

POSTANOWIENIE
z dnia 7 listopada 2013 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Marek Szafraniec

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 7 listopada 2013 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 28 października 2013 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: **L. i Wspólnicy sp. k. w Warszawie (00-872), ul. Chłodna 48 lok. 37, Crido Taxand sp. z o.o. w Warszawie (00-132), ul. Grzybowska 5a oraz Idom Inżynieria, Architektura i Doradztwo sp. z o.o. we Wrocławiu (54-424), ul. Muchoborska 6** w postępowaniu prowadzonym przez **Miasto Stołeczne Warszawa, Pl. Bankowy 3/5, 00-950 Warszawa**

postanawia:

1. **umarza postępowanie odwoławcze,**
2. nakazuje Urzędowi Zamówień Publicznych zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: **L. i Wspólnicy sp. k. w Warszawie (00-872), ul. Chłodna 48 lok. 37, Crido Taxand sp. z o.o. w Warszawie (00-132), ul. Grzybowska 5a oraz Idom Inżynieria, Architektura i Doradztwo sp. z o.o. we Wrocławiu (54-424), ul. Muchoborska 6** kwoty 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczonej tytułem wpisu.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 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 Warszawie**.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Postępowanie o udzielenie zamówienia prowadzone w trybie przetargu nieograniczonego na realizację zadania: *„Kompleksowe wsparcie Zamawiającego w zakresie obsługi prawnej oraz doradztwa prawnego z elementami doradztwa technicznego i ekonomiczno-finansowego w trakcie prowadzonego postępowania o zawarcie umowy koncesji na zaprojektowanie, budowę i eksploatację ogólnodostępnych parkingów podziemnych w Warszawie wraz z infrastrukturą towarzyszącą”* zostało wszczęte przez Miasto Stołeczne Warszawa, zwane dalej Zamawiającym. Ustalona przez Zamawiającego wartość zamówienia przekraczała kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 907 z późn. zm.), zwanej dalej ustawą Pzp. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej (2013/S 160-279726) w dniu 20 sierpnia 2013 r.

W dniu 28 października 2013 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie wniesione przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: L. i Wspólnicy sp. k. w Warszawie, Crido Taxand sp. z o.o. w Warszawie oraz Idom Inżynieria, Architektura i Doradztwo sp. z o.o. we Wrocławiu, zwanych dalej łącznie Odwołującym.

Odwołujący zarzucał Zamawiającemu *„przepisu art. 91 ust. 1 oraz art. 24 ust. 4, w związku z art. 24 ust. 2 pkt 4) Ustawy PZP poprzez dokonanie wyboru oferty Konsorcjum Investment Support jako oferty najkorzystniejszej, pomimo że winna ona być odrzucona, a konsorcjum to wykluczone z postępowania ze względu na brak wykazania spełnienia warunków udziału w postępowaniu w zakresie:*

- a) wymaganego doświadczenia zawodowego - określonego w pkt. 12.2.1 p-pkt 2) Specyfikacji Istotnych Warunków zamówienia (SIWZ).*
- b) wymogu dysponowania osobą zdolną do pełnienia funkcji „Specjalisty ds. prawnych” - określonego w pkt. 12.2.2 p-pkt 1 SIWZ.*

ewentualnie, w przypadku nieuwzględnienia powyższego zarzutu, naruszenie przepisu art. 26 ust. 3 i 4 ustawy - Prawo zamówień publicznych poprzez zaniechanie wezwania Konsorcjum Investment Support odpowiednio do złożenia wyjaśnień lub uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnianie powyższych warunków udziału w postępowaniu.”

Uwzględniając podniesione zarzuty, Odwołujący wnosił o

1. „uwzględnienie niniejszego odwołania;
2. nakazanie Zamawiającemu:
 - a) unieważnienia czynności wyboru oferty Konsorcjum Investment Support jako oferty najkorzystniejszej;
 - b) wykluczenia Konsorcjum Investment Support z postępowania, a w konsekwencji odrzucenie oferty tego wykonawcy, ewentualnie wezwania Konsorcjum Investment Support na podstawie art. 26 ust. 3 i 4 ustawy PZP do wyjaśnień lub uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w Postępowaniu;
 - c) dokonania ponownej oceny ofert z uwzględnieniem oferty Odwołującego i wyboru oferty Odwołującego jako oferty najkorzystniejszej.
3. zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przewidzianych przepisami prawa, zgodnie z fakturą która zostanie przedstawiona na rozprawie”.

W dniu 5 listopada 2013 r., tj. przed rozpoczęciem posiedzenia Izby z udziałem stron, Zamawiający doręczył Prezesowi Krajowej Izby Odwoławczej odpowiedź na odwołanie, w której zawarł oświadczenie o uwzględnieniu w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu.

Kopię odwołania wraz z wezwaniem do przystąpienia do postępowania odwoławczego Zamawiający przekazał wykonawcom biorącym udział w postępowaniu w dniu 29 października 2013 r. za pośrednictwem poczty elektronicznej.

W dniu 4 listopada 2013 r. zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego doręczyli Prezesowi Izby wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia: Agata K. prowadząca działalność gospodarczą pod firmą Investment Support Agata K. w Brwinowie oraz KIPP Projekt sp. z o.o. w Warszawie, zwani dalej łącznie zgłaszającymi przystąpienie. W piśmie tym zgłaszający przystąpienie oświadczyli, że informację o wniesionym odwołaniu otrzymali w dniu 29 października 2013 r., a tym samym potwierdzili ustalenia poczynione przez Izbę na podstawie oświadczenia Zamawiającego przekazanego Prezesowi Izby w dniu 31 października 2013 r. oraz poświadczoną za zgodność z oryginałem przez Zamawiającego kopii akt sprawy o udzielenie zamówienia przekazanych Prezesowi Izby w dniu 4 listopada 2013 r.

Zgodnie z art. 185 ust. 2 ustawy Pzp wykonawca może zgłosić przystąpienie do postępowania odwoławczego w terminie 3 dni od dnia otrzymania kopii odwołania, wskazując stronę, do której przystępuje, i interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść

strony, do której przystępuje. Zgłoszenie przystąpienia doręcza się Prezesowi Izby w formie pisemnej albo elektronicznej opatrzonej bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym za pomocą ważnego kwalifikowanego certyfikatu, a jego kopię przesyła się zamawiającemu oraz wykonawcy wnoszącemu odwołanie. Z uwagi na fakt, iż ustawa Pzp nie zawiera regulacji odnoszącej się do sposobu ustalania terminów, koniecznym jest odwołanie się do przepisów ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. Nr 16 poz. 93 z późn. zm.), zwanego dalej kc, tj. art. 110 i n. Zgodnie z art. 111 kc termin oznaczony w dniach kończy się upływem ostatniego dnia, przy tym jeżeli początkiem terminu oznaczonego w dniach jest pewne zdarzenie, nie uwzględnia się przy obliczaniu terminu dnia, w którym to zdarzenie nastąpiło. Art. 115 kc stanowi, że jeżeli koniec terminu do wykonania czynności przypada na dzień uznany ustawowo za wolny od pracy, termin upływa dnia następnego, przy tym przez dni uznane ustawowo za wolne od pracy traktować należy te, na które wskazuje ustawa z dnia 18 stycznia 1951 r. o dniach wolnych od pracy (Dz. U. Nr 4 poz. 28). Zgodnie z art. 1 pkt 1) lit. j) powołanej ustawy dzień 1 listopada - Wszystkich Świętych, jest dniem wolnym od pracy. Kierując się przywołanym przepisami oraz uwzględniając fakt, iż kopia odwołania została przekazana w dniu 29 października 2013 r., uznać należało, że określony art. 185 ust. 2 ustawy Pzp termin 3 dni wyznaczony wykonawcom na doręczenie Prezesowi Izby zgłoszenia przystąpienia upłynął w sobotę, 2 listopada 2013 r. (tj. dnia następnego po dniu ustawowo wolnym od pracy – 1 listopada). Ustawa z dnia 18 stycznia 1951 r. nie wskazuje na ten dzień, czy też generalnie na soboty, jako na dni wolne od pracy. Dlatego też uznać należało, iż dokonanie zgłoszenia przystąpienia w dniu 4 listopada 2013 r. – tak doręczenie go Prezesowi Izby, jak i przesłanie jego kopii stronom postępowania odwoławczego – dokonane zostało po terminie, a tym samym nie mogło zostać przez Izbę uznane za skuteczne.

Uwzględniając powyższe, Izba stwierdziła, że w przewidzianym przepisem art. 185 ust. 2 ustawy Pzp terminie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego nie przystąpił żaden wykonawca.

Biorąc powyższe pod uwagę, Izba uznała, że zachodzą przesłanki określone w art. 186 ust. 2 ustawy Pzp umożliwiające umorzenie postępowania odwoławczego. Kierując się tym przekonaniem rozstrzygnęła jak w sentencji.

W tym miejscu zaznaczyć należy, iż zgodnie z powołanym przepisem Zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu. Dlatego też uwzględnienie przez Zamawiającego w całości zarzutów i umorzenie w takim przypadku przez Izbę postępowania odwoławczego, rodzi po stronie Zamawiającego obowiązek uczynienia zadość

wszystkim żądaniom zawartym w uwzględnionym odwołaniu. Zaniechanie realizacji tego obowiązku może być dla Odwołującego podstawą wniesienia kolejnego odwołania, którego zasadność będzie następnie przedmiotem oceny Izby.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10, w związku z art. 186 ust. 6 pkt 1) ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy 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), a w szczególności § 5 ust. 1 pkt 1) powołanego rozporządzenia. Uwzględniając powołane przepisy Izba uznała, iż wpis wpłacony przez Odwołującego podlega zwrotowi, zaś koszty poniesione przez Strony znosi się wzajemnie.

Przewodniczący: