

POSTANOWIENIE

z dnia 7 stycznia 2015 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie: **Przewodniczący: Piotr Kozłowski**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w dniu **7 stycznia 2015 r.** w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 24 grudnia 2014 r.

przez wykonawcę: **M. O. sp. j. z siedzibą we Wrocławiu**

w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego pn. *Technologia teatru muzycznego Opery na Zamku w Szczecinie* (nr postępowania ZP/47/2014)

prowadzonym przez zamawiającego: **Opera na Zamku w Szczecinie**

przy udziale **wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia:**

LTT sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, P.W. Promont sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie

– zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie odwołującego

postanawia:

1. Umarza postępowanie odwoławcze.

2. Nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **M. O. sp. j. z siedzibą we Wrocławiu** kwoty **20000 zł 00 gr** (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) – uiszczonej przez powyższego odwołującego tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2013 r. poz. 907, 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 **Szczecinie**.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający: Opera na Zamku w Szczecinie – prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego, na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych {tekst jednolity Dz. U. z 2013 r. poz. 907, z późn. zm.; zwanej dalej również „ustawą pzp” lub „pzp”}, postępowanie o udzielenie zamówienia na dostawy pn. *Technologia teatru muzycznego Opery na Zamku w Szczecinie* (nr postępowania ZP/47/2014). Ogłoszenie o tym zamówieniu zostało opublikowane 27 września 2014 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej nr 2014/S_186-327560. Wartość przedmiotowego zamówienia przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy pzp.

24 grudnia 2014 r. Odwołujący – M. O. sp. j. z siedzibą we Wrocławiu {spółka zwana również dalej w skrócie „M. O.”} wniósł – w formie elektronicznej opatrzonej bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym za pomocą ważnego kwalifikowanego certyfikatu – do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie od czynności wezwania przez Zamawiającego do uzupełnienia oraz wyjaśnienia dokumentów.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie art. 26 ust. 3 i 4 ustawy pzp – przez wyznaczenie Odwołującemu, pod rygorem wykluczenia z postępowania i odrzucenia oferty, zbyt krótkiego terminu na uzupełnienie dokumentów i udzielenie wyjaśnień, co uniemożliwiło Odwołującemu uzupełnienie dokumentów i udzielenie wyjaśnień.

Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu: unieważnienia wezwania do uzupełnienia dokumentów i udzielenia wyjaśnień do 29 grudnia 2014 r. oraz wezwania Odwołującego do uzupełnienia dokumentów i udzielenia wyjaśnień w rozsądnym terminie, tj. takim, który w toku normalnych czynności daje realną szansę podjęcia skutecznych działań mających na celu pozyskanie i przygotowanie w odpowiedniej formie, a następnie przekazanie Zamawiającemu dokumentów objętych uzupełnieniem oraz wyjaśnień treści oferty.

Odwołujący sprecyzował zarzut przez wskazanie dodatkowych okoliczności faktycznych i prawnych, które jego zdaniem uzasadniają wniesienie odwołania.

W szczególności Odwołujący podał, że pismem z 22 grudnia 2014 r., przesłanym tego dnia o godz. 22:16, Zamawiający wezwał go do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnianie przez oferowane dostawy wymogów związanych z przedmiotem zamówienia oraz do udzielenia wyjaśnień w zakresie kart katalogowych złożonych na potwierdzenie zgodności oferty z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia {zwaną dalej w skrócie „SIWZ” lub „s.i.w.z.”}. Przy czym Zamawiający w treści obszernego wezwania wyznaczył termin złożenia odpowiedzi na 29 grudnia 2014 r. do godz. 14:00.

Sygn. akt KIO 2793/14

Odwołujący zarzucił, że wyznaczony przez Zamawiającego termin nie uwzględnia zarówno zakresu wezwania, jak i faktycznej możliwości udzielenia skutecznej odpowiedzi na wezwanie. Zamawiający oczekuje przekazania kart katalogowych obejmujących konkretny, niepublikowany przez producenta urządzenia parametr. Pozyskanie indywidualnej karty katalogowej od producenta w okresie, który obejmuje czas Świąt Bożego Narodzenia, jest niemożliwe nawet przy dochowaniu należytej staranności. Ponadto Zamawiający oczekuje udzielenia wyjaśnień treści złożonej oferty, obejmujących szereg zagadnień z zakresu różnych specjalności, co wymaga opracowania odpowiedzi praktycznie przez cały zespół pracowników przygotowujących ofertę. Odwołujący podkreślił przy tym, że sam Zamawiający badał dotychczas ofertę przez niemal 6 tygodni. Odwołujący nie przypuszczał, że termin udzielenia wyjaśnień przypadnie na okres Świąt Bożego Narodzenia, a plan urlopów pracowników merytorycznych, zaplanowane uprzednio wyjazdy oraz konieczność pozyskania informacji od podmiotów zewnętrznych uniemożliwiają udzielenie wyczerpującej odpowiedzi do 29 grudnia 2014 r. Odwołujący dodał, że ponieważ poczta kurierska nie przyjmuje zleceń w okresie świątecznym, nie ma możliwości przyspieszenia przesłania odpowiedzi na wezwanie.

Zdaniem Odwołującego działania Zamawiającego winny zmierzać do wyboru najkorzystniejszej oferty, a nie do eliminacji poszczególnych wykonawców przez wykluczenie ich na skutek wyznaczenia im zbyt krótkiego terminu na uzupełnienie dokumentów.

Pismem z 2 stycznia 2015 r. Zamawiający poinformował Izbę, że 27 grudnia 2014 r. przesłał informację o wniesieniu odwołania wraz z jego kopią wszystkim wykonawcom biorącym udział w postępowaniu.

30 grudnia 2014 r. wpłynęło do Prezesa Izby pisemne zgłoszenie przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: LTT sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, P.W. Promont sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie Odwołującego.

31 grudnia 2014 r. wpłynęła do Izby odpowiedź na odwołanie, w której Zamawiający oświadczył, że uwzględnia w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu. W związku z powyższym wnosi o umorzenie postępowania odwoławczego na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron oraz uczestników postępowania odwoławczego. Jednocześnie Zamawiający poinformował, że żaden wykonawca nie przystąpił po jego stronie.

W tych okolicznościach Izba zważyła, co następuje:

Sygn. akt KIO 2793/14

Zgodnie z art. 186 ust. 2 ustawy 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.

Skuteczne skorzystanie przez którąkolwiek ze stron postępowania odwoławczego z przysługującej jej tzw. czynności dyspozytywnej (czyli uwzględnienia w całości zarzutów odwołania przez zamawiającego lub cofnięcia odwołania przez odwołującego) – powoduje zakończenie postępowania odwoławczego bez merytorycznego rozpoznania zarzutów odwołania.

Zamawiający w piśmie z 31 grudnia 2014 r. w sposób niebudzący wątpliwości wyraził wolę uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu. Jednocześnie po stronie Zamawiającego do postępowania odwoławczego nie przystąpił żaden wykonawca.

Izba zważyła, że dla wywarcia skutku w postaci umorzenia postępowania odwoławczego konieczne i wystarczające jest uwzględnienie przez Zamawiającego w całości zarzutów zawartych w odwołaniu. Natomiast dalsze czynności, które Zamawiający podejmie w celu uczynienia zadość żądaniom odwołania pozostają poza kognicją Izby w ramach ustalenia zaistnienia przesłanki umorzenia postępowania odwoławczego. Tym niemniej należy przypomnieć, że art. 186 ust. 2 zd. drugie ustawy pzp nakazuje w takim przypadku Zamawiającemu, aby w prowadzonym postępowaniu wykonał, powtórzył lub unieważnił czynności zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

Wobec stwierdzenia, że Zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu, a po jego stronie nie przystąpił żaden wykonawca, Izba – działając na podstawie art. 186 ust. 2 w zw. z art. 192 ust. 1 zd. 2 ustawy pzp – umorzyła postępowanie odwoławcze na posiedzeniu niejawnym bez udziału Stron przedmiotowego postępowania odwoławczego.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego Izba uwzględniła, że ponieważ uwzględnienie w całości zarzutów odwołania nastąpiło przed otwarciem posiedzenia, z mocy art. 186 ust. 6 pkt 1 ustawy pzp koszty te znoszą się wzajemnie, jednocześnie nakazując dokonanie na rzecz Odwołującego zwrotu kwoty uiszczonej tytułem wpisu {w tym przypadku faktycznie została wpłacona kwota 20 tys. zł, a nie 15 tys. zł}, zgodnie z § 5 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu

Sygn. akt KIO 2793/14

pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238).

Przewodniczący: