

POSTANOWIENIE
z dnia 23 maja 2016 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: członek Krajowej Izby Odwoławczej - **Barbara Bettman**

Protokolant: **Paweł Puchalski**

Po rozpoznaniu na posiedzeniu z udziałem stron w dniu **23 maja 2016 r.** w Warszawie odwołania wniesionego w dniu **9 maja 2016 r.** do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej przez wykonawcę: **DGP Catering Partner Sp. z o.o., ul. Najświętszej Marii Panny 14/1, 59-220 Legnica**, w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonym przez zamawiającego: **Gminę Wrocław - Szkołę Podstawową nr 17, ul. Wieczysta 105, 50-550 Wrocław**, zgłaszający przystąpienie po stronie zamawiającego wykonawcy:

A. **Rettman Sp. z o.o. Sp. k., ul Różana 5/9, 53-226 Wrocław**

B. **T.T. TIM, ul. Jastrzębia 26, 53-148 Wrocław**

- wobec uwzględnienia w całości zarzutów odwołania przez zamawiającego

orzeka:

1. Umarza postępowanie odwoławcze.
2. Znosi wzajemnie koszty postępowania odwoławczego między stronami.
3. Nakazuje zwrot z rachunku bankowego **Urzędu Zamówień Publicznych** na rzecz odwołującego wykonawcy: **DGP Catering Partner Sp. z o.o., ul. Najświętszej Marii Panny 14/1, 59-220 Legnica**, kwoty **7 500 zł 00 gr** (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a ust. 1 i 198b ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (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 we **Wrocławiu**.

Przewodniczący:

.....

Uzasadnienie:

W postępowaniu o udzielenia zamówienia publicznego, prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego, którego przedmiotem jest „Dostarczenie, przygotowanie i podawanie posiłków dla dzieci uczęszczających do Zespołu Szkolno-Przedszkolnego Nr 17 we Wrocławiu” (BZP poz. 78668 z 06.04.2016 r.), w dniu 9 maja 2016 r. zostało wniesione w formie pisemnej odwołanie przez wykonawcę: DGP Catering Partner Sp. z o.o. z siedzibą w Legnicy, w kopii przekazane zamawiającemu w tym samym terminie.

Wniesienie odwołania nastąpiło skutkiem powiadomienia drogą elektroniczną dnia 4 maja 2016 r. o wyniku przetargu, w tym o odrzuceniu oferty odwołującego.

Izba nie stwierdziła przesłanek do odrzucenia odwołania na podstawie art. 189 ust. 2 ustawy Pzp w związku z art. 180 ust. 2 ustawy Pzp. Postępowanie dotyczy zamówienia, którego wartość nie przekracza kwot określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp, jest dopuszczalne stosownie do postanowień art. 180 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp - dotyczy bowiem zaskarżenia czynności odrzucenia oferty odwołującego.

Na wezwanie zamawiającego z dnia 10 maja 2016 r. przekazane drogą elektroniczną zgłoszenia do postępowania odwoławczego, w kopii przesłane stronom - po stronie zamawiającego złożyli wykonawcy:

- A. dnia 13 maja 2016 r. Rettman Sp. z o.o. Sp. k., ul Różana 5/9, 53-226 Wrocław, w formie elektronicznej - bez kwalifikowanego podpisu elektronicznego,
- B. dnia 17 maja 2016 r. T.T. TIM, ul. Jastrzębia 26, 53-148 Wrocław, w formie pisemnej.

Izba postanowiła nie dopuścić ww. wymienionych wykonawców do postępowania odwoławczego, uznając, że przesłanki wymienione w art. 185 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych nie zostały spełnione. Zgodnie z przywołanym wyżej przepisem wykonawca może zgłosić przystąpienie do postępowania odwoławczego w terminie 3 dni od dnia otrzymania kopii odwołania. 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.

Wykonawca Rettman Sp. z o.o. Sp. k. złożył przystąpienie w formie elektronicznej - nie opatrzone bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym za pomocą ważnego kwalifikowanego certyfikatu,.

Wykonawca T.T. TIM, złożył przystąpienie dnia 17 maja 2016 r., a więc po upływie terminu wyznaczonego w ustawie Pzp.

Odwołujący DGP Catering Partner Sp. z o.o. z siedzibą w Legnicy, wniósł odwołanie wobec czynności polegających na odrzuceniu jego oferty, jako zawierającej rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia, a w konsekwencji wyboru jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy T.T. TIM z siedzibą we Wrocławiu.

Odwołujący zarzucał zamawiającemu naruszenie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2015 r., poz. 2164) dalej „ustawy Pzp,” tj.

1. art. 7 ust. 1 przez nie zapewnienie zachowania uczciwej konkurencji w postępowaniu i równego traktowania wykonawców,
2. art. 90 ust. 3, poprzez odrzucenie oferty odwołującego pomimo tego, że wyjaśnienia wraz z dostarczonymi dowodami potwierdzają, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny,
3. art. 89 ust. 1 pkt 4, poprzez niesłuszne stwierdzenie, że oferta odwołującego zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia.

Odwołujący wnosil o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu:

1. unieważnienia czynności polegającej na wyborze, jako najkorzystniejszej oferty TIM T.T. z siedzibą we Wrocławiu,
2. unieważnienia czynności odrzucenia oferty odwołującego,
3. nakazanie zamawiającemu powtórzenia czynności badania i oceny ofert.

W dniu 20 maja 2016 r. zamawiający w odpowiedzi na odwołanie przesłanej drogą elektroniczną podał, że uwzględnia w całości odwołanie wniesione przez DGP Catering Partner Sp. z o.o.

Izba uznała stanowisko zamawiającego wynikające z odpowiedzi na odwołanie za oświadczenie woli uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu.

Skuteczne skorzystanie przez którąkolwiek ze stron postępowania odwoławczego z przysługującej jej tzw. czynności dyspozytywnej (uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu przez zamawiającego, cofnięcia odwołania przez odwołującego) - powoduje zakończenie postępowania odwoławczego bez merytorycznego rozstrzygnięcia zarzutów odwołania.

Przepis art. 186 ust. 2 ustawy Pzp stanowi, że w przypadku uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu, Izba może umorzyć postępowanie na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron i uczestników postępowania

odwoławczego, którzy przystąpili 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.

Wobec stwierdzenia, że zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu, a do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego - nie przystąpił skutecznie żaden wykonawca, Izba działając na podstawie art. 186 ust. 2 w związku z art. 192 ust. 1 zdanie 2 ustawy Pzp umorzyła postępowanie odwoławcze, o czym orzekła postanowieniem.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego Izba miała na uwadze okoliczność, że uwzględnienie w całości zarzutów odwołania nastąpiło przed otwarciem posiedzenia z udziałem stron, zatem z mocy art. 186 ust. 6 pkt 1 ustawy Pzp koszty znoszą się wzajemnie między stronami.

Jednocześnie Izba nakazała dokonanie na rzecz odwołującego zwrotu z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych kwoty uiszczanego wpisu, zgodnie z § 5 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 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. Nr 41, poz. 238).

Przewodniczący:

.....