Sygn. akt: KIO 2171/10

POSTANOWIENIE
z dnia 18 października 2010 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Ewa Rzońca

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 18 października 2010 r. w Warszawie odwołania z dnia 6 października 2010 r. wniesionego przez **TPI Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, ul Bartycka 22, 00-716 Warszawa** w postępowaniu prowadzonym przez **Centralne Muzeum Morskie w Gdańsku, ul. Ołowianka 9-13, 80-751 Gdańsk**

postanawia:

1. **umorzyć postępowanie odwoławcze,**

2. nakazać Urzędowi Zamówień Publicznych zwrot z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **TPI Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, ul Bartycka 22, 00-716 Warszawa** kwoty **15.000,00 zł (słownie: piętnaście tysięcy złotych),** stanowiącej uiszczony przez Odwołującego wpis.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t. j. Dz. U. z 2010 r. Nr 119, 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 **Gdańsku.**

Przewodniczący:

……

Sygn. akt: KIO 2171/10

Uzasadnienie

Zamawiający - Centralne Muzeum Morskie w Gdańsku - działając na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U. z 2010r., Nr 113, poz. 759 ze zm.), zwanej dalej „ustawą" lub „Pzp" prowadzi, postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego na dostawę i montaż wyposażenia i sprzętu Ośrodka Kultury Morskiej w ramach projektu „Przebudowa i rozbudowa infrastruktury kulturalnej Centralnego Muzeum Morskiego w Gdańsku na potrzeby Ośrodka Kultury Morskiej".

W dniu 6 października 2010 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie wykonawcy TPI Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, ul Bartycka 22, 00-716 Warszawa (dalej: *„Odwołujący").* Odwołujący wniósł odwołanie wobec czynności Zamawiającego polegającej na odrzuceniu jego w trybie art. 89 ust 1 pkt 2 ustawy.

Odwołujący żądał:
1. unieważnienia czynności odrzucenia oferty Odwołującego,
2. dokonania ponownej oceny ofert wniesionych w przedmiotowym postępowaniu w Pakiecie nr 8 oraz wyboru jako najkorzystniejszej oferty Odwołującego, ponieważ jest to jedyna oferta wniesiona w tym pakiecie.

W dniu 1 października 2010 r. Odwołujący przesłał Zamawiającemu kopię odwołania w formie faksu oraz złożył odwołanie w placówce pocztowej operatora publicznego (data stempla pocztowego – 01.10.2010 r.).

Izba ustaliła, że do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej żaden wykonawca nie zgłosił

przystąpienia do postępowania odwoławczego na podstawie art. 185 ust. 2 ustawy.

Pismem z dnia 8 października 2010 r., które wpłynęło do Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 15 października 2010 r., Zamawiający odpowiedział na odwołanie w którym uwzględnił w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu.

Izba zważyła, co następuje:

Zgodnie z art. 186 ust. 2 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.

Użyty w przywołanym przepisie czasownik „może" wskazuje na etap postępowania odwoławczego, na jakim Izba może wydać postanowienie o umorzeniu postępowania. Zgodnie z art. 186 ust.1 Pzp Zamawiający może wnieść odpowiedź na odwołanie. Odpowiedź na odwołanie wnosi się na piśmie lub ustnie do protokołu. Zamawiający jest zatem uprawniony do uwzględnienia zarzutów odwołania w każdym czasie.

Wskazać też należy, że przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych, inaczej, niż przepisy kodeksu postępowania cywilnego, nie dają Izbie możliwości kontrolowania oświadczeń stron pod kątem ich zgodności z przepisami prawa. W konsekwencji oświadczenie Zamawiającego o uwzględnieniu zarzutów odwołania w całości wyczerpuje dyspozycję art. 186 ust. 2 zdanie 1 Pzp i obliguje Izbę do umorzenia postępowania odwoławczego.

Izba wskazuje, iż zarzuty i żądania stanowią dwie odrębne kategorie prawne, z mocy art. 180 ust. 3 Pzp oraz § 4 ust. 1 pkt 6) i 7) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 marca 2010 r. w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań (Dz.U. Nr 48, poz. 280). Izba przy rozpoznawaniu odwołania związana jest wyłącznie zarzutami, nie zaś żądaniami odwołania zgodnie z art. 192 ust. 7 Pzp (arg. *a contrario).* Analogicznie art. 186 ust. 2 zdanie 1 Pzp wskazuje, że oświadczenie o uwzględnieniu zarzutów, nie odnosi się do sposobu w jaki Zamawiający zamierza wykonać swoje zobowiązanie do wykonania czynności zgodnie z żądaniami odwołania. Skoro Zamawiający uwzględnił zarzuty przedmiotowego odwołania w całości to zobowiązany jest do wykonania wadliwych czynności zgodnie z żądaniami wynikającymi z treści odwołania. Przeciwne działanie narusza art. 186 ust. 2 zdanie drugie Pzp.

Wobec ustalenia przez Izbę, że:
1. Zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu,

2. po stronie Zamawiającego nie przystąpił skutecznie żaden wykonawca,
Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że zachodzą przesłanki do wydania postanowienia o umorzeniu postępowania odwoławczego na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron, zgodnie z treścią art. 186 ust. 2 ustawy oraz § 13 ust. 2 pkt 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 marca 2010 r. w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań (Dz. U. Nr 48, poz. 280).

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

Orzekając o kosztach postępowania Izba wzięła pod uwagę treść § 5 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238), z którego wynika, że jeżeli Zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu przed rozpoczęciem posiedzenia z udziałem

stron lub rozprawy, a w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca, Izba orzeka o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

Przewodniczący:

……