

POSTANOWIENIE
z dnia 8 sierpnia 2012 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Ewa Rzońca

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 8 sierpnia 2012 r. w Warszawie odwołania z dnia 30 lipca 2012 r. wniesionego przez **Irenę i Krzysztofa Brzeskich prowadzących działalność gospodarczą pod firmą P.P.H.U. „Kaprys” s. c. ul. Kardynała S. Wyszyńskiego 23, 97-330 Sulejów**, w postępowaniu prowadzonym przez Szpital Powiatowy w Radomsku, ul. Jagiellońska 36, 97-500 Radomsko

postanawia:

1. **umorzyć postępowanie odwoławcze,**
2. nakazać Urzędowi Zamówień Publicznych zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Irenę i Krzysztofa Brzeskich prowadzących działalność gospodarczą pod firmą P.P.H.U. „Kaprys” s. c. ul. Kardynała S. Wyszyńskiego 23, 97-330 Sulejów** kwoty 7.500,00 zł (słownie: siedem tysięcy pięćset 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 Piotrkowie Trybunalskim**.

Przewodniczący:

.....

Uzasadnienie

Zamawiający – Szpital Powiatowy w Radomsku, ul. Jagiellońska 36, 97-500 Radomsko - prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na „Przygotowanie i dostarczanie całodobowych posiłków dla pacjentów Szpitala Powiatowego w Radomsku. 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”.

30 lipca 2012 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie Ireny i Krzysztofa Brzeskich prowadzących działalność gospodarczą pod firmą P.P.H.U. „Kaprys” s. c. ul. Kardynała S. Wyszyńskiego 23, 97-330 Sulejów (dalej: „odwołujący” lub „Kaprys”), które odwołujący wniósł od niezgodnej z prawem czynności zamawiającego polegającej na odrzuceniu oferty Kaprys.

Odwołujący zarzucał zamawiającemu:

1. naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp, poprzez jego nieuprawnione zastosowanie
2. naruszenie art. 7 ust. 1 ustawy, poprzez nie zapewnienie zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, w związku z naruszeniem wyżej wymienionych przepisów ustawy.

W związku z powyższym odwołujący wnosi o uwzględnienie odwołania oraz nakazanie zamawiającemu:

1. unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej,
2. unieważnienie czynności odrzucenia oferty odwołującego,
3. powtórzenia badania i oceny ofert,
4. wyboru oferty najkorzystniejszej z uwzględnieniem oferty odwołującego.

30 lipca 2012 r. do zamawiającego wpłynęła kopia odwołania.

2 sierpnia 2012 r. do Izby w formie faksu wpłynęła odpowiedź na odwołanie, która w formie pisemnej wpłynęła w dacie 3 sierpnia 2012 r. W piśmie zamawiający wskazał, że mając na uwadze słuszność zarzutów odwołującego uwzględnia odwołanie w całości i oświadcza, iż:

1. unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty,
2. unieważnienie czynności odrzucenia oferty odwołującego,
3. powtórzenia badania i oceny ofert,
4. wyboru oferty najkorzystniejszej z uwzględnieniem oferty odwołującego.

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. po stronie zamawiającego nie przystąpił żaden wykonawca,

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:

.....