

POSTANOWIENIE

z dnia 15 maja 2018 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Justyna Tomkowska

Protokolant: Zuzanna Idźkowska

po rozpoznaniu na posiedzeniu z udziałem stron w dniu 15 maja 2018 roku w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 30 kwietnia 2018 roku przez wykonawcę **TPF Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie**, w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego – **Skarb Państwa - Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad**, którego reprezentuje **Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad w Warszawie**, prowadzący postępowanie: **Oddział we Wrocławiu**

przy udziale wykonawcy:

- 1) **ECM Group Polska S.A. z siedzibą w Warszawie**, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie odwołującego
- 2) **Lafrentz Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu**, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

postanawia:

1. umorzyć postępowanie odwoławcze;
2. nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 13 500zł 00 gr (słownie: trzynastu tysięcy pięćset złotych zero groszy) stanowiącej 90% kwoty uiszczzonego wpisu na rzecz wykonawcy **TPF Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie**

3. zasądza od **Odwolującego TPF Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie** na rzecz **Zamawiającego - Skarbu Państwa - Generalnego Dyrektora Dróg Krajowych i Autostrad, którego reprezentuje Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad w Warszawie, prowadzący postępowanie: Oddział we Wrocławiu** kwotę 3 600,00 zł (słownie: trzech tysięcy sześciuset złotych 00/100) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione przez Zamawiającego z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2017, poz. 1579 ze zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do **Sądu Okręgowego we Wrocławiu.**

Przewodniczący:

.....

UZASADNIENIE

W dniu 30 kwietnia 2018 roku w tym samym postępowaniu odwołanie złożył wykonawca **TPF Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie**, dalej jako „Odwołujący” lub „TPF”.

Odwołanie wniesiono od czynności i zaniechań Zamawiającego:

1. wykluczenia Odwołującego z postępowania, pomimo iż Odwołujący nie przedstawił w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa informacji wprowadzających w błąd Zamawiającego, mogących mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez Zamawiającego;
2. zaniechania czynności, do której Zamawiający jest zobowiązany na podstawie ustawy Pzp, tj. zaniechania wezwania Odwołującego do złożenia wyjaśnień,
3. zaniechania czynności, do której Zamawiający jest zobowiązany na podstawie ustawy, tj. zaniechania wezwania Odwołującego do złożenia uzupełnienia w trybie art. 26 ust. 3 ustawy PZP,
4. zaniechania czynności, do której Zamawiający jest zobowiązany na podstawie ustawy, tj. zaniechania wezwania Odwołującego do złożenia uzupełnienia w trybie art. 24 ust. 8 ustawy Pzp poprzez wezwanie Odwołującego do złożenia dowodów na to, że podjął środki wystarczające do wykazania rzetelności,
5. oceny ofert w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców.

Odwołujący 1 zarzucał Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy Pzp poprzez wykluczenie Odwołującego z postępowania, pomimo iż Odwołujący nie przedstawił w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa informacji wprowadzających w błąd Zamawiającego, mogących mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez Zamawiającego;
2. art. 26 ust. 4 i art. 87 ust. 1 ustawy Pzp- poprzez zaniechanie wezwania Odwołującego do złożenia wyjaśnień;
3. art. 26 ust. 3 ustawy Pzp - poprzez zaniechanie wezwania Odwołującego do złożenia uzupełnień;
4. art. 7 ust. 1 i 3 w związku z art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy Pzp poprzez prowadzenie postępowania w sposób naruszający zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, w tym zaniechanie przeprowadzenia badania ofert wobec wszystkich wykonawców w takim samym zakresie;
5. art. 24 ust. 8 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania Odwołującego do złożenia dowodów na to, że podjął środki wystarczające do wykazania rzetelności.

Odwołujący wnosil o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

1. unieważnienia czynności oceny ofert,

2. unieważnienia czynności wykluczenia Odwołującego z postępowania,
3. nakazanie Zamawiającemu wezwania Odwołującego do złożenia wyjaśnień,
4. nakazanie Zamawiającemu wezwania Odwołującego do złożenia dowodów na to, że podjął środki wystarczające do wykazania rzetelności.
5. ponowną ocenę ofert.

Odwołujący TPF wskazał, że ma interes w uzyskaniu zamówienia w rozumieniu art. 179 ust 1 ustawy Pzp oraz poniósł lub może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy. Jest on wykonawcą w rozumieniu art. 2 pkt 11) Ustawy Pzp i ubiega się o udzielenie zamówienia. W wyniku wskazanych bezprawnych czynności Zamawiającego Odwołujący został pozbawiony możliwości uzyskania zamówienia. Oferta Odwołującego jest ofertą najkorzystniejszą spośród ofert nie podlegających odrzuceniu. Ponadto w wyniku naruszeń przepisów może dojść do następczego unieważnienia postępowania, co także naraziłoby Odwołującego na poniesienie szkody.

Odwołujący dodał, że został poinformowany o czynnościach i zaniechaniach Zamawiającego w dniu 18 kwietnia 2018 roku, a zatem odwołanie wniesione zostało z zachowaniem terminu przewidzianego w ustawie Pzp. Odwołujący przekazał kopię odwołania Zamawiającemu przed upływem terminu do wniesienia odwołania oraz uiścił wpis w wymaganej wysokości na rachunek UZP.

Do postępowania odwoławczego przystąpili następujący wykonawcy

- 1) **ECM Group Polska S.A. z siedzibą w Warszawie**, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie odwołującego
- 2) **Lafrentz Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu**, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

Izba uznała zgłoszone przystąpienia za skuteczne.

W dniu 15 maja 2018 roku Odwołujący, po otwarciu posiedzenia i rozprawy wyznaczonych na ten sam dzień, w związku z oświadczeniem Zamawiającego, iż informacja o wykluczeniu wykonawcy została skutecznie przekazana w dniu 17 kwietnia 2018 roku, a więc odwołanie złożone w dniu 30 kwietnia 2018 roku uznać należy za spóźnione, złożył oświadczenie o cofnięciu odwołania. Oświadczenie o cofnięciu odwołania zostało złożone przez osobę umocowaną do działania w imieniu wykonawcy.

Skład orzekający Izby, działając na podstawie art. 187 ust. 8 zdanie pierwsze i drugie oraz art. 192 ust. 1 zdanie drugie ustawy Pzp postanowił umorzyć postępowanie

odwoławcze w niniejszej sprawie, ponieważ oświadczenie o cofnięciu odwołania uznać należy za oświadczenie najdalej idące złożone przez Stronę, która zainicjowała postępowanie odwoławcze.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego, Krajowa Izba Odwoławcza uwzględniła okoliczność, iż cofnięcie odwołania miało miejsce przed otwarciem posiedzenia i rozprawy, zatem za rzecz Odwołującego należało zwrócić 90% kwoty wpisu uiszczonego na rachunek Urzędu Zamówień Publicznych, to jest kwotę 13 500,00 złotych, stosownie do § 5 ust. 1 pkt 3a 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). Jednocześnie, zgodnie z § 5 ust. 1 pkt 3 rozporządzenia o wysokości i sposobie pobierania wpisu, Izba zobowiązana jest zasądzić koszty, o których mowa w § 3 pkt 2 rozporządzenia (koszty zastępstwa procesowego), jeżeli odwołanie zostało cofnięte na mniej niż jeden dzień przed dniem, na który został wyznaczony termin posiedzenia i rozprawy, jeżeli strona przeciwna o takie koszty wnioskuje.

Przewodniczący:

.....