. 7 Pzp. Analogicznie art. 186 ust. 2 zdanie 1 Pzp wskazuje, że oświadczenie o uwzględnieniu zarzutów, nie odnosi się do sposobu w jaki zamawiający zamierza wykonać swoje zobowiązanie do wykonania czynności zgodnie z żądaniami odwołania. Skoro zamawiający uwzględnił zarzuty przedmiotowego odwołania w całości to zobowiązany jest do wykonania wadliwych czynności zgodnie z żądaniami wynikającymi z treści odwołania. Przeciwnie działanie narusza art. 186 ust. 2 zdanie drugie Pzp.

Wobec ustalenia przez Izbę, że:

1. zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu,
2. do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego nie przystąpił żaden z wykonawców,

Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że zachodzą przesłanki do wydania postanowienia o umorzeniu postępowania odwoławczego na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron, zgodnie z treścią art. 186 ust. 2 ustawy oraz §13 ust. 2 pkt 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 marca 2010 r. w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań (Dz. U. Nr 48, poz. 280).

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

Orzekając o kosztach postępowania Izba wzięła pod uwagę treść § 5 ust. 1 pkt 1) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238), z którego wynika, że jeżeli zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu przed rozpoczęciem posiedzenia z udziałem stron lub rozprawy, a w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca, Izba orzeka o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

Przewodniczący:

.....