

POSTANOWIENIE
z dnia 29 sierpnia 2012 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Ewa Rzońca

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 29 sierpnia 2012 r. w Warszawie odwołania z dnia 20 sierpnia 2012 r. wniesionego przez **Bank Handlowy w Warszawie S.A., ul. Senatorska 16, 00-923 Warszawa** w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonym przez **Gminę Miasto Elbląg, ul. Łączności 1, 82-300 Elbląg**

postanawia:

1. **umorzyć postępowanie odwoławcze,**
2. nakazać Urzędowi Zamówień Publicznych zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Banku Handlowego w Warszawie S.A., ul. Senatorska 16, 00-923 Warszawa** kwoty **15.000,00 zł (słownie: piętnaście tysięcy złotych)**, stanowiącej uiszczony wpis od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych na niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do **Sądu Okręgowego w Elblągu**.

Przewodniczący:

.....

Uzasadnienie

Zamawiający – Gmina Miasto Elbląg, ul. Łączności 1, 82-300 Elbląg - prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na wykonywanie obsługi bankowej budżetu Gminy - Miasta Elbląg i jednostek organizacyjnych podległych Radzie Miejskiej. Postępowanie jest prowadzone w oparciu o przepisy ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku – Prawo zamówień publicznych (t. j. Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 ze zm.) zwanej dalej „ustawą” lub „Pzp”.

20 sierpnia 2012 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie Banku Handlowego w Warszawie S.A., ul. Senatorska 16, 00-923 Warszawa (dalej: „odwołujący”), wobec niezgodnych z prawem czynności podjętych przez zamawiającego.

Odwołujący zarzucał zamawiającemu naruszenie:

1. art. 89 ust. 1 pkt 2 i pkt 6 Pzp, przez nieuzasadnione odrzucenie oferty odwołującego,
2. art. 87 ust. 2 pkt 2 i pkt 3 Pzp, przez zaniechanie dokonania obligatoryjnej czynności poprawienia omyłki w treści oferty odwołującego,
3. art. 24 ust. 2 pkt 4 Pzp, poprzez nieuzasadnione wykluczenie odwołującego z postępowania,
4. art. 26 ust. 3 Pzp, przez zaniechanie dokonania obligatoryjnej czynności wezwania odwołującego do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu.

W związku z powyższym, odwołujący wnosił o uwzględnienie odwołania i:

1. unieważnienie czynności oceny ofert i wyboru najkorzystniejszej oferty,
2. nakazanie zamawiającemu powtórzenia czynności badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty odwołującego,
3. nakazanie zamawiającemu dokonania ponownego wyboru oferty najkorzystniejszej.

20 sierpnia 2012 r. do zamawiającego wpłynęła kopia odwołania.

28 sierpnia 2012 r. do Izby w formie faksu wpłynęła odpowiedź na odwołanie, która w formie pisemnej wpłynęła w dacie 29 sierpnia 2012 r. W piśmie zamawiający wskazał, że uwzględnia odwołanie w całości przedmiotowe odwołanie.

Z dokumentacji postępowania wynika, że 21 sierpnia 2012 r. za pomocą faksu i listu poleconego zamawiający przekazał wykonawcom uczestniczącym w postępowaniu informację o wniesieniu odwołania.

Z ustaleń Izby wynika, że do dnia 29 sierpnia 2012 r. do Izby nie wpłynęło żadne zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego ze strony jakiegokolwiek wykonawcy.

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. 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. Przeciwnie 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 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:

.....