

Sygn. akt: KIO 1261/11

POSTANOWIENIE
z dnia 27 czerwca 2011 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Honorata Łopianowska
Protokolant: Mateusz Michalec

po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu 27 czerwca 2011 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 13 czerwca 2011 r. przez wykonawcę CEZAR Cezary Machnio i Piotr Gębka Spółka Jawna w Radomiu w postępowaniu prowadzonym przez Agencję Nieruchomości Rolnych przy udziale wykonawcy Technologie Informatyczne spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie

postanawia:

1. Umarza postępowania odwoławcze.
2. Nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 15.000 zł 00 gr (słownie: piętnastu tysięcy złotych, zero groszy), stanowiącej równowartość wpisu uiszczzonego przez Odwołującego.

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 **Warszawie**.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego sektorowego w trybie przetargu nieograniczonego na „dostawę sprzętu komputerowego do Biura Prezesa Agencji Nieruchomości Rolnych” 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, gdy wartość szacunkowa zamówienia przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 12 kwietnia 2011r., pod nr 2011/S 71-115665.

Zamawiający w dacie 10 czerwca 2011r. powiadomił wykonawców dokonaniu oceny ofert złożonych w przedmiotowym postępowaniu i wyborze najkorzystniejszej oferty, w tym odrzuceniu oferty Odwołującego na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych. Od czynności odrzucenia oferty Odwołujący w dniu 13 czerwca 2011 r. wniósł odwołanie, wskazując na następujące naruszenia przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych:

- art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp w zw. z art. 7 ust. 1 Pzp, poprzez odrzucenie oferty Odwołującego, pomimo, że jest całkowicie zgodna z wymaganiami SIWZ,

- art. 87 ust. 1 i 2 Pzp w zw. z art. 7 ust. 1 Pzp, poprzez nie wzięcia pod uwagę złożonych wyjaśnień domniemanych niezgodności oferty Odwołującego z treścią SIWZ,

- art. 7 ust. 3 w zw. z art. 91 ust. 1 Pzp poprzez zaniechanie wyboru oferty najkorzystniejszej w postępowaniu tj. oferty Odwołującego.

Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu unieważnienia odrzucenia oferty Odwołującego oraz wyboru oferty najkorzystniejszej jako bezwzględnie wadliwej oraz dokonanie wyboru oferty Odwołującego w wyniku ponownego badania i oceny ofert.

Pismem doręczonym Prezesowi Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 22 czerwca 2011r. Zamawiający na podstawie art. 186 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych oświadczył, iż uwzględnia w całości odwołanie i w związku z tym *unieważni czynność odrzucenia oferty odwołującego oraz czynność wyboru oferty najkorzystniejszej, dokona ponownej oceny ofert, złożonych w przedmiotowym postępowaniu z uwzględnieniem oferty odwołującego.*

Na posiedzeniu Odwołujący oświadczył, iż wnosi o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu unieważnienia odrzucenia oferty Odwołującego i czynności wyboru oferty najkorzystniejszej oraz nakazanie powtórnego badania i oceny ofert. Odwołujący podał, że uwzględnienie odwołania dokonane przez Zamawiającego pismem z 22 czerwca 2011 r. czyni zadość interesowi, zarzutom i żądaniom złożonego w dniu 13 czerwca 2011 r. odwołania.

Do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego przystąpił wykonawca Technologie Informatyczne sp. z o.o. w Warszawie. Wykonawca ten, pismem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 22 czerwca 2011 r. został wezwany do złożenia ewentualnego sprzeciwu wobec uwzględnienia przez Zamawiającego zarzutów odwołania w terminie *3 dni od dnia doręczenia wezwania pod rygorem umorzenia postępowania*. W tej samej dacie Przystępujący potwierdził otrzymanie wezwania do złożenia sprzeciwu, po czym we wskazanym terminie nie złożył sprzeciwu. Do otwarcia posiedzenia wyznaczonego w celu rozpatrzenia odwołania Odwołującego, Przystępujący w żaden sposób nie ustosunkował się do uwzględnienia przez Zamawiającego odwołania, nie stawiał się także na posiedzenie, mimo prawidłowego powiadomienia o jego terminie. Powyższe skutkuje uznaniem, że Przystępujący nie złożył sprzeciwu wobec uwzględnienia zarzutów odwołania przez Zamawiającego.

Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje:

W związku z faktem, iż przed otwarciem rozprawy przed Krajową Izbą Odwoławczą wyznaczonej w celu rozpatrzenia odwołania, Zamawiający uwzględnił wszystkie zarzuty odwołania, uznano, że zaszły podstawy do umorzenia postępowania.

Zgodnie z treścią art. 186 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych, w przypadku uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu, jeśli wykonawca, który przystąpił do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego nie wniósł sprzeciwu co do uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu przez zamawiającego, Izba umarza postępowanie, a zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

Przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych nie dają Krajowej Izbie Odwoławczej możliwości kontrolowania dyspozytywnych oświadczeń stron o cofnięciu odwołania lub uwzględnienia w całości zarzutów odwołania, pod kątem ich zgodności z przepisami prawa, zasadami współżycia społecznego czy też tego, czy zmierzają one do obejścia prawa. W postępowaniu odwoławczym nie stosuje się art. 203 § 4 ani art. 213 § 2 kodeksu postępowania cywilnego, w konsekwencji oświadczenie zamawiającego o uwzględnieniu

w całości zarzutów odwołania oblige Krajową Izbę Odwoławczą do umorzenia postępowania odwoławczego.

W sytuacji umorzenia postępowania w związku z uwzględnieniem zarzutów, ustawodawca nałożył na zamawiającego obowiązek wykonania, powtórzenia lub unieważnienia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu. Zamawiający jest zatem zobowiązany do wykonania czynności, do których zobowiązał się na posiedzeniu, a których sposób wykonania został wyżej opisany, to jest obejmuje unieważnienie odrzucenia oferty Odwołującego oraz unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej i powtórzenie badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty Odwołującego, w kontekście zarzutów podniesionych w odwołaniu a uwzględnionych pismem Zamawiającego z dnia 22 czerwca 2011 r.

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. Podjęcie czynności przez zamawiającego, w związku z uwzględnieniem zarzutów podniesionych w odwołaniu a przede wszystkim ich ocena pod kątem zastosowania się do żądań odwołującego, stanowić może podstawę do wniesienia samodzielnego środka ochrony prawnej, natomiast okoliczności te pozostają bez znaczenia dla biegu postępowania odwoławczego, podlegającego umorzeniu w związku z uwzględnieniem przez zamawiającego zarzutów (tak też: postanowienia Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 6 września 2010 r., KIO 1853/10, z dnia 13 stycznia 2011 r., sygn. akt KIO 13/11). Odwołanie dotyczące ponowionych i dokonanych zgodnie z żądaniami uwzględnionego odwołania czynności podlegać będzie odrzuceniu, w myśl art. 189 ust. 2 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Zatem mając na uwadze, że:

1. Zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu,
 2. Wykonawca, który przystąpił do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego nie złożył sprzeciwu,
 3. Odwołujący podał, iż sposób uwzględnienia zarzutów odwołania zaprezentowany przez Zamawiającego w pełni zaspokaja żądania i interes Odwołującego,
- 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 rozprawy, zatem koszty te znoszą się wzajemnie z mocy przepisu art. 186 ust. 6 pkt 2 b 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 2 a 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: