

Sygn. akt: KIO/763/11

POSTANOWIENIE
z dnia 21 kwietnia 2011 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Katarzyna Brzeska

Wobec cofnięcia w dniu 14 kwietnia 2011 r. przed otwarciem rozprawy odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 11 kwietnia 2011 r. przez wykonawcę **Stryker Polska Sp. z o.o. ul. Poleczki 35, 02-822 Warszawa** w postępowaniu prowadzonym przez **Szpital Powiatowy we Wrześni Sp. z o.o., ul. Słowackiego 2, 62-300 Września**

postanawia:

1. umorzyć postępowanie odwoławcze,

2. nakazać Urzędowi Zamówień Publicznych zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Stryker Polska Sp. z o.o. ul. Poleczki 35, 02-822 Warszawa** kwoty 13.500 zł 00 gr. (słownie: trzynaście tysięcy pięćset złotych zero groszy) stanowiącej 90% uiszczzonego wpisu.

Stosownie do art. 198a ust. 1, 198b ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 r. Nr 223, poz. 1655 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 **Poznaniu**.

.....

Uzasadnienie

Zamawiający – Szpital Powiatowy we Wrześni Sp. z o.o., ul. Słowackiego 2, 62-300 Września (dalej: „Zamawiający”) prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na „*zakup i dostawę implantów do ortopedii*”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało przekazane Urzędowi Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich w dniu 28 marca 2011 r. oraz opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 31 marca 2011 r. pod numerem 2011/S 63-102150.

Wykonawca Stryker Polska Sp. z o.o. ul. Poleczki 35, 02-822 Warszawa wniósł odwołanie, które wpłynęło do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 11 marca 2011 r. (dalej: „Odwołujący”).

Pismem z dnia 14 kwietnia 2011 r. przed otwarciem posiedzenia Izby, Odwołujący cofnął odwołanie wniesione w dniu 11 kwietnia 2011 r.

Ponadto pismem z dnia 14 kwietnia 2011 r. (które wpłynęło do Izby faksem w dniu 15 kwietnia 2011 r.) Zamawiający odpowiedział na odwołanie, wskazując, iż „*po dokładnym przeanalizowaniu treści wniesionego odwołania postanowił uwzględnić żądanie Odwołującego w całości i dopuścić w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia postanowienia wskazane przez Odwołującego*”. Zamawiający na podstawie art. 186 ust. 2 oraz art. 186 ust. 6 pkt 1 ustawy wniósł o umorzenie postępowania na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron wraz z zniesieniem kosztów postępowania odwoławczego.

Uwzględniając powyższe Izba działając na podstawie art. 187 ust. 8 zdanie pierwsze ustawy, umorzyła postępowanie odwoławcze z uwagi, iż Odwołujący złożył oświadczenie o cofnięciu odwołania.

Izba rozważyła, czy na gruncie badanej sprawy należało umorzyć postępowanie odwoławcze ze względu na uwzględnienie w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu przez Zamawiającego (biorąc pod uwagę, iż żaden z wykonawców nie przystąpił skutecznie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego), czy też za podstawę niniejszego postanowienia zasadnym było przyjęcie art. 187 ust. 8 ustawy nakazującego Izbie umorzenie postępowania, z uwagi na cofnięcie odwołania.

Izba uznała, że zasadnym jest drugie ze wskazanych rozwiązań.

Przede wszystkim koniecznym jest podkreślenie, iż postępowanie wywołane odwołaniem zakończone zostaje wydaniem wyroku merytorycznie je rozstrzygającego bądź postanowieniem (art. 192 ust. 1 Pzp). Tym samym dopóki Izba nie wyda żadnego ze wskazanych orzeczeń możliwym jest dokonywanie w jego toku przez strony postępowania czynności dyspozytywnych (cofnięcia odwołania, uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu).

Izba w pełni podzieliła stanowisko wyrażone w postanowieniu z dnia 20 grudnia 2010 r., sygn. akt KIO 2614/10, iż: *„Ustawa nie precyzuje treści instytucji cofnięcia odwołania. Nie mniej jednak uprawnione jest twierdzenie, że cofnięcie odwołania (przy uwzględnieniu szeregu istotnych różnic) jest zbliżone do cofnięcia powództwa w postępowaniu cywilnym (Komentarz do art. 187 ustawy: M. Stachowiak, J. Jerzykowski, W. Dzierżanowski, Prawo zamówień publicznych. Komentarz, LEX, 2010, wyd. IV.). Zasadnym jest w konsekwencji przyjęcie, iż odwołanie cofnięte nie wywołuje żadnych skutków, które ustawa wiąże z jego wniesieniem - skuteczne cofnięcie odwołania niweczy skutki wywołane jego wniesieniem, a udzielenie ochrony prawnej staje się bezprzedmiotowe”*.

Mając powyższe na względzie należało postępowanie umorzyć na podstawie art. 187 ust. 8 ustawy. Innymi słowy, skoro Odwołujący – jako inicjator postępowania przed Izba – rezygnuje z ochrony, której się wnosząc odwołanie domagał, Izba nie ma podstaw do wydania postanowienia o umorzeniu postępowania na innej podstawie niż art. 187 ust. 8 ustawy.

Uwzględniając powyższe Izba działając na podstawie art. 187 ust. 8 zdanie pierwsze ustawy, umorzyła postępowanie odwoławcze.

Zgodnie z art. 187 ust. 8 zd. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych Izba postanowiła zwrócić na rzecz Odwołującego się 90% kwoty uiszczzonego wpisu.

Zgodnie z § 13 ust. 2 pkt 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 marca 2010 roku *w sprawie regulaminu postępowania przy rozpatrywaniu odwołań* (Dz. U. nr 48, poz. 280) - postanowienie wydano na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron.

W oparciu o § 32 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 marca 2010 roku *w sprawie regulaminu postępowania przy rozpatrywaniu odwołań*, ogłoszenie postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze wydanego na posiedzeniu niejawnym

następuje przez wywieszenie sentencji postanowienia na tablicy ogłoszeń w siedzibie Izby, a informacja o ogłoszeniu podawana jest na stronie internetowej Urzędu. Odpis postanowienia przesyła się stronom postępowania odwoławczego.

.....