

Sygn. akt: KIO 2526/20

POSTANOWIENIE

z dnia 14 października 2020 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Justyna Tomkowska

po rozpoznaniu na posiedzeniu bez udziału stron w dniu **14 października 2020 roku w Warszawie** odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu **5 października 2020 roku** przez wykonawcę **Veolia Energia Warszawa S.A. z siedzibą w Warszawie**

w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego: **Miasto Stołeczne Warszawa - Dzielnicowe Biuro Finansów Oświaty - Mokotów m.st. Warszawy z siedzibą w Warszawie**

postanawia:

1. **umorzyć postępowanie odwoławcze;**
2. nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 15 000zł 00 gr (słownie: piętnastu tysięcy złotych zero groszy) kwotę uiszczanego wpisu na rzecz wykonawcy **Odwołującego – Veolia Energia Warszawa S.A. z siedzibą w Warszawie**

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 2019 r., poz. 1843 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

W dniu 5 października 2020 roku do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie, na podstawie art. 180 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r., poz. 1843 ze zm.), zwanej dalej „PZP” odwołanie złożył wykonawca **Veolia Energia Warszawa S.A. z siedzibą w Warszawie**, dalej jako „Odwołujący”.

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na „Dostawę energii cieplnej obejmującą dystrybucję i zakup energii cieplnej dla szkół i placówek oświatowych w dzielnicy Mokotów m.st. Warszawy na okres trzech lat (2021-2023)” prowadzi Zamawiający - **Miasto Stołeczne Warszawa - Dzielnicowe Biuro Finansów Oświaty - Mokotów m.st. Warszawy z siedzibą w Warszawie**, dalej jako „Zamawiający”. Numer ogłoszenia o zamówieniu w TED: 449274-2020-PL w dniu 25 września 2020 r.

Odwołanie złożono na treść specyfikacji istotnych warunków zamówienia (dalej „SIWZ”) i ogłoszenia o zamówieniu. Odwołujący wskazał, że jako potencjalny wykonawca posiada interes we wniesieniu odwołania. Naruszenie przez Zamawiającego przepisów ustawy poprzez podział przedmiotu zamówienia na części i ograniczenie liczby części zamówienia, na jakie jeden wykonawca może złożyć ofertę, uniemożliwia Odwołującemu uzyskanie całości zamówienia. Odwołujący może więc ponieść szkodę na skutek naruszenia przepisów przez Zamawiającego.

Zamawiającemu zarzucono naruszenie następujących przepisów ustawy: art. 7 ust. 1 w zw. z art. 29 ust. 2 i art. 36aa PZP - poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób mogący utrudniać uczciwą konkurencję z uwagi na podział na części zamówienia przy jednoczesnym ograniczeniu, że jeden wykonawca może złożyć ofertę maksymalnie na dwie części zamówienia, co jednocześnie nie jest uzasadnione obiektywnymi potrzebami Zamawiającego z uwagi na to, że ma jedynie charakter formalny i nie wpływa na rodzaj i parametry przedmiotu zamówienia.

Odwołujący wnosił o nakazanie Zamawiającemu zmiany zapisów SIWZ poprzez zniesienie zakazu możliwości złożenia przez jednego wykonawcę oferty maksymalnie na dwie części zamówienia.

Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Ustalono, że odwołanie wniesiono zostało w ustawowym terminie. Kopia odwołania została prawidłowo przekazana Zamawiającemu. Odwołujący uścił wpis w wymaganej

wysokości na rachunek UZP. Odwołanie nie zawierało więc braków formalnych i mogło podlegać merytorycznemu rozpoznaniu.

Z informacji przesłanej przez Zamawiającego wynika, że zawiadomił on wykonawców o wniesieniu odwołania w dniu 6 października 2020 roku zamieszczając kopię odwołania na własnej stronie internetowej oraz na platformie zakupowej, na której prowadzone jest postępowanie. Termin na przystąpienie upłynął w dniu 9 października 2020 roku. Do momentu wydania postanowienia jakiegokolwiek przystąpienie do akt sprawy nie wpłynęło.

W dniu 12 października 2020 roku Zamawiający na podstawie art. 186 ust. 1 ustawy Pzp złożył odpowiedź na odwołanie, w której uznał w całości zarzuty Odwołującego. Zamawiający oświadczył, iż zmieni zapisy SIWZ przez dopuszczenie możliwości złożenia przez jednego wykonawcę oferty na wszystkie części zamówienia. Wobec uwzględnienia zarzutów Zamawiający wnosił o umorzenie postępowania.

Powyższe oznacza, że postępowanie odwoławcze – stosownie do dyspozycji art. 186 ust. 2 ustawy Pzp – należało umorzyć.

W sytuacji umorzenia postępowania w związku z uwzględnieniem zarzutów, ustawodawca nałożył na Zamawiającego obowiązek wykonania, powtórzenia lub unieważnienia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu. Zamawiający zatem zobowiązany jest do dokonania czynności, w taki sposób, który uczyni zadość postulatом postawionym w odwołaniu.

Skoro Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie oświadczył, że po przeanalizowaniu stanowiska Odwołującego uznał w całości słuszność argumentacji Odwołującego i uwzględnił odwołanie, natomiast do postępowania po stronie Zamawiającego nie przystąpił podmiot, który mógłby skorzystać z prawa do wniesienia sprzeciwu wobec uwzględnionych zarzutów, to stwierdzić należy, że - stosownie do dyspozycji art. 186 ust. 2 ustawy Pzp, postępowanie odwoławcze podlega umorzeniu.

Zatem mając na uwadze, że:

1. Zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu,
2. do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego nie przystąpili wykonawcy, którzy mogliby skorzystać z prawa do wniesienia sprzeciwu

Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że zachodzą przesłanki do wydania postanowienia o umorzeniu postępowania odwoławczego.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego, Krajowa Izba Odwoławcza uwzględniła okoliczność, iż uwzględnienie odwołania miało miejsce przed otwarciem posiedzenia i rozprawy, zatem koszty te znoszą się wzajemnie z mocy przepisu art. 186 ust. 6 pkt 2b ustawy Prawo zamówień publicznych, orzekając w tym zakresie o konieczności zwrotu kwoty wpisu uiszczanego przez Odwołującego na rachunek Urzędu Zamówień Publicznych, stosownie do § 5 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 roku 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 ze zmianami).

Przewodniczący:

.....