

Sygn. akt: KIO 2015/11

POSTANOWIENIE
z dnia 28 września 2011 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Honorata Łopianowska

po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu 28 września 2011 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 16 września 2011 r. przez wykonawcę Samson spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w Niedomicach w postępowaniu prowadzonym przez Miasto i Gminę Niepołomice

postanawia:

1. umorzyć postępowanie odwoławcze,
2. nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz Odwołującego Samson spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Niedomicach kwoty 20.000 zł 00 gr (słownie: dwudziestu tysięcy złotych, zero groszy), stanowiącej równowartość wpisu uiszczonego przez Odwołującego w kwocie 10.000 zł (dziesięciu tysięcy złotych, zero groszy) a także dalsze 10.000 zł (dziesięć tysięcy złotych, zero groszy) stanowiące nadpłacony wpis.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. 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 **Krakowie**.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na roboty budowlane stanowiące „*Odnowę Centrum Staniątek – Remont Domu Kultury*” z zastosowaniem przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity: Dz.U. z 2010, Nr 113, poz. 759 ze zm.) wymaganych przy procedurze, kiedy wartość szacunkowa zamówienia nie przekracza kwot określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 18 sierpnia 2011r., pod nr 222667/11.

Odwołujący w dniu 13 września 2011r. otrzymał informację o rozstrzygnięciu postępowania, zaś w dniu 16 września 2011r. wniósł odwołanie wobec odrzucenia Jego oferty.

Odwołujący zarzucił naruszenie art. 90 ust. 2 i 3 oraz art. 91 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych.

W związku z podniesionymi zarzutami, Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu:

- 1) unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty,
- 2) unieważnienia czynności odrzucenia oferty Odwołującego,
- 3) powtórzenia czynności badania i oceny ofert wraz z ustaleniem iż oferta Odwołującego nie zawiera rażąco niskiej ceny,
- 4) dokonania czynności wyboru najkorzystniejszej oferty.

Zamawiający w dacie 19 września 2011 r. powiadomił wykonawców o złożeniu odwołania, wzywając do przystąpienia do postępowania odwoławczego (pismo Zamawiającego z dnia 20 września 2011 r., zawiadomienia o wniesieniu odwołania adresowane do wykonawców). Wykonawca Furtunet Robert Dulba w Krakowie otrzymał kopię odwołania faksem w dniu 19 września 2011 r.

W dniu 20 września 2011r. wpłynęło do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej faksem przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego, złożone na podstawie art. 185 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych przez wykonawcę Furtunet Robert Dulba w Krakowie. Następnie, w dniu 23 września 2011 r. wykonawca Furtunet Robert Dulba w Krakowie złożył przystąpienie w oryginale.

W oparciu o powyższe, ustalono, że przystąpienie wykonawcy Furtunet Robert Dulba w Krakowie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego nie zostało złożone skutecznie.

W myśl znajdującego zastosowanie dla ustalenia terminu na zgłoszenie w niniejszym przypadku przepisu art. 185 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, zgłoszenie przystąpienia wnosi się w terminie 3 dni od dnia otrzymania kopii odwołania.

Kopię odwołania Odwołujący otrzymał w dniu 19 września 2011r., zaś przystąpienie zostało wniesione w dacie 23 września 2011r.

Podkreślenia w tym miejscu wymaga, że ustawa Prawo zamówień publicznych w brzmieniu nadanym nowelizacją z dnia 2 grudnia 2009 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz o zmianie niektórych innych ustaw nie wiąże żadnych skutków z nadaniem zgłoszenia przystąpienia w placówce operatora publicznego.

Po rzeczonyj nowelizacji, dla zachowania terminu na zgłoszenie przystąpienia koniecznym jest faktyczne doręczenie zgłoszenia przystąpienia Prezesowi Krajowej Izby Odwoławczej w ustawowym, trzydniowym terminie. W przepisach Prawa zamówień publicznych po nowelizacji z dnia 2 grudnia 2009 roku brak bowiem domniemania, że złożenie zgłoszenia przystąpienia do postępowania odwoławczego w placówce pocztowej operatora publicznego jest równoznaczne z jego wniesieniem do Prezesa Izby. Powyższe oznacza, że ustawodawca dla skutecznego wniesienia zgłoszenia przystąpienia do postępowania odwoławczego zastrzegł wyraźnie jego doręczenie w ustawowym terminie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej.

Tak więc, za datę zgłoszenia przystąpienia w niniejszej sprawie należy uznać dzień 23 września 2011r. – tj. datę złożenia przystąpienia do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w formie pisemnej, a nie dzień jego nadania w placówce pocztowej operatora publicznego (21 września 2011r.). Nie może być także uznane zgłoszenie przystąpienia dokonane faksem w dniu 20 września 2011 r. Podkreślić należy, że ustawa Prawo zamówień publicznych nie wiąże żadnych skutków prawnych z wniesieniem zgłoszenia przystąpienia do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w formie faksu. Zgodnie bowiem z treścią art. 185 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, zgłoszenie przystąpienia wnosi się do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w formie pisemnej albo elektronicznej opatrzonej bezpiecznym podpisem weryfikowanym za pomocą ważnego kwalifikowanego certyfikatu.

Reasumując, zgłoszenie przystąpienia, które wpłynęło w dniu 20 września 2011 r. – faksem oraz w dniu 23 września 2011 r. – w formie pisemnej, jest wniesionym z uchybieniem ustawowego terminu na jego wniesienie, co skutkuje koniecznością uznania go za nieskuteczne.

Powyższe skutkowało uznaniem, że wykonawca Furtunet Robert Dulba w Krakowie nie uzyskał statusu przystępującego do postępowania odwoławczego.

Pismem doręczonym Prezesowi Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 27 września 2011r. Zamawiający wniósł odpowiedź na odwołanie, w której oświadczył, iż *Zamawiający uwzględni w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu i wykona powtórzy lub unieważni czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.*

Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje:

W związku z faktem, iż przed otwarciem posiedzenia przed Krajową Izbą Odwoławczą wyznaczonego w celu rozpatrzenia odwołania, Zamawiający oświadczył, na podstawie art. 186 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, iż uwzględni odwołanie spółki Samson spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Niedomicach w całości, uznano, że zaszyły podstawy do umorzenia postępowania.

Zgodnie z treścią art. 186 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, w przypadku uwzględnieniu przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu, Izba może umorzyć postępowanie na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron oraz uczestników postępowania odwoławczego, pod warunkiem, że w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca, a w takim wypadku zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

Dla wywarcia skutku procesowego w postaci umorzenia postępowania odwoławczego, konieczne jest bowiem uwzględnienie przez zamawiającego zarzutów podniesionych w odwołaniu. Dalsze czynności, jakie zamawiający podejmie w związku z uwzględnieniem zarzutów, pozostają bez znaczenia dla ustalenia przesłanki do umorzenia postępowania odwoławczego.

Zatem mając na uwadze, że:

1. Zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu,
 2. do postępowania odwoławczego nie przystąpił skutecznie żaden wykonawca,
- Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że zachodzą przesłanki do wydania postanowienia o umorzeniu postępowania odwoławczego.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego, Krajowa Izba Odwoławcza uwzględniła okoliczność, iż uwzględnienie odwołania miało miejsce przed otwarciem posiedzenia, zatem koszty te znoszą się wzajemnie z mocy przepisu art. 186 ust. 6 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, orzekając w tym zakresie o konieczności zwrotu kwoty wpisu uiszczanego przez Odwołującego z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych,

stosownie do § 5 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010r. 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).

Przewodniczący: