

**Sygn. akt: KIO 2684/20**

**POSTANOWIENIE**  
**z dnia 17 listopada 2020 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Małgorzata Matecka**

**Protokolant: Mikołaj Kraska**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron w dniu 17 listopada 2020 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 19 października 2020 r. przez wykonawcę Rokom Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: Skarb Państwa - 26 Wojskowy Oddział Gospodarczy w Zegrzu

**postanawia:**

1. Umarza postępowanie odwoławcze.
2. Nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy Rokom Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie kwoty 10 000 zł 00 gr (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy), stanowiącej uiszczony wpis od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 1843, ze zm.) na niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego Warszawa – Praga w Warszawie.

**Przewodniczący:** .....

## **Uzasadnienie**

Zamawiający - Skarb Państwa - 26 Wojskowy Oddział Gospodarczy w Zegrzu prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na roboty budowlane: 1. Zamulenie nieczynnej sieci kanalizacyjnej w Zegrzu. 2. Remont budynku nr 94 na terenie kompleksu wojskowego w Białobrzegach. 3. Remont budynku nr 4 na terenie kompleksu wojskowego w Celestynowie. Wartość ww. zamówienia nie przekracza kwoty, od której uzależniony jest obowiązek przekazywania ogłoszeń Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej zgodnie z przepisami wydanymi na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 1843, ze zm.), dalej jako „ustawa Pzp”. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w dniu 17 lipca 2020 r. w Biuletynie Zamówień Publicznych pod nr 563317-N-2020.

I. W dniu 19 października 2020 r. wykonawca Rokom Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie na czynność wyboru jako oferty najkorzystniejszej w zakresie Części nr 1 oferty wykonawcy T. M. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą M. T. MT Inwest-Serwis oraz zaniechanie wykluczenia ww. wykonawcy z postępowania pomimo niewykazania spełnienia warunków udziału w postępowaniu oraz podania nieprawdziwych informacji w zakresie spełnienia warunków dotyczących doświadczenia zawodowego.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie następujących przepisów:

1. art. 24 ust 1 pkt 16 ustawy Pzp poprzez wprowadzenie zamawiającego w błąd przy przedstawieniu informacji, że spełnia warunki udziału w postępowaniu,
2. art. 24 ust 1 pkt 12 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wykluczenia z postępowania wykonawcy T. M. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą M. T. MT Inwest-Serwis pomimo niewykazania przez niego spełnienia warunków udziału w postępowaniu,
3. art. 91 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 7 ust 1 ustawy Pzp poprzez wadliwy wybór oferty najkorzystniejszej w zakresie Części nr 1 postępowania.

W związku z podniesionymi zarzutami odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu:

1. unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w Części nr 1 jako obciążonej wadą mającą wpływ na wynik postępowania,

2. wykluczenie wykonawcy T. M. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą M. T. MT Inwest-Serwis z postępowania i uznania oferty przez niego złożonej za odrzuconą,
3. powtórzenia czynności oceny ofert w postępowaniu, co spowoduje wybór oferty odwołującego jako najkorzystniejszej.

Do postępowania odwoławczego nie przystąpił skutecznie żaden wykonawca. W dniu 26 października 2020 r. do Prezesa Izby wpłynęło pismo wykonawcy T. M. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą M. T. MT Inwest-Serwis zawierające zgłoszenie przystąpienia ww. wykonawcy do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego. Izba ustaliła, że wykonawca T. M. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą M. T. MT Inwest-Serwis nie dokonał skutecznego zgłoszenia przystąpienia do postępowania odwoławczego wobec uchybienia terminowi wskazanemu w art. 185 ust. 2 ustawy Pzp. Zgodnie z przepisem 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 postaci papierowej albo elektronicznej opatrzone kwalifikowanym podpisem elektronicznym, a jego kopię przesyła się zamawiającemu oraz wykonawcy wnoszącemu odwołanie. Dla zachowania terminu zgłoszenia przystąpienia do postępowania odwoławczego znaczenie ma data doręczenia zgłoszenia do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w jednej z form wskazanych w art. 185 ust. 2 ustawy Pzp (np. postanowienie Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 11 lipca 2017 r., sygn. akt KIO 1162/16). Z przepisu art. 185 ust. 2 ustawy Pzp wynika, że do skuteczności zgłoszenia przystąpienia konieczne jest zachowanie określonych w tym przepisie przesłanek, w tym terminu i formy (np. wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 5 września 2016 r., sygn. akt KIO 1549/16). Niezachowanie terminu dla zgłoszenia przystąpienia skutkuje wygaśnięciem prawa do wniesienia tego środka ochrony prawnej, gdyż termin określony w art. 185 ust. 2 ustawy Pzp ma charakter terminu zawitego i nie podlega przywróceniu (np. postanowienie Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 30 stycznia 2014 r., sygn. akt KIO 79/14). Termin na zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego ma charakter terminu zawitego, nie podlegającego przywróceniu, a jego niedochowanie powoduje utratę prawa do udziału w postępowaniu odwoławczym i uzyskania statusu uczestnika postępowania odwoławczego (np. postanowienie Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 1 sierpnia 2013 r., sygn. akt KIO 1764/13). Jak wynika z dokumentacji postępowania wezwanie do przystąpienia do postępowania odwoławczego (wraz z kopią odwołania) zostało przez zamawiającego doręczone wykonawcy T. M. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą M. T. MT Inwest-Serwis w dniu 20 października 2020 r. – okoliczność ta została również potwierdzona przez ww. wykonawcę na posiedzeniu

niejawnym z udziałem stron. W związku z tym trzydniowy termin do wniesienia zgłoszenia przystąpienia do postępowania odwoławczego upływał w dniu 23 października 2020 r. tj. był to ostatni dzień, w którym zgłoszenie to musiało wpłynąć do Prezesa Izby, aby przystąpienie do postępowania odwoławczego (pod warunkiem spełnienia pozostałych przesłanek) mogło zostać uznane za skuteczne. Natomiast pismo wykonawcy T. M. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą M. T. MT Inwest-Serwis zawierające zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego wpłynęło do Prezesa Izby w dniu 26 października 2020 r.

W dniu 16 listopada 2020 r. do akt sprawy wpłynęło pismo zamawiającego stanowiące odpowiedź na odwołanie, zawierające oświadczenie o uwzględnieniu w całości zarzutów odwołania.

Izba stwierdziła, iż w świetle oświadczenia zamawiającego, wobec braku skutecznego zgłoszenia przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego, zachodzi podstawa do umorzenia postępowania odwoławczego wskazana w art. 186 ust. 2 ustawy Pzp. W sytuacji, o której mowa w tym przepisie, zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

O kosztach postępowania odwoławczego Izba orzekła na podstawie art. 186 ust. 6 pkt 1 ustawy Pzp oraz § 5 ust. 1 pkt 1 lit. a) 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. z 2018 r. poz. 972).

**Przewodniczący:** .....