

POSTANOWIENIE
z dnia 26 października 2017 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Lubomira Matczuk-Mazuś

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron w dniu 26 października 2017 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 13 października 2017 r. przez wykonawcę: „**ELEKTROMONTAŻ - POZNAŃ**” S.A., **ul. Wieruszowska 12/16, 60-166 Poznań**

w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: **ENEA Operator Sp. z o.o.**
ul. Strzeszyńska 58, 60-479 Poznań

postanawia:

1) umarza postępowanie odwoławcze;

2) koszty postępowania odwoławczego znosi wzajemnie i nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy: „ELEKTROMONTAŻ - POZNAŃ” S.A., ul. Wieruszowska 12/16, 60-166 Poznań kwoty **20 000 zł 00 gr (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) uiszczonej tytułem wpisu.**

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2017 r. poz. 1579) na postanowienie – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego **w Poznaniu.**

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający – ENEA Operator Sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu – prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. „Budowa Unii kablowych 110 kV Garbary - Cytadela, Garbary - EC Karolin wraz z budową stacji 110/15/6 kV Garbary celem poprawy zasilania miasta Poznań”, nr referencyjny RPUZ/P/0611/2016/DD/ZDE – na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych, zwanej dalej „ustawa Pzp”, „ustawa” lub „Pzp”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dz. Urz. UE z dnia 16.11.2016 r. nr 2016/S 221-403157.

Odwołujący – „ELEKTROMONTAŻ - POZNAŃ” S.A. z siedzibą w Poznaniu – wniósł na podstawie art. 179 ust. 1, 180 ust. 4 i art. 182 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp odwołanie od czynności i zaniechań zamawiającego, polegających na:

- 1) wykluczeniu odwołującego na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 12 Pzp, to jest z uwagi na fakt, że odwołujący rzekomo nie wykazał spełnienia warunków udziału w postępowaniu, a w dalszej konsekwencji;
- 2) uznaniu oferty odwołującego za odrzuconą;
- 3) zaniechaniu wyczerpującego wyjaśnienia przyczyn, dla których zachodzą rzekomo przesłanki do wykluczenia odwołującego, w tym zaniechania zwrócenia się w trybie § 2 ust. 6 rozporządzenie Ministra Rozwoju z dnia 26 lipca 2016 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia (dalej: „rozporządzenie”);
- 4) zaniechaniu wezwania odwołującego w trybie art. 26 ust. 3 Pzp w sposób odpowiadający omawianemu przepisowi;

co szczegółowo omówiono w dalszej części odwołania.

Zaskarżonym czynnościom odwołujący zarzucił naruszenie przepisów:

- 1) art. 24 ust. 1 pkt 12 Pzp przez bezpodstawne wykluczenie odwołującego z udziału w postępowaniu, jako że odwołujący m.in. wykazał spełnienie warunków udziału w postępowaniu;
- 2) art. 24 ust. 4 Pzp przez bezpodstawne uznanie oferty odwołującego za odrzuconą, w sytuacji, gdy nie zachodziły przesłanki do wykluczenia odwołującego z udziału w postępowaniu;

- 3) art. 25 Pzp oraz § 2 ust. 2 rozporządzenia przez ich niezastosowanie, w sytuacji, gdy odwołujący przedstawił wymagane przez przepisy dokumenty, potwierdzające spełnienie warunków udziału w postępowaniu;
- 4) art. 26 ust. 3 Pzp przez zaniechania wezwania w sposób odpowiadający temu przepisowi, w tym przez bezpodstawne uznanie, że wezwanie 20.09.2017 r. naruszało zasadę jednokrotności wezwania, a w dalszej konsekwencji przez bezpodstawne pominięcie treści, dokumentów i argumentacji zawartych w piśmie odwołującego z dnia 28.09.2017 r.
- 5) § 2 ust. 6 rozporządzenia w zw. z art. 24 i 25 Pzp przez zaniechanie zwrócenia się bezpośrednio do właściwych podmiotów, o których mowa w powoływanym przepisie, o dodatkowe informacje lub dokumenty w zakresie w jakim wykazy, oświadczenia lub inne złożone przez wykonawcę dokumenty budziły wątpliwości zamawiającego;
- 6) art. 355 Kc w zw. z art. 14 Pzp przez niezachowanie przez zamawiającego należytej staranności w toku czynności podejmowanych w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego;
- 7) art. 7 ust. 1 Pzp przez nie zapewnienie zachowania uczciwej konkurencji w postępowaniu.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu:

- 1) unieważnienia czynności wykluczenia odwołującego z postępowania,
 - 2) powtórzenia czynności oceny spełniania przez odwołującego warunku udziału w postępowaniu,
 - 3) powtórzenia czynności oceny ofert z uwzględnieniem oferty odwołującego;
- a także przeprowadzenie przedstawionych dowodów na okoliczności tamże wymienione, w tym:
- 1) przesłuchania odwołującego, przy czym za odwołującego wniósł o przesłuchanie członka zarządu - pana M. P.;
 - 2) z zeznań świadków: 1) R. F. (...); 2) A. R. (...); 3) W. S. (...).

Zamawiający wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 25 października 2017 r. w formie pisemnej odpowiedź na odwołanie na podstawie art. 186 ust. 1 ustawy Pzp, w której zamieścił oświadczenie, że uwzględni odwołanie w całości zgodnie z art. 186 ust. 2 ustawy.

Wskazał, że zgodnie z odwołaniem spełni zadość żądaniom odwołującego, i:

- 1) unieważni czynność wykluczenia odwołującego z postępowania,
- 2) powtórzy czynność oceny spełnienia przez odwołującego warunków udziału w postępowaniu,
- 3) powtórzy czynność oceny ofert z uwzględnieniem oferty odwołującego.

Jednocześnie zamawiający wniósł o umorzenie postępowania odwoławczego.

Krajowa Izba Odwoławcza uznała na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron, że zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu zgodnie z art. 186 ust. 2 ustawy Pzp.

Uwzględnienie w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu nie budziło wątpliwości. W postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca. Zatem, Izba umorzyła postępowanie odwoławcze na podstawie wskazanego art. 186 ust. 2 ustawy Pzp.

W takim przypadku zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 Pzp, Izba uwzględniła przepisy art. 186 ust. 6 pkt 1 tej ustawy znosząc wzajemnie koszty postępowania odwoławczego. Na podstawie § 5 ust. 1 pkt 1 lit. a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. 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, z późn. zm.), Izba nakazała dokonanie zwrotu odwołującemu kwoty uiszczonej tytułem wpisu (20 000 zł).

Przewodniczący: