

Sygn. akt: KIO 2908/13

POSTANOWIENIE
z dnia 3 stycznia 2014 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Agnieszka Trojanowska

Protokolant: Cyprian Świś

Wobec cofnięcia w dniu 2 stycznia 2014r. przed otwarciem rozprawy odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 17 grudnia 2013 r. przez **wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego Konsorcjum firm: DGP Security Partner spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Katowicach, ul. Jesionowa 9 A - lider, DGP DOZORBUD Grupa Polska Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Legnicy, ul. Najświętszej Marii Panny 5 E, Przedsiębiorstwo Usługowe GOS-ZEC Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Poznaniu, ul. Gdyńska 54** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Skarb Państwa Jednostkę Wojskową nr 3674 z siedzibą w Olsztynie, ul. Saperska 1

postanawia:

1.umorzyć postępowanie odwoławcze

2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego Konsorcjum firm: DGP Security Partner spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Katowicach, ul. Jesionowa 9 A - lider, DGP DOZORBUD Grupa Polska Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Legnicy, ul. Najświętszej Marii Panny 5 E, Przedsiębiorstwo Usługowe GOS-ZEC Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Poznaniu, ul. Gdyńska 54** kwotę 13 500 zł. 00 gr (słownie: trzynaście tysięcy pięćset złotych zero groszy) stanowiącej 90% uiszczzonego wpisu.

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

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na świadczenie usług ochrony osób i mienia przez SUFO i usług monitorowania sygnałów alarmowych przez oddalone centra monitorowania w m. Olsztynie, Ostróda, Marcinowo, Lidzbark Warmiński, Lipowiec zostało wszczęte przez zamawiającego Skarb Państwa – Jednostkę Wojskową nr 3674 z siedzibą w Olsztynie, ul. Saperska 1 ogłoszeniem w siedzibie i na stronie internetowej opublikowanym także w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 21 września 2013r. za numerem 2013/S 184-317859.

Oferta wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego Konsorcjum firm: DGP Security Partner spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Katowicach, ul. Jesionowa 9 A - lider, DGP DOZORBUD Grupa Polska Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Legnicy, ul. Najświętszej Marii Panny 5 E, Przedsiębiorstwo Usługowe GOS-ZEC Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Poznaniu, ul. Gdyńska 54 (dalej odwołujący) została przez zamawiającego uznana za najkorzystniejszą.

W dniu 13 grudnia 2013r. zamawiający drogą faksową poinformował odwołującego o terminie i miejscu podpisania umowy wyznaczając datę podpisania umowy na dzień 18 grudnia 2013r.

W dniu 17 grudnia 2013r. odwołujący drogą elektroniczną wniósł odwołanie. Odwołanie zostało opatrzone podpisem cyfrowym pełnomocnika działającego na podstawie pełnomocnictwa z dnia 15 listopada 2013r. udzielonego przez wszystkich członków konsorcjum i podpisanego, zgodnie z zasadami reprezentacji każdego z członków konsorcjum przez wiceprezesa każdego z zarządów członków konsorcjum, upoważnionego do samodzielnej reprezentacji każdego z członków konsorcjum samodzielnie, zgodnie z odpisami z KRS załączonymi do odwołania. Podpis cyfrowym był weryfikowanym ważnym w dacie wniesienia odwołania certyfikatem. Kopia odwołania została przekazana drogą elektroniczną i faksem w dniu 17 grudnia 2013r.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie:

- art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2013 r., poz. 907 ze zm. – dalej ustawy) przez naruszenie zasady równego traktowania wykonawców oraz zasad uczciwej konkurencji,
- art. 182 ust. 6 ustawy przez wyznaczenie przez zamawiającego terminu podpisania umowy w sprawie zamówienia publicznego, mimo że bieg terminu związania ofertą z mocy ustawy uległ zawieszeniu do czasu ogłoszenia orzeczenia przez KIO,

- art. 183 ust. 1 w związku z art. 146 ust. 1 pkt. 3 ustawy przez zaniechanie przez zamawiającego przesunięcia terminu podpisania umowy w sprawie zamówienia publicznego na termin przypadający po dniu ogłoszenia przez Krajową Izbę Odwoławczą wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze w sprawie odwołania wniesionego przez odwołującego w dniu 13.12.2013r.

Wniósł o:

- nakazanie zamawiającemu uchylenia czynności wezwania do podpisania umowy zakresie części nr 2 z terminem wyznaczonym na 18.12.2013r.,
- nakazanie zamawiającemu wyznaczenia terminu podpisania umowy w zakresie części nr 2 przypadającym po dniu ogłoszenia przez Krajową Izbę Odwoławczą wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze w sprawie odwołania wniesionego przez odwołującego w dniu 13.12.2013r.

Odwołujący wskazał, że posiada interes prawny w złożeniu niniejszego odwołania, gdyż wezwanie zamawiającego do zawarcia umowy przed rozstrzygnięciem odwołania z dnia 13.12.2013r. przez skład orzekający Krajowej Izby Odwoławczej narusza przepis art. 146 ust. 1 pkt. 3 ustawy i w rezultacie powoduje, iż taka umowa będzie podlegać unieważnieniu a biorąc pod uwagę fakt, iż oferta odwołującego została uznana za najkorzystniejszą w zakresie części nr 2 odwołujący czuje się w obowiązku doprowadzić do jej skutecznego zawarcia bez jednoczesnego zagrożenia sankcją jej unieważnienia. W świetle powyższego należy stwierdzić, iż odwołujący ma interes prawny zarówno w uzyskaniu zamówienia jak i poprzez możliwość poniesienia szkody wskutek wadliwie zawartej umowy.

W uzasadnieniu odwołujący podniósł, że zamawiający w dniu 13.12.2013r. drogą faksową poinformował odwołującego o terminie i miejscu podpisania umowy wyznaczając na podpisanie umowy na dzień 18.12.2013r. W dniu 13.12.2013r. odwołujący wniósł odwołanie w niniejszym postępowaniu (sygn. akt KIO/2871/13). Zamawiający w dalszej kolejności poinformował odwołującego w dniu 17.12.2013r. drogą faksową o wydaniu przez Krajową Izbę Odwoławczą postanowienia o uchyleniu zakazu zawarcia umowy w związku z wnioskiem zamawiającego z dnia 12.12.2013r. dotyczącego odwołania wniesionego w dniu 06.12.2013r. Odwołujący podkreślił, że powyższe postanowienie Izba wydała w związku z odwołaniem wniesionym w dniu 06.12.2013r. o sygn. akt KIO/2820/13, natomiast odwołujący w dniu 13.12.2013r. wniósł kolejne skuteczne odwołanie do KIO i tym samym zgodnie z dyspozycją przepisu określonego art. 183 ust. 1 ustawy w przypadku wniesienia odwołania zamawiający nie może zawrzeć umowy do czasu ogłoszenia przez Izbę wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze. Zgodnie z dyspozycją przepisu określonego art. 183 ust. 1 ustawy w przypadku wniesienia odwołania zamawiający nie może zawrzeć umowy do czasu ogłoszenia przez Izbę wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze. Zamawiający wyznaczając termin podpisania umowy na dzień

18.12.2013r. narusza ten przepis i tym samym zgodnie z art. 146 ust. 1 pkt. 3 ustawy Pzp zawarcie umowy przed wydaniem orzeczenia lub postanowienia przez KIO spowoduje, iż umowa podlegać będzie unieważnieniu. Biorąc pod uwagę powyższe wyznaczenie przez zamawiającego terminu podpisania umowy na dzień 18.12.2013r. stanowi, w ocenie odwołującego, istotne naruszenie w związku z wniesionym do KIO skutecznym odwołaniem w dniu 13.12.2013r. Odwołujący oświadczył, że potwierdza gotowość do podpisania umowy w sprawie zamówienia publicznego dla części nr 2 jednakże w ocenie odwołującego należy w tej sytuacji zwrócić szczególną uwagę na regulację prawną zawartą w przepisie art. 183 ust. 1 ustawy. Zgodnie z tym przepisem w przypadku wniesienia odwołania zamawiający nie może zawrzeć umowy do czasu ogłoszenia przez Izbę wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze. W chwili obecnej przed KIO są zawisłe trzy postępowania odwoławcze, natomiast uchylenie zakazu zawierania umowy dotyczy tylko pierwszego ze złożonych odwołań. W tym stanie rzeczy dalej trwają przesłanki określone w art. 183 ust. 1 ustawy, zdaniem odwołującego, uniemożliwiające zawarcie umowy.

Do postępowania odwoławczego nikt nie przystąpił.

W dniu 2 stycznia 2014r. odwołujący drogą elektroniczną złożył oświadczenie o wycofaniu odwołania. Oświadczenie zostało podpisane tak jak odwołanie i opatrzone bezpiecznym podpisem cyfrowym pełnomocnika.

Izba zważyła, co następuje:

Przepis art. 187 ust. 8 ustawy stanowi, iż odwołujący może cofnąć odwołanie do czasu zamknięcia rozprawy; w takim przypadku Izba umarza postępowanie odwoławcze, przy czym, jeżeli cofnięcie nastąpiło przed otwarciem rozprawy, odwołującemu zwraca się 90 % wpisu.

Uwzględniając powyższe, Krajowa Izba Odwoławcza, działając na podstawie art. 187 ust. 8 zdanie pierwsze ustawy, na posiedzeniu umorzyła postępowanie odwoławcze.

Zgodnie z art. 187 ust. 8 zdanie drugie ustawy, orzeczono o zwrocie odwołującemu 90% kwoty uiszczonego wpisu.

Przewodniczący: