

Sygn. akt: KIO 987/11

POSTANOWIENIE
z dnia 19 maja 2011 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący : Agnieszka Bartczak-Żuraw

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron oraz uczestników postępowania odwoławczego w dniu 19 maja 2011 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 9 maja 2011 r. przez wykonawcę **Warbud S.A., Aleje Jerozolimskie 162A, 02-342 Warszawa** w postępowaniu prowadzonym przez **Miasto Katowice, ul. Młyńska 4, 40-098 Katowice**

przy udziale wykonawcy **1) KARMAR S.A., Al. Wyścigowa 6, 02-681 Warszawa** oraz **2) Katowickie Przedsiębiorstwo Budownictwa Przemysłowego „BUDUS” S.A., ul. Barbary 1, 40-053 Katowice** zgłaszających swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie odwołującego

postanawia:

1. **umorzyć postępowanie odwoławcze,**
2. nakazać Urzędowi Zamówień Publicznych zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 20 000,00 zł (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych) na rzecz **Warbud S.A., Aleje Jerozolimskie 162A, 02-342 Warszawa**, stanowiącej wpis od odwołania.

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, z późn. zm.) na niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Katowicach**.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający – Miasto Katowice, ul. Młyńska 4, 40-098 Katowice, prowadzi w trybie przetargu ograniczonego na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jedn. Dz. U. z 2010 r., Nr 113, poz. 759, z późn. zm.) (zwana dalej „ustawą Pzp”) postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. „Budowa siedziby Narodowej Orkiestry Symfonicznej Polskiego Radia w Katowicach”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod numerem: 2011/S 82-135011 w dniu 28 kwietnia 2011 r.

W dniu 9 maja 2011 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie wykonawcy Warbud S.A., Aleje Jerozolimskie 162A, 02-342 Warszawa (wpływ bezpośredni), wobec treści ogłoszenia o zamówieniu. Odwołujący zarzucał zamawiającemu naruszenie art. 7 ust 1, art. 22 ust. 1 pkt 2 oraz ust. 3 i 4 ustawy Pzp oraz § 1 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy oraz form w jakich dokumenty te mogą być składane (Dz. U z 2009 r. nr 226, poz. 1817) oraz innych przepisów wskazanych w uzasadnieniu odwołania. Odwołujący podnosił, że naruszenie w/w przepisów może doprowadzić do naruszenia uczciwej konkurencji i zasady proporcjonalności poprzez wykluczenie z postępowania wykonawców, którzy są w stanie zapewnić prawidłowe zrealizowanie zamówienia. W związku z podniesionymi zarzutami odwołujący wnosił o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu zmodyfikowania ogłoszenia w punktach wskazywanych w odwołaniu poprzez usunięcie lub zmianę jego niektórych postanowień, a tym samym doprowadzenia do sytuacji, w której treść ogłoszenia nie będzie utrudniała uczciwej konkurencji oraz umożliwi odwołującemu ubieganie się o udzielenie zamówienia.

Zamawiający w dniu 10 maja 2011 r. w trybie art. 185 ust. 1 ustawy zamieścił na stronie internetowej wezwanie do zgłoszenia przystąpienia do postępowania odwoławczego wraz z kopią odwołania.

W dniu 12 maja 2011 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło (wpływ bezpośredni) zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie odwołującego wykonawcy KARMAR S.A., Al. Wyścigowa 6, 02-681 Warszawa, w którym zgłaszający przystąpienie wnosił o uwzględnienie odwołania w całości. Oświadczył, iż ma interes prawny w tym, aby przedmiotowe odwołanie zostało rozstrzygnięte na korzyść

odwołującego, ponieważ zgłaszający przystąpienie mógłby po jego oddaleniu zostać pozbawiony możliwości uzyskania zamówienia. Przystąpienie zostało podpisane zgodnie z zasadami reprezentacji ujawnionymi w odpisie z KRS załączonym do przystąpienia. Kopia przystąpienia została przekazana zamawiającemu i odwołującemu. W dniu 13 maja 2011 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło (poczta kurierska) zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie odwołującego wykonawcy Katowickie Przedsiębiorstwo Budownictwa Przemysłowego „BUDUS” S.A., ul. Barbary 1, 40-053 Katowice, w którym zgłaszający przystąpienie wnosił o uwzględnienie odwołania w całości i nakazanie zamawiającemu odpowiednie zmodyfikowanie ogłoszenia o zamówieniu. Uzasadniając swój interes prawny w przystąpieniu wskazywał, iż jest dużą firmą budowlaną posiadającą wszechstronne i wieloletnie doświadczenie, odpowiednie zdolności finansowe i ekonomiczne oraz kadrę zdolną do wykonania zamówienia. Wszystkie te elementy uprawniają przystępującego do ubiegania się o udzielenie przedmiotowego zamówienia, jednak dyskryminujące kryteria udziału w postępowaniu uniemożliwiają mu udział w postępowaniu i w dalszej kolejności pozyskanie zamówienia. Przystąpienie zostało podpisane zgodnie z zasadami reprezentacji ujawnionymi w odpisie z KRS załączonym do przystąpienia. Kopia przystąpienia została przekazana zamawiającemu i odwołującemu.

Izba stwierdziła skuteczność przystąpienia wykonawcy KARMAR S.A., Al. Wyścigowa 6, 02-681 Warszawa oraz wykonawcy Katowickie Przedsiębiorstwo Budownictwa Przemysłowego „BUDUS” S.A., ul. Barbary 1, 40-053 Katowice po stronie odwołującego, tj. wykonawcy Warbud S.A., Al. Jerozolimskie 162A, 02-342 Warszawa. Wobec powyższego wykonawca KARMAR S.A. oraz wykonawca Katowickie Przedsiębiorstwo Budownictwa Przemysłowego „BUDUS” S.A. stali się uczestnikami postępowania wszczętego wskutek wniesienia odwołania.

W ustawowym trzydniowym terminie nie wpłynęło do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego.

Pismem z dnia 13 maja 2011 r., które wpłynęło do Prezesa Krajowej Odwoławczej w tej samej dacie faxem, a w oryginale w dniu 16 maja 2011 r., zamawiający udzielił odpowiedzi na odwołanie, uwzględniając w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu oraz poinformował, iż w dniu 13 maja 2011 r. przekazał zmianę ogłoszenia o zamówieniu Urzędowi Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich (*w odpowiedzi „Urzędowi Oficjalnych Wspólnot Europejskich”*). Odpowiedź na odwołanie podpisana została w.z. Prezydenta Miasta Katowice przez Pierwszego Wiceprezydenta Miasta Katowice działającego na podstawie upoważnienia nr 7/2010 Prezydenta Miasta Katowice z dnia 14 grudnia 2010 r.

Skoro zatem zamawiający, prawidłowo reprezentowany, w odpowiedzi na odwołanie oświadczył, że uwzględni w całości wszystkie zarzuty odwołania, przyjęć należy, że zamawiający uznał w pełni zarzuty odwołującego. Powyższe oświadczenie nie podlega ocenie co do jego zasadności, w związku z czym Krajowa Izba Odwoławcza jest nim związana, zaś zamawiający obowiązany jest wykonać czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

W związku z tym, wobec ustalenia, że:

1. zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu;
2. do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego nie przystąpił żaden wykonawca,

Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że zachodzą przesłanki do wydania postanowienia o umorzeniu postępowania odwoławczego, zgodnie z treścią art. 186 ust. 2 ustawy Pzp.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego Krajowa Izba Odwoławcza uwzględniła okoliczność, iż koszty te znoszą się wzajemnie z mocy przepisu art. 186 ust. 6 pkt 1 ustawy Pzp, orzekając w tym zakresie o konieczności zwrotu kwoty wpisu uiszczzonego przez odwołującego na rachunek Urzędu Zamówień Publicznych stosownie do treści § 5 ust. 1 pkt 1) 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).

Przewodniczący:

.....