

Sygn. akt: KIO 737/21

POSTANOWIENIE

z dnia 20 kwietnia 2021 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Danuta Dziubińska

Protokolant: Rafał Komoń

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron i uczestników postępowania odwoławczego w dniu 20 kwietnia 2021 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 8 marca 2021 r. przez **Rokom Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością** z siedzibą w Warszawie w postępowaniu prowadzonym przez **Gminne Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Izabelin Mokre Łąki Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością** z siedzibą w Truskawiu

przy udziale wykonawcy **D. M. D.** prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą **Usługi Transportowe D. M. D.** w Zaborowie zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego

postanawia:

1. **umorzyć postępowanie odwoławcze,**
2. znosi wzajemnie koszty postępowania odwoławczego i nakazuje Urzędowi Zamówień Publicznych zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 20 000 zł 00 gr (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) na rzecz wykonawcy **Rokom Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością** z siedzibą w Warszawie 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

Gminne Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji Izabelin Mokre Łąki Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością (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 pn.: „Budowa sieci wodociągowej i sieci kanalizacji sanitarnej w ulicy Sory w Truskawiu, gmina Izabelin” numer referencyjny: JRP/RB/13/2020. Wartość zamówienia przekracza kwotę określoną w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 4 listopada 2020 r. pod numerem 2020/S 215-528150.

Zamawiający zawiadomił wykonawców o dokonaniu wyboru najkorzystniejszej oferty w dniu 26 lutego 2021 r. W terminie ustawowym wykonawca Rokom Sp. z o.o. (dalej: „Odwołujący”), wniósł odwołanie zarzucając Zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 24 ust. 1 pkt 16 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wykluczenia wykonawcy D. M. D. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Usługi Transportowe D. M. D. w Zaborowie (dalej: „Wykonawca”) z postępowania, w związku z przedstawieniem nieprawdziwych informacji dotyczących spełnienia przez warunku udziału w postępowaniu,
- 2) art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wykluczenia Wykonawcy z postępowania, w związku z przedstawieniem nieprawdziwych informacji dotyczących spełnienia przez Wykonawcę warunku udziału w postępowaniu,
- 3) art. 26 ust. 3 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania Wykonawcy do wyjaśnień w zakresie przedstawionych w wykazie osób uprawnionych kierownika budowy,
- 4) art. 8 ust. 3 ustawy Pzp w zw. z art. 11 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji poprzez zaniechanie odtajnienia przedstawionych przez Wykonawcę wyjaśnień z dnia 26.01.2021 r. dotyczących zaoferowanej ceny, zastrzeżonych przez tego wykonawcę jako tajemnica przedsiębiorstwa,

ewentualnie (na wypadek nieuwzględnienia przez Izbę zarzutu z pkt 4) również:

- 5) art. 89 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp oraz art. 90 ust. 2 i 3 ustawy Pzp poprzez błędną ocenę oferty i wyjaśnień złożonych przez Wykonawcę w trybie art. 90 ust. 2 i 3 ustawy Pzp i w konsekwencji zaniechanie odrzucenia oferty Wykonawcy jako zawierającej rażąco niską cenę oraz koszt,

- 6) art. 89 ust 1 pkt 2 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Wykonawcy pomimo, że treść złożonych przez Wykonawcę wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny potwierdza, że Wykonawca dokonywał wyceny i przewidział realizację przedmiotu zamówienia niezgodnie z wymaganiami SIWZ.

Wskazując na powyższe Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu m.in.:

- 1) unieważnienia czynności oceny ofert, w tym wyboru oferty Wykonawcy jako najkorzystniejszej,
- 2) przeprowadzenia ponownej oceny ofert i w konsekwencji wykluczenia Wykonawcy z postępowania,

ewentualnie (na wypadek nieuwzględnienia przez Izbę wniosku z pkt 2) również:

- 3) przeprowadzenia ponownej oceny ofert i w konsekwencji wezwania Wykonawcy do wyjaśnień dotyczących spełnienia przez Wykonawcę warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej,
- 4) przeprowadzenia ponownej oceny ofert i w konsekwencji wezwania Wykonawcy do wyjaśnień w zakresie przedstawionych w wykazie osób uprawnionych kierownika budowy,
- 5) odtajnienia przedstawionych przez Wykonawcę wyjaśnień z dnia 26.01.2021 r. dotyczących zaofertowanej ceny, zastrzeżonych przez Wykonawcę jako tajemnica przedsiębiorstwa,

ewentualnie (na wypadek nieuwzględnienia przez Izbę wniosku z pkt 5) również:

- 6) odrzucenia oferty złożonej przez Wykonawcę jako zawierającej rażąco niską cenę oraz koszt,
- 7) odrzucenia oferty złożonej przez Wykonawcę jako niezgodnej z treścią SIWZ,
- 8) dokonania ponownego wyboru najkorzystniejszej oferty.

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.

Z zachowaniem wymogów określonych w art. 525 ust. 1 i 2 ustawy NPzp wykonawca D. M. D. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Usługi Transportowe D. M. D. w Zaborowie zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego.

Przed otwarciem rozprawy, dnia 24 marca 2021 r., Zamawiający przekazał Prezesowi Krajowej Izby Odwoławczej oświadczenie o uwzględnieniu odwołania w całości.

W dniu 25 marca 2021 r. wykonawca D. M. D. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Usługi Transportowe D. M. D. w Zaborowie został wezwany przez Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do złożenia oświadczenia w przedmiocie wniesienia sprzeciwu co do uwzględnienia przez Zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu. W określonym terminie Wykonawca wniósł sprzeciw wobec uwzględnienia przez Zamawiającego zarzutów odwołania, który następnie pismem z dnia 16 kwietnia 2021 r. cofnął.

Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że postępowanie odwoławcze podlega umorzeniu na podstawie art. 522 ust. 2 ustawy NPzp, zgodnie z którym: *Jeżeli uczestnik postępowania odwoławczego, który przystąpił do postępowania po stronie zamawiającego, nie wniesie sprzeciwu co do uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu przez zamawiającego, Izba umarza postępowanie, a 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. 2 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: