

Sygn. akt: KIO 590/21

POSTANOWIENIE

z dnia 11 marca 2021 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Danuta Dziubińska

Protokolant: Aldona Karpińska

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron i uczestników postępowania odwoławczego w dniu 11 marca 2021 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 22 lutego 2021 r. przez **KD Inżynieria Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością** z siedzibą w Szczecinie ul. 26 Kwietnia 81A/20, 71-126 Szczecin w postępowaniu prowadzonym przez **Związek Zachodniopomorskiej Strefy Centralnej**, Park Chopina 2, 78-500 Drawsko Pomorskie

postanawia:

1. **umorzyć postępowanie odwoławcze,**
2. znosi wzajemnie koszty postępowania odwoławczego i nakazuje Urzędowi Zamówień Publicznych zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 7 500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) na rzecz wykonawcy **KD Inżynieria Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością** z siedzibą w Szczecinie stanowiącej wpis od odwołania.

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. 1919 ze zm.) w zw. z art. 92 ust. 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 2020) 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:

Uzasadnienie

Związek Zachodniopomorskiej Strefy Centralnej w Drawsku Pomorskim (dalej: „Zamawiający”) prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych, zwanej dalej: „ustawa Pzp” w trybie przetargu nieograniczonego o udzielenie zamówienia publicznego na Nadzór Inwestorski dla zadania pn. „Budowa sieci kanalizacji sanitarnej w m. Świerczyna w aglomeracji Wierzchowo-Wodnik II”, numer referencyjny ZP.271.15.2020. Wartość zamówienia nie przekracza kwot określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp. Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w dniu 31 grudnia 2020 r. w Biuletynie Zamówień Publicznych numer 776566-N-2020.

16 lutego 2021 r. Zamawiający zawiadomił wykonawców o dokonaniu wyboru oferty wykonawcy Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Usługowo-Handlowe „UNO” K. C. jako najkorzystniejszej. W terminie ustawowym wykonawca KD Inżynieria Sp. z o.o. z siedzibą w Szczecinie (dalej „Odwołujący”), wniósł odwołanie zarzucając Zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 90 ust. 3 w zw. z art. 89 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Usługowo-Handlowe „UNO” K. C. jako zawierającej rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia;
- 2) art. 89 ust 1 pkt 3 i 4 w zw. z art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp poprzez naruszenie zasad uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców, przejrzystości i proporcjonalności przejawiające się w uznaniu, iż złożone przez wykonawcę Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Usługowo-Handlowe „UNO” K. C. oferta oraz wyjaśnienia nie budzą wątpliwości, co doprowadziło do sytuacji, w której Zamawiający nie dokonał rzetelnego zbadania złożonych ofert oraz nie uwzględnił, iż wskazana oferta zawiera rażąco niską cenę, zaś samo złożenie takiej oferty stanowi czyn nieuczciwej konkurencji, co w konsekwencji skutkowało zaniechaniem odrzucenia oferty Przedsiębiorstwa Produkcyjno-Usługowo-Handlowe „UNO” K. C.;
- 3) art. 91 ust. 1 ustawy Pzp poprzez dokonanie wyboru oferty wykonawcy Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Usługowo-Handlowe „UNO” K. C. jako najkorzystniejszej z naruszeniem obowiązujących przepisów, co skutkowało brakiem wyboru jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez Odwołującego.

Wskazując na powyższe Odwołujący wniósł o:

- 1) uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

- a) unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej;
 - b) odrzucenia oferty wykonawcy Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Usługowo-Handlowe „UNO” K. C. jako zawierającej rażąco niską cenę;
 - c) dokonania wyboru oferty Odwołującego jako oferty najkorzystniejszej w wyniku ponownego badania i oceny ofert;
- 2) obciążenie Zamawiającego kosztami postępowania odwoławczego;
- 3) zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego zwrotu kosztów postępowania w kwocie 3.600,00 złotych.

Stosownie do art. 92 ust. 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2019 r. poz. 2020), *do postępowań odwoławczych oraz postępowań toczących się wskutek wniesienia skargi do sądu, o których mowa w ustawie uchylanej w art. 89, wszczętych po dniu 31 grudnia 2020 r., dotyczących postępowań o udzielenie zamówienia wszczętych przed dniem 1 stycznia 2021 r. stosuje się przepisy ustawy, o której mowa w art. 1.* Postępowanie odwoławcze zostało wszczęte wniesieniem odwołania po 31 grudnia 2020 r. Zgodnie z ww. przepisem, do niniejszego postępowania odwoławczego mają zatem zastosowanie przepisy ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 2019 ze zm.), dalej ustawa NPzp.

Pismem z dnia 24 lutego 2021 r., które wpłynęło do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 1 marca 2021 r. wykonawca K. C. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Produkcyjno - Usługowo - Handlowe "UNO" K. C. w Koszalinie zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego.

Izba stwierdziła, że zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego nie jest skuteczne, bowiem nastąpiło z uchybieniem terminu określonego w art. 525 ustawy NPzp.

Jak wynika z pisma Zamawiającego z dnia 4 marca 2021 r., kopia odwołania została przekazana uczestnikom postępowania o udzielenie przedmiotowego zamówienia w dniu 23 lutego 2021 r. Termin na zgłoszenie przystąpienia upływał zatem w dniu 26 lutego 2021 r. Zgłoszenie, które wpłynęło w dniu 1 marca 2021 r., jest zatem spóźnione. Stosownie do art. 525 ust. 1 i 2 ustawy NPzp *1. Wykonawca może zgłosić przystąpienie do postępowania odwoławczego w terminie 3 dni od dnia otrzymania kopii odwołania, wskazując stronę, do której przystępuje, i interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść strony, do której przystępuje. 2. Zgłoszenie przystąpienia doręcza się Prezesowi Izby, a jego kopię przesyła się zamawiającemu oraz wykonawcy wnoszącemu odwołanie. Do zgłoszenia przystąpienia dołącza się dowód przesłania kopii zgłoszenia przystąpienia zamawiającemu oraz wykonawcy wnoszącemu odwołanie.*

Przed otwarciem rozprawy, dnia 10 marca 2021 r., w formie elektronicznej, Zamawiający przekazał Prezesowi Krajowej Izby Odwoławczej oświadczenie o uwzględnieniu wszystkich zarzutów przedstawionych w odwołaniu.

Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że postępowanie odwoławcze podlega umorzeniu na podstawie art. 522 ust. 1 ustawy NPzp, zgodnie z którym: *W przypadku uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu, Izba może umorzyć postępowanie odwoławcze na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron oraz uczestników postępowania odwoławczego, którzy przystąpili do postępowania 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.*

Stosownie do art. 568 pkt 3 ustawy NPzp, *Izba umarza postępowania odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku, o którym mowa w art. 522.*

Mając powyższe na uwadze Izba, działając na podstawie art. 522 ust. 3 i art. 568 pkt 3 ustawy NPzp, postanowiła jak w pkt 1 sentencji.

Izba orzekła o wzajemnym zniesieniu kosztów postępowania odwoławczego oraz nakazała zwrot Odwołującemu kwoty uiszczonej tytułem wpisu od odwołania, stosownie do przepisu § 9 ust. 1 pkt 2 lit. a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437).

Przewodniczący: