

POSTANOWIENIE
z dnia 14 maja 2021 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Klaudia Szczytowska-Maziarz

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron i uczestników postępowania odwoławczego w dniu **14 maja 2021 r. w Warszawie** odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 22 kwietnia 2021 r. przez wykonawcę **B-Act Sp. z o.o., ul. Paderewskiego 24, 85-075 Bydgoszcz** w postępowaniu prowadzonym przez **Akademię Muzyczną im. Feliksa Nowowiejskiego w Bydgoszczy, ul. Słowackiego 7, 85-008 Bydgoszcz**

przy udziale wykonawców:

1. **Cyfrowe Systemy Telekomunikacyjne Sp. z o.o., ul. Szkotnik 2B/15, 33-100 Tarnów,**
2. **SMCE Europe Sp. z o.o., ul. J. Heweliusza 11/819, 80-890 Gdańsk,**
3. **Portico Project Management Sp. z o.o., ul. Spokojna 5, 00-144 Warszawa,**

zgłaszających swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

postanawia:

1. **umarza postępowanie odwoławcze,**
2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych rzecz wykonawcy **B-Act Sp. z o.o., ul. Paderewskiego 24, 85-075 Bydgoszcz** kwoty **13 500 zł 00 gr** (słownie: trzynaście tysięcy pięćset złotych zero groszy) stanowiącej 90% kwoty uiszczzonego wpisu.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i art. 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2019 r., poz. 2019 ze zm.) na niniejsze postanowienie – w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie.

Przewodniczący:

U z a s a d n i e

W odniesieniu do postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego na Inżyniera Kontraktu/ Inwestora Zastępczego inwestycji pod nazwą: Budowa kampusu Akademii Muzycznej w Bydgoszczy wraz z infrastrukturą wewnętrzną i zewnętrzną przy ul. Chodkiewicza 9-11 w Bydgoszczy na etapie wyboru Generalnego Wykonawcy, realizacji robot budowlanych oraz na etapie powykonawczym przez Akademię Muzyczną im. Feliksa Nowowiejskiego, ul. Słowackiego 7, 85-008 Bydgoszcz (dalej „zamawiający”) wykonawca B-Act Sp. z o.o., ul. Paderewskiego 24, 85-075 Bydgoszcz (dalej „odwołujący”) złożył odwołanie wobec czynności, polegającej na wyborze najkorzystniejszej oferty złożonej przez Portico Project Management Sp. z o.o. i Wspólnicy Sp. k., ul. Spokojna 5, 01-044 Warszawa, (dalej „wykonawca Portico”) pomimo, iż oferta tego wykonawcy nie spełnia wymagań określonych w specyfikacji istotnych warunków zamówienia zaś wykonawca Portico podlega wykluczeniu z postępowania oraz zaniechania odrzucenia oferty wykonawcy SMCE Europe Sp. z o.o. (dalej „wykonawca SMCE”), a w konsekwencji powyższego zaniechania dokonania wyboru oferty odwołującego w sytuacji, gdy złożył on prawidłową ofertę, w sprawie której rozpatrywane jest odwołanie o sygn. akt KIO 730/21.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie następujących przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2019 poz. 1843 ze zm.) [dalej „ustawa Pzp”]:

1. art. 24 ust. 1 pkt 12, poprzez zaniechanie wykluczenia z postępowania wykonawcy Portico, który nie wykazał spełniania warunków udziału w postępowaniu w zakresie sytuacji ekonomicznej lub finansowej oraz zdolności technicznej lub zawodowej, ewentualnie, z ostrożności:
2. art. 26 ust. 1, poprzez zaniechanie wezwania wykonawcy Portico do złożenia dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu w zakresie sytuacji ekonomicznej lub finansowej oraz zdolności technicznej lub zawodowej,
ewentualnie, z ostrożności:
3. art. 26 ust. 2f, poprzez zaniechanie wezwania wykonawcy Portico do złożenia dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu w zakresie sytuacji ekonomicznej lub finansowej oraz zdolności technicznej lub zawodowej, pomimo wskazania w rozdziale VI pkt 6 SIWZ, iż zamawiający przed

przekazaniem ofert do oceny na podstawie art. 26 ust.2f ustawy Pzp wezwie wykonawców do złożenia aktualnych oświadczeń lub dokumentów,

4. art. 8 ust. 3 w związku z art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, poprzez uznanie, iż wykonawca SMCE prawidłowo zastrzegł wyjaśnienia w przedmiocie rażąco niskiej ceny jako tajemnicę przedsiębiorstwa, ewentualnie, z ostrożności,
5. art. 89 ust. 1 pkt 4) w związku z art. 90 ust. 1, poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy SMCE pomimo, iż cena zaoferowana przez tego wykonawcę jest rażąco niska w stosunku do przedmiotu zamówienia,
6. art. 96 ust. 3, poprzez zaniechanie przekazania odwołującemu kompletnego protokołu postępowania wraz z załącznikami,
7. art. 7 ust. 1 i 3, poprzez naruszenie zasad zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania w całości oraz o nakazanie zamawiającemu:

1. unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty,
2. unieważnienie czynności odrzucenia oferty odwołującego,
3. odrzucenie oferty wykonawcy Portico,
4. wykluczenie wykonawcy Portico z postępowania,
5. odtajnienie zastrzeżonych przez wykonawcę SMCE dokumentów jako tajemnica przedsiębiorstwa,
6. odrzucenia oferty wykonawcy SMCE,
7. w konsekwencji powyższego wyboru jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez odwołującego.

Pismem z dnia 11 maja 2021 r. odwołujący oświadczył, że cofa odwołanie.

Zgodnie z art. 520 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2019 r., poz. 2019 ze zm.) Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2019 r. poz. 2019), odwołujący może cofnąć odwołanie do czasu zamknięcia rozprawy, a cofnięte odwołanie nie wywołuje skutków prawnych, jakie ustawa wiąże z wniesieniem odwołania do Prezesa Izby.

Zgodnie z § 9 ust. 1 pkt 3 lit. a) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 31 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania

(Dz.U. z 2020 r. poz. 2437): w przypadku umorzenia postępowania odwoławczego przez Izbę w całości na skutek cofnięcia odwołania przed otwarciem rozprawy: a) najpóźniej w dniu poprzedzającym dzień, na który został wyznaczony termin rozprawy lub posiedzenia z udziałem stron lub uczestników postępowania odwoławczego – odwołującemu zwraca się 90% wpisu; w takim przypadku Izba orzeka o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu, w wysokości stanowiącej 90% jego wartości.

Dlatego też Izba orzekła jak w sentencji i nakazała zwrot odwołującemu 90 % kwoty uiszczanego wpisu od odwołania.

Przewodniczący: