

POSTANOWIENIE
z dnia 9 czerwca 2017 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Przemysław Dzierzędzki

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron i uczestników postępowania odwoławczego w dniu 9 czerwca 2017 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 22 maja 2017 r. przez wykonawcę **FBSerwis S.A. w Warszawie**

w postępowaniu o udzielenie zamówienia prowadzonym przez **Zarząd Infrastruktury Komunalnej i Transportu w Krakowie**

przy udziale wykonawcy **Z. W.**, prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą **Z. W., Przedsiębiorstwo Produkcyjno Usługowo Handlowe „Włomex” w Krakowie**, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego,

postanawia:

1. **umorzyć postępowanie odwoławcze,**
2. znieść wzajemnie koszty postępowania odwoławczego i nakazać Urzędowi Zamówień Publicznych zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty **10.000,00 zł** (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) na rzecz wykonawcy **FBSerwis S.A. w Warszawie**, stanowiącej wpis od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2015 r. poz. 2164 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 **Krakowie**.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zarząd Infrastruktury Komunalnej i Transportu w Krakowie, zwany dalej „zamawiającym”, prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2015 r. poz. 2164 ze zm.), zwanej dalej „ustawą Pzp”, którego przedmiotem jest „opracowanie dokumentacji projektowej oraz realizacja budowy oświetlenia: Cz. I – Budowa oświetlenia na terenie Dzielnicy VI Miasta Krakowa, oświetlenie chodnika przy ul. Racheli 71. Zadanie inwestycyjne pn.: Budowa i przebudowa oświetlenia na terenie Dzielnicy VI - ul. Racheli. Cz. II – Budowa oświetlenia na terenie Dzielnicy IV Miasta Krakowa, ul. Krowoderskich Zuchów 19. Zadanie inwestycyjne pn.: Budowa i przebudowa oświetlenia na terenie Dzielnicy IV – ul. Krowoderskich Zuchów 19. Cz. III – Budowa oświetlenia na terenie Dzielnicy XV Miasta Krakowa, oświetlenie Fortu Batowice – os. Złotego Wieku. Zadanie inwestycyjne pn.: Budowa energooszczędnego oświetlenia na terenie Fortu Batowice os. Złotego Wieku. Cz. IV – Budowa oświetlenia alejki przy Błoniach Krakowskich wzdłuż al. Focha. Zadanie inwestycyjne pn.: Oświetlenie przy Błoniach wzdłuż al. Focha.”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych Europejskiej 17 marca 2017 r. poz. 46523.

Wartość szacunkowa zamówienia nie przekracza kwot, o których mowa w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp.

Wobec czynności odrzucenia oferty odwołującego j w zakresie części 1 i 4 wykonawca FBSerwis S.A. w Warszawie, zwany dalej „odwołującym”, wniósł 22 maja 2017 r. odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 90 ust. 1 i 3 w zw. z art. 14 ust. 1 ustawy Pzp oraz w zw. z art. 61 § 2 ustawy Kodeks cywilny przez odrzucenie oferty odwołującego z uwagi na niezłożenie wyjaśnień w zakresie elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny w terminie określonym w wezwaniu wysłanym przez zamawiającego pocztą elektroniczną w dniu 11 kwietnia 2017 r. (dalej: „wezwanie”), tj. do dnia 18 kwietnia br., podczas gdy wezwanie przed upływem tego terminu nigdy nie dotarło do systemu teleinformatycznego odwołującego i tym samym brak jest podstaw do uznania, aby odwołujący był zobowiązany do zachowania tego terminu;
- 2) art. 89 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 90 ust. 1 ustawy Pzp - przez odrzucenie oferty odwołującego z uwagi na zaferowanie ceny rażąco niskiej w sytuacji, gdy zamawiający:

- a. nie poprzedził czynności odrzucenia obligatoryjną procedurą wezwania do wyjaśnienia elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny, gdyż nie przekazał skutecznie odwołującemu wezwania inicjującego ww. procedurę wyjaśniającą, a ponadto
- b. w dacie odrzucenia oferty odwołującego dysponował już złożonymi przez niego wyjaśnieniami elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny, gdyż odwołujący, niezwłocznie po powzięciu informacji o nieskutecznej próbie wezwania go przez zamawiającego do złożenia wyjaśnień, z własnej inicjatywy takie wyjaśnienia zamawiającemu przedstawił.

Odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu:

- 1) unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w zakresie części I i IV zamówienia,
- 2) unieważnienie czynności odrzucenia oferty odwołującego,
- 3) wezwanie odwołującego do złożenia wyjaśnień elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny, względnie nakazanie dokonania oceny oferty odwołującego z uwzględnieniem wyjaśnień, które odwołujący przekazał zamawiającemu z własnej inicjatywy.

Na podstawie dokumentacji postępowania przekazanej przez zamawiającego ustalono, że zamawiający kopię odwołania wraz z wezwaniem do zgłoszenia przystąpienia do postępowania odwoławczego przekazał innym wykonawcom uczestniczącym w postępowaniu 23 maja 2017 r.

Do postępowania odwoławczego, po stronie zamawiającego, zachowując termin na zgłoszenie przystąpienia oraz wykazując interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść zamawiającego zgłosił przystąpienie wykonawca Z. W., prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Z. W., Przedsiębiorstwo Produkcyjno Usługowo Handlowe „Włomex” w Krakowie, zwany dalej „przystępującym”.

Ustalono także, że 8 czerwca 2017 r., przed otwarciem rozprawy, zamawiający doręczył Prezesowi Krajowej Izby Odwoławczej oświadczenie, że uwzględni w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu.

Ustalono także, że 8 czerwca 2017 r. przystępujący doręczył Prezesowi Krajowej Izby Odwoławczej oświadczenie, że nie zgłasza sprzeciwu wobec uwzględnienia przez zamawiającego zarzutów przedstawionych w odwołaniu w całości.

Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje.

Zamawiający uwzględnił zarzuty przedstawione w odwołaniu w całości. Przystępujący po stronie zamawiającego oświadczył, że nie wnosi sprzeciwu wobec uwzględnienia przez

zamawiającego zarzutów przedstawionych w odwołaniu w całości. Mając na uwadze powyższe okoliczności faktyczne Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że postępowanie odwoławcze podlega umorzeniu na podstawie art. 186 ust. 3 ustawy Pzp. Zgodnie z przywoływanym przepisem, *jeżeli uczestnik postępowania, który przystąpił do postępowania po stronie zamawiającego, nie wniesie sprzeciwu co do uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu przez zamawiającego, Izba umarza postępowania, a zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.*

Stosownie do art. 192 ust. 1 ustawy Pzp, *o oddaleniu odwołania lub jego uwzględnieniu Izba orzeka w wyroku. W pozostałych przypadkach Izba wydaje postanowienie.* Orzeczenie Izby w rozpatrywanej sprawie w żadnym zakresie nie miało charakteru merytorycznego, zatem musiało przybrać postać postanowienia.

W związku z powyższym Izba, działając na podstawie art. 186 ust. 3 i art. 192 ust. 1 zd. 2 ustawy Pzp, postanowiła jak w pkt 1 sentencji.

Izba orzekła o wzajemnym zniesieniu kosztów postępowania odwoławczego, zgodnie z art. 186 ust. 6 pkt 2 lit. b ustawy Pzp. Stosownie do tego przepisu, *koszty postępowania odwoławczego w okolicznościach, o których mowa w art. 186 ust. 3 znosi się wzajemnie, jeżeli zamawiający uwzględnił w całości lub w części zarzuty przedstawione w odwołaniu przed otwarciem rozprawy.*

Izba nakazała zwrot odwołującemu kwoty uiszczonej tytułem wpisu od odwołania, stosownie do przepisu § 5 ust. 1 pkt 1 lit. a rozporządzenia 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 zm.), gdyż uwzględnienie zarzutów nastąpiło przed otwarciem rozprawy. Zgodnie z powołanym przepisem, *w przypadku umorzenia postępowania odwoławczego przez Izbę, jeżeli zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu, a w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił, wypełniając wymogi określone w art. 185 ust. 2 i 3 ustawy, żaden wykonawca albo uczestnik postępowania odwoławczego, który przystąpił do postępowania po stronie zamawiającego, nie wniósł sprzeciwu wobec uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu, Izba orzeka o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu.*

Przewodniczący: