

POSTANOWIENIE
z dnia 12 sierpnia 2016 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Grzegorz Matejczuk

Protokolant: Krzysztof Wasilewski

po rozpoznaniu na posiedzeniu z udziałem stron w dniu 12 sierpnia 2016 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 1 sierpnia 2016 r. przez **Odwołującego – TRIAS AVI Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie**, w postępowaniu prowadzonym przez **Zamawiającego – Narodowe Muzeum Morskie w Gdańsku**,

postanawia:

1. umorzyć postępowanie odwoławcze;
2. znieść wzajemnie między stronami koszty postępowania odwoławczego i nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz Odwołującego – **TRIAS AVI Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie** – kwoty 7 500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy), uiszczonej 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 2015 r. poz. 2164), na niniejsze postanowienie – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Gdańsku**.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający – Narodowe Muzeum Morskie w Gdańsku – prowadzi na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz.U.2013.907 ze zm.) – dalej: Pzp lub Ustawa; postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego na „Zaprojektowanie i wykonanie wystawy „Rybacy w akcji. Stanowiska edukacyjne na wystawie stałej w Muzeum Rybołówstwa w Helu”, znak sprawy: ZP/27-3/PN/2016.

Wartość zamówienia nie przekracza kwoty określonej w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 Pzp. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych z dnia 8 czerwca 2016 r., poz. 76353.

W dniu 26 lipca 2016 r. Zamawiający zawiadomił o wyborze oferty najkorzystniejszej – wykonawcy New Amsterdam Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie, oraz o wykluczeniu na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 Pzp wykonawcy Trias Avi Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie.

W dniu 1 sierpnia 2016 r., Odwołujący – Trias Avi z siedzibą w Warszawie – wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie zarzucając Zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 24 ust. 2 pkt 4 w zw. z art. 22 ust. 1 pkt 4 Pzp poprzez wykluczenie Odwołującego z postępowania, pomimo że Odwołujący wykazał spełnianie warunków udziału w postępowaniu dotyczących sytuacji ekonomicznej i finansowej;
- 2) art. 7 ust. 1 i 3 Pzp poprzez prowadzenie postępowania w sposób naruszający zasadę zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców oraz udzielenie zamówienia wykonawcy wybranemu niezgodnie z przepisami.

Na podstawie powyższych zarzutów Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania oraz nakazanie Zamawiającemu:

- 1) unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej,
- 2) unieważnienie czynności wykluczenia Odwołującego z postępowania oraz unieważnienia czynności uznania złożonej przez niego oferty za odrzuconą,
- 3) dokonanie powtórnej czynności badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty Odwołującego,
- 4) dokonania wyboru oferty Odwołującego, jako oferty najkorzystniejszej.

Kopia odwołania została przekazana przez Zamawiającego wykonawcom uczestniczącym w postępowaniu w dniu 3 sierpnia 2016 r. pocztą elektroniczną oraz dodatkowo listem poleconym.

W dniu 11 sierpnia 2016 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęła odpowiedź Zamawiającego, w której oświadczył, że uwzględnia w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu.

W dniu 12 sierpnia 2016 r. wpłynęło do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej zgłoszenie przystąpienia przez wykonawcę New Amsterdam Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie, po stronie Zamawiającego.

Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje:

Przy orzekaniu w sprawie Izba opierała się na przepisach ustawy Pzp w brzmieniu sprzed nowelizacji dokonanej ustawą z dnia 22 czerwca 2016 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U.2016.1020). Zgodnie z art. 16 ust. 1 ustawy nowelizującej do postępowań o udzielenie zamówienia publicznego wszczętych

i niezakończonych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy oraz do odwołań i skarg do sądu dotyczących tych postępowań stosuje się przepisy dotychczasowe.

Zgodnie z art. 185 ust. 2 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 formie pisemnej albo elektronicznej opatrzonej bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym za pomocą ważnego kwalifikowanego certyfikatu, a jego kopię przesyła się zamawiającemu oraz wykonawcy wnoszącemu odwołanie.

W niniejszej sprawie przystąpienie nie zostało wniesione do Prezesa Izby w terminie ustawowym, który upływał w dniu 6 sierpnia 2016 r. Jak wynika z koperty dołączonej do zgłoszonego przystąpienia datą nadania przesyłki był dzień 4 sierpnia 2016 r. Powyższe nie skutkowało jednak wniesieniem zgłoszenia przystąpienia w terminie zgodnym z art. 185 ust. 2 Pzp, gdyż pismo wykonawcy New Amsterdam Sp. z o.o. w siedzibie w Krakowie wpłynęło do Izby dopiero w dniu 12 sierpnia 2016 r. O zachowaniu terminu, który wyznacza art. 185 ust. 2 Pzp, nie może przesądzać data nadania przesyłki. W ustawowym terminie zgłoszenie

przystąpienia musi bowiem zostać doręczony Prezesowi Izby. W sytuacji, gdy przystąpienie składane jest w formie pisemnej oznacza to, że dokument ten, najpóźniej w terminie 3 dni od otrzymania kopii odwołania, musi fizycznie wpłynąć do Izby.

W związku z powyższym na posiedzeniu w dniu 12 sierpnia 2016 r., Izba stwierdziła nieskuteczność zgłoszonego przystąpienia. Wykonawca New Amsterdam Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie nie mógł brać udziału w postępowaniu w charakterze uczestnika z uwagi na fakt, że przystąpienie zgłoszone przez tego wykonawcę wpłynęło do Izby dopiero w dniu 12 sierpnia 2016 r., w dniu wyznaczonego posiedzenia. W szczególnych okolicznościach niniejszej sprawy, gdzie skład orzekający otrzymał zgłoszenie przystąpienia w dniu wyznaczonego już posiedzenia, brak było podstaw do odraczania posiedzenia i wzywania wykonawcy New Amsterdam Sp. z o.o. na nowy termin. Wobec faktu nie zgłoszenia w terminie przystąpienia, jak również wobec faktu uznania przez Izbę zgłoszonego przystąpienia za nieskuteczne – zgłaszającego przystąpienie należało uznać za podmiot, który nie może skutecznie uczestniczyć w toczącym się postępowaniu, ani korzystać z statusu uczestnika postępowania odwoławczego.

W związku z powyższym, mając na uwadze fakt, iż do postępowania nie zostały skutecznie zgłoszone przystąpienia po stronie Zamawiającego, jak również wobec faktu uwzględnienia przez Zamawiającego w całości zarzutów odwołania, postępowanie podlegało umorzeniu na podstawie art. 186 ust. 2 Pzp. Zgodnie z tym przepisem 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.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego Krajowa Izba Odwoławcza wzięła pod uwagę fakt, że uwzględnienie zarzutów odwołania miało miejsce przed otwarciem posiedzenia z udziałem stron. Orzekając o kosztach, stosownie do art. 186 ust. 6 pkt 1) Prawa zamówień publicznych w zw. z § 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.2010.41.238) – Izba postanowiła znieść wzajemnie koszty postępowania odwoławczego i nakazać zwrot Odwołującemu kwoty uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

Przewodniczący: