

Sygn. akt: KIO 2308/14

**POSTANOWIENIE**  
**z dnia 13 listopada 2014 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

Przewodniczący: **Małgorzata Stręciwilk**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron i uczestników postępowania w dniu 13 listopada 2014 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 3 listopada 2014 r. przez wykonawcę **D. A. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą: PARTNER D. A., ul. Płyto 1, 03-046 Warszawa** w postępowaniu prowadzonym przez **Gminę Miasto Pruszków, ul. Kraszewskiego 14/16, 05-800 Pruszków**

**postanawia:**

1. **umorzyć postępowanie odwoławcze,**
2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy **D. A. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą: PARTNER D. A., ul. Płyto 1, 03-046 Warszawa** kwoty **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy), stanowiącej uiszczony wpis od odwołania.

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

Przewodniczący: .....

## Uzasadnienie

Gmina Miasto Pruszków (dalej: „Zamawiający”) prowadzi, w trybie przetargu nieograniczonego, postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na: „Zimowe utrzymanie ulic w sezonie zimowym 2014/1015”. Postępowanie prowadzone jest na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. t.j. z 2013 r. poz. 907 ze zm.), zwanej dalej: „ustawa Pzp”. Ogłoszenie o przedmiotowym zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym UE z dnia 10 września 2014 r. pod nr 2014/S 173-306657.

W postępowaniu tym wykonawca D. A. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą: PARTNER D. A. z siedzibą w Warszawie (dalej: „Odwołujący”) w dniu 3 listopada 2014 r. złożył odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej. Kopia odwołania została przekazana Zamawiającemu w dacie złożenia odwołania.

W odwołaniu tym Odwołujący podniósł zarzuty wobec czynności podjętych przez Zamawiającego w toku przedmiotowego postępowania polegających na:

1. wadliwej czynności badania i oceny ofert,
2. zaniechaniu zażądania od N.R. Sp. z o.o., BYŚ W. B. oraz Miejskiego Zakładu Oczyszczania w Pruszkowie Sp. z o.o. wyjaśnień dotyczących elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny,
3. zaniechaniu odrzuceniu oferty N.R. Sp. z o.o., BYŚ W. B. oraz Miejskiego Zakładu Oczyszczania w Pruszkowie Sp. z o.o., jako zawierających rażąco niską cenę, ewentualnie stanowiących czyn nieuczciwej konkurencji,
4. wadliwej czynności badania i oceny ofert i wyboru oferty najkorzystniejszej, poprzez wybór oferty BYŚ W. B., pomimo iż podlegała ona odrzuceniu,
5. bezpodstawnym zaniechaniu wyboru oferty Odwołującego jako oferty najkorzystniejszej,
6. zaniechaniu odrzucenia oferty złożonej przez N.R. Sp. z o.o. w przypadku, gdy jej treść nie odpowiada treści Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (SIWZ),
7. zaniechaniu odrzucenia oferty złożonej przez Odwołującego w przypadku, gdy jej treść nie odpowiada treści SIWZ,
8. zaniechaniu odrzucenia oferty złożonej przez BYŚ W. B. w przypadku, gdy jej treść nie odpowiada treści SIWZ,

9. zaniechaniu odrzucenia oferty złożonej przez Miejski Zakład Oczyszczania w Pruszkowie Sp. z o.o. w przypadku, gdy jej treść nie odpowiada treści SIWZ,
10. dokonaniu przez Zamawiającego wyboru oferty najkorzystniejszej na podstawie kryteriów oceny ofert nieokreślonych w SIWZ,
11. zaniechaniu unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia w przypadku, jeżeli nie złożono żadnej oferty niepodlegającej odrzuceniu.

W związku z powyższym Odwołujący wniósł o:

1. unieważnienie czynności polegającej na wyborze najkorzystniejszej oferty złożonej przez BYŚ W. B.,
2. dokonanie ponownie czynności oceny ofert, w tym odrzucenie ofert BYŚ W. B., NR Sp. z o.o. oraz Miejskiego Zakładu Oczyszczania w Pruszkowie Sp. z o.o.,
3. wybór oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej,
4. zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

Odwołujący jednocześnie wskazał ewentualne żądania w przypadku potwierdzenia się zarzutów wskazanych ust. 6, 7, 8, 9, 10 oraz 11, tj. wniósł o:

1. unieważnienie czynności polegającej na wyborze najkorzystniejszej oferty złożonej przez BYŚ W. B.,
2. odrzucenie ofert złożonych przez Odwołującego, BYŚ W. B., NR Sp. z o.o. oraz Miejski Zakład Oczyszczania w Pruszkowie Sp. z o.o.,
3. unieważnienie postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp,
4. zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

Zamawiający o wniesionym odwołaniu w dniu 4 listopada 2014 r. poinformował pozostałych wykonawców (informacja Zamawiającego kierowana do Izby w piśmie z dnia 6 listopada 2014 r.), przesyłając im jego kopię pocztą elektroniczną. W terminie na zgłoszenie przystąpienia, tj. w dniu 7 listopada 2014 r., do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego dokonane po stronie Odwołującego przez I. R. – specjalistę ds. zamówień publicznych działającą w imieniu W. B. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą BYŚ W. B. z siedzibą w Warszawie.

W dniu 13 listopada 2014 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęła odpowiedź Zamawiającego na odwołanie, w której złożył on oświadczenie o uwzględnieniu w całości zarzutów odwołania.

W związku z powyższym Izba, działając na podstawie art. 186 ust. 2 ustawy Pzp w związku z art. 186 ust. 1 ustawy Pzp, postanowiła postępowanie odwoławcze umorzyć.

Stosownie do wskazanych przepisów ustawy Pzp Izba umarza postępowanie odwoławcze w przypadku uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu, jeśli w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca.

Jednocześnie też Izba stwierdziła, że zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego dokonane przez W. B. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą BYŚ W. B. z siedzibą w Warszawie po stronie Odwołującego, nie spełnia wymogów formalnych określonych w art. 185 ust. 2 i 3 ustawy Pzp, a zatem jest nieskuteczne.

Zgodnie z art. 185 ust. 2 ustawy Pzp zgłoszenie do postępowania odwoławczego może być dokonane przez wykonawcę. W postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, którego dotyczy rozpoznawane przez Izbę odwołanie, wykonawcą ubiegającym się o udzielenie zamówienia publicznego jest W. B. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą BYŚ W. B. z siedzibą w Warszawie. Tymczasem pod zgłoszeniem przystąpienia, które zostało złożone do Prezesa Izby, swój podpis złożyła osoba fizyczna, tj. Pani I. R., nieuprawniona do działania w imieniu i na rzecz wskazanego przedsiębiorcy ubiegającego się o udzielenie zamówienia publicznego. Wskazane uprawnienie do działania w imieniu tego przedsiębiorcy nie zostało w żaden sposób wykazane przed Izbą w toku postępowania odwoławczego, tj. do momentu wydania przez Izbę niniejszego postanowienia. Izba stwierdziła, że do zgłoszenia przystąpienia nie zostało dołączone – pomimo literalnego wskazania w treści zgłoszenia przystąpienia – pełnomocnictwo do działania przez wskazaną osobę w imieniu i na rzecz przedsiębiorcy W. B. . Tym samym podmiot wnoszący zgłoszenie przystąpienia nie ma statusu wykonawcy w postępowaniu, a w konsekwencji – w świetle art. 185 ust. 4 ustawy Pzp - nie ma też interesu w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść strony, do której w postępowaniu odwoławczym przystępuje, tj. do Odwołującego.

Biorąc powyższe pod uwagę i uwzględniając fakt, że obowiązujące przepisy ustawy Pzp nie przewidują możliwości uzupełnienia zgłoszenia przystąpienia na wezwanie Prezesa Izby, bądź składu orzekającego Izby, jak to ma miejsce w przypadku odwołania złożonego z brakami formalnymi (art. 187 ust. 3 i 4 ustawy Pzp), w ocenie Izby, wskazany podmiot

wnoszący zgłoszenie przystąpienia nie uzyskał statusu uczestnika niniejszego postępowania odwoławczego.

Mając powyższe na uwadze, działając na podstawie art. 192 ust. 1 zdanie drugie ustawy Pzp i art. 186 ust. 2 w związku z art. 186 ust. 1 ustawy Pzp, orzeczono jak w sentencji.

Rozstrzygnięcie o kosztach postępowania odwoławczego w przedmiotowej sprawie Izba oparła o dyspozycję art. 186 ust. 6 pkt 1) w związku z art. 186 ust. 2 ustawy Pzp. Przepisy te stanowią, iż w przypadku uwzględnienia zrzutów odwołania przez zamawiającego w całości przed otwarciem rozprawy, jeśli do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego w ustawowym terminie nie przystąpił żaden wykonawca, koszty postępowania odwoławczego znosi się wzajemnie.

**Przewodniczący:** .....