

Sygn. akt: KIO 1597/18

POSTANOWIENIE
z dnia 27 sierpnia 2018 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Beata Pakulska-Banach

Protokolant: Klaudia Ceyrowska

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron w dniu 27 sierpnia 2018 roku w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 10 sierpnia 2018 roku przez wykonawcę: **RPM S.A. z siedzibą w Lublińcu, ul. Niegolewskich 7, 42-700 Lubliniec,**

w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: **Gminę Korczyce, ul. Batalionów Chłopskich 29, 42-425 Korczyce,**

przy udziale:

wykonawcy **Instalbud Sp. z o.o. z siedzibą w Rzeszowie, ul. Boya Żeleńskiego 6A, 35- 105 Rzeszów,** zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

postanawia:

1. Umarza postępowanie odwoławcze.
2. Nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty **18 000 zł 00 gr** (słownie: osiemnaście tysięcy złotych zero groszy) na rzecz wykonawcy **RPM S.A. z siedzibą w Lublińcu,** stanowiącej 90% uiszczzonego wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1579, 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 Częstochowie.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Gmina Korczyce [zwana dalej: „zamawiającym”] prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1579, ze zm.), [zwanej dalej: „ustawą Pzp”] na realizację zadania pn.: *Budowa kanalizacji sanitarnej na terenie Gminy Korczyce – etap III i IV.*

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 17 kwietnia 2018 roku pod numerem 2018/S 074-163411. Wartość zamówienia przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp.

Wykonawca RPM S.A. z siedzibą w Lublińcu [zwany dalej: „odwołującym”] w dniu 10 sierpnia 2018 roku wniósł odwołanie zarzucając zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 24 ust. 1 pkt 12 w zw. z art. 26 ust. 3 w zw. z art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wykluczenia wykonawcy Instalbud z postępowania mimo, że nie wykazał on spełniania warunków udziału w postępowaniu;
- 2) art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wykluczenia wykonawcy Instalbud mimo, że w wyniku co najmniej lekkomyślności przedstawił on informacje wprowadzające w błąd zamawiającego, mogące mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia;
- 3) art. 92 ust. 1 pkt 1 i 2 w zw. z art. 179 ust. 1 w zw. z art. 180 ust. 1 w zw. z art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp poprzez dokonanie czynności mającej charakter wstępnej informacji o wyniku badania i oceny ofert w tym o decyzji w przedmiocie odstąpienia od wykluczenia wykonawcy i wyniku postępowania pomimo braku wystosowania informacji o wyniku postępowania.

W oparciu o powyższe odwołujący wnosił o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu:

- unieważnienia czynności z dnia 31.07.2018 roku, polegającej na podjęciu decyzji w przedmiocie unieważnienia czynności zamawiającego wskazanych piśmie przekazanym wykonawcom;
- wykluczenia wykonawcy Instalbud z postępowania;
- wyboru oferty odwołującego.

W dniu 10 sierpnia 2018 roku zamawiający przekazał pozostałym uczestnikom postępowania kopię odwołania wraz z wezwaniem do przystąpienia do postępowania odwoławczego pocztą elektroniczną oraz listem poleconym priorytetowym.

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 postaci papierowej albo elektronicznej opatrzone kwalifikowanym podpisem elektronicznym, a jego kopię przesyła się zamawiającemu oraz wykonawcy wnoszącemu odwołanie.

W dniu 12 sierpnia 2018 roku do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego od wykonawcy Instalbud Sp. z o.o. z siedzibą w Rzeszowie.

Izba ustaliła, że wykonawca Instalbud Sp. z o.o. zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego z zachowaniem wymogów określonych w art. 185 ust. 2 ustawy Pzp, tym samym stając się uczestnikiem tego postępowania.

W dniu 24 sierpnia 2018 roku - przed otwarciem posiedzenia z udziałem stron wyznaczonego na dzień 27 sierpnia 2018 roku – odwołujący złożył do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej pismo, zawierające oświadczenie o cofnięciu odwołania. Oświadczenie o cofnięciu odwołania zostało podpisane przez osobę prawidłowo umocowaną do reprezentowania odwołującego.

Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje.

Zgodnie z art. 187 ust. 8 ustawy Pzp Odwołujący może cofnąć odwołanie do czasu zamknięcia rozprawy; w takim przypadku Izba umarza postępowanie odwoławcze. Jeżeli cofnięcie nastąpiło przed otwarciem rozprawy, odwołującemu zwraca się 90% wpisu.

Z kolei przepis art. 192 ust. 1 ustawy Pzp stanowi, iż *O oddaleniu odwołania lub jego uwzględnieniu Izba orzeka w wyroku. W pozostałych przypadkach Izba wydaje postanowienie.*

Mając na uwadze, iż czynność cofnięcia odwołania jest czynnością dyspozytywną wykonawcy odwołującego się, którą może on podjąć aż do momentu zamknięcia rozprawy, Izba postanowiła o umorzeniu postępowania odwoławczego w niniejszej sprawie, działając na podstawie art. 187 ust. 8 zd. 1 i art. 192 ust. 1 zd. 2 ustawy Pzp.

Ponadto, Izba nakazała zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz odwołującego kwoty 18 000,00 zł, stanowiącej 90% uiszczonego wpisu, na podstawie art. 187 ust. 8 zd. 2 oraz § 5 ust. 1 pkt 3 lit. a) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 roku w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania

oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczenia (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 972), gdyż cofnięcie odwołania nastąpiło przed otwarciem rozprawy.

Zgodnie z § 5 ust. 1 pkt 3 lit. a) ww. rozporządzenia: *W przypadku umorzenia postępowania odwoławczego przez Izbę, jeżeli odwołujący cofnął odwołanie, Izba orzeka o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu 90% kwoty uiszczonej tytułem wpisu, jeżeli odwołanie zostało cofnięte przed otwarciem rozprawy.*

Mając powyższe na uwadze Izba orzekła jak w sentencji.

Przewodniczący: