

**Sygn. akt: KIO 1595/21**

**POSTANOWIENIE**  
**z dnia 15 lipca 2021 roku**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Małgorzata Matecka**

**Protokolant: Szymon Grzybowski**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron oraz uczestników postępowania odwoławczego w dniu 15 lipca 2021 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 27 maja 2021 r. przez wykonawcę M. T. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą RMT\_NETWORKS M. T. w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: Zarząd Dróg Miasta Krakowa

przy udziale wykonawcy SYMETRA spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Mikułowicach zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

**postanawia:**

1. umarza postępowanie odwoławcze;
2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy M. T. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą RMT\_NETWORKS M. T. kwoty 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczonej tytułem wpisu 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 (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 1129, 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: .....**

## Uzasadnienie

Zamawiający Zarząd Dróg Miasta Krakowa prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia pn. „Utrzymanie sieci teletechnicznych oraz kamer drogowych systemu sterowania ruchem UTSC (nr ref. 2/1/2021). Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w dniu 10 lutego 2021 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod nr 2021/S 028-069367.

W dniu 27 maja 2021 r. wykonawca M. T. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą RMT\_NETWORKS M.T. wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie wobec czynności i zaniechań zamawiającego polegających na: wyborze jako oferty najkorzystniejszej oferty wykonawcy Symetra Spółka z o.o. z siedzibą w Mikułowicach, uznaniu, że wykonawca Symetra spełnia warunek udziału w postępowaniu w zakresie wymaganego ubezpieczenia OC i zaniechaniu wezwania tego wykonawcy do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych dla wykazania spełnienia warunku udziału dotyczącego ubezpieczenia oraz zaniechania ujawnienia nieskutecznie zastrzeżonych przez wykonawcę Symetra jako tajemnica przedsiębiorstwa podmiotowych środków dowodowych w postaci Wykazu osób wraz z certyfikatami jak również wyjaśnień tych dokumentów.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu:

- uznanie, że wykonawca Symetra za pomocą złożonych w postępowaniu na wezwanie zamawiającego w trybie art. 126 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 1129, ze zm.), dalej jako „ustawa Pzp”, podmiotowych środków dowodowych w postaci polisy ubezpieczenia OC, wykazał spełnianie warunku udziału o którym mowa w Cz. III pkt 3 lit c) SWZ, pomimo, że złożony dokument potwierdza, że ubezpieczenie nie obejmuje działalności związanej z przedmiotem zamówienia (zarzut dotyczący polisy ubezpieczenia OC),
- zaniechanie wezwania wykonawcy Symetra w trybie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp do uzupełnienia dowodów dla wykazania spełnienia warunku udziału w zakresie ubezpieczenia OC, wobec niewykazania spełnienia powyższego warunku udziału (zarzut dotyczący polisy ubezpieczenia OC),
- naruszenie art. 18 ust. 1 i 3 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odtajnienia przez zamawiającego Wykazu osób oraz certyfikatów personelu wyjaśnień tych dokumentów, w sytuacji, gdy wykonawca Symetra nie udowodnił koniecznych przesłanek przemawiających za prawidłowym utajnieniem tych informacji jako tajemnicy przedsiębiorstwa (zarzut dotyczący tajemnicy przedsiębiorstwa)

a także:

- naruszenie art. 18 ust. 3 ustawy Pzp w związku z art. 74 ust. 1 i 2 ustawy Pzp, poprzez zaniechanie odtajnienia (ujawnienia) i udostępnienia odwołującemu informacji zastrzeżonych jako tajemnica przedsiębiorstwa, pomimo że informacje te nie stanowią tajemnicy przedsiębiorstwa w rozumieniu przepisów o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (zarzut dotyczący tajemnicy przedsiębiorstwa);
- naruszenie art. 18 ust. 3 ustawy Pzp w zw. z art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1913 ze zm.) poprzez uznanie, że informacje powyższe, objęte są skutecznie tajemnicą przedsiębiorstwa w sytuacji, gdy nie zostały spełnione przesłanki uznania ich za tajemnicę (zarzut dotyczący tajemnicy przedsiębiorstwa);

co skutkuje naruszeniem art. 239 ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 1 ustawy Pzp poprzez wadliwy wybór oferty najkorzystniejszej w postępowaniu.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu:

- unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej jako obciążonej wadą mającą wpływ na wynik postępowania.
- powtórzenia czynności badania i oceny ofert w postępowaniu a w jej wyniku, po uznaniu niewykazania spełnienia warunku udziału, wezwanie wykonawcę Symetra do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych w celu wykazania spełnienia warunku udziału w postępowaniu dotyczącego ubezpieczenia OC,
- ujawnienia nieskutecznie zastrzeżonych informacji zawartych w Wykazie osób wraz z certyfikatami personelu oraz składanych w postępowaniu wyjaśnień tych dokumentów przez wykonawcę Symetra

co powoduje bezpośredni wpływ na wybór oferty najkorzystniejszej w postępowaniu.

Przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego zgłosił wykonawca SYMETRA spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Mikułowicach.

Na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron oraz uczestników postępowania odwoławczego w dniu 15 lipca 2021 r. strony i przystępujący złożyli następujące oświadczenia: Odwołujący złożył oświadczenie o wycofaniu zarzutów dotyczących polisy ubezpieczenia OC, natomiast podtrzymał zarzuty dotyczące tajemnicy przedsiębiorstwa. Zamawiający złożył oświadczenie o uwzględnieniu zarzutów dotyczących tajemnicy przedsiębiorstwa. Przystępujący oświadczył, że nie zgłasza sprzeciwu wobec częściowego uwzględnienia zarzutów odwołania przez zamawiającego.

Biorąc pod uwagę powyższe, Izba uznała, że zachodzą podstawy do umorzenia

postępowania odwoławczego na podstawie art. 522 ust. 3 ustawy Pzp. Zgodnie z treścią tego przepisu w przypadku uwzględnienia przez zamawiającego części zarzutów przedstawionych w odwołaniu i wycofania pozostałych zarzutów przez odwołującego, 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 albo wykonawca, który przystąpił po stronie zamawiającego nie wniósł sprzeciwu wobec uwzględnienia części zarzutów.

W tym stanie rzeczy Izba na podstawie art. 522 ust. 3 ustawy Pzp umorzyła postępowanie odwoławcze, orzekając w formie postanowienia zgodnie z art. 568 pkt 3 tejże ustawy.

O kosztach postępowania odwoławczego Izba orzekła na podstawie art. 557 ustawy Pzp w zw. z § 9 ust. 1 pkt 2 lit. b) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437), nakazując dokonanie na rzecz odwołującego zwrotu z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych kwoty uiszczonej tytułem wpisu.

**Przewodniczący:** .....