

Sygn. akt KIO 858/21

POSTANOWIENIE

z dnia 9 kwietnia 2021 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Anna Osiecka

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 9 kwietnia 2021 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 17 marca 2021 r. przez wykonawcę **Rokom Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Miasto Stołeczne Warszawa Dzielnica Bielany**

postanawia:

1. **Umorzyć postępowanie odwoławcze.**
2. Nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **Rokom Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie** kwoty **10 000 zł** (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) tytułem zwrotu kwoty uiszczonego wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i 580 ust. 1 i ust. 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 2019 ze zm.) w związku z art. 92 ust. 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Przepisy wprowadzające ustawę - Prawo zamówień publicznych (Dz.U. 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

Miasto Stołeczne Warszawa Dzielnica Bielany, dalej „Zamawiający”, prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. *Modernizacja Szkoły Filialnej przy ul. Arkuszowej 202, Szkoły Podstawowej Nr 273 przy ul. J. Balcerzaka 1 w Warszawie ETAP I - Roboty zewnętrzne*. Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych pod numerem 769795-N-2020 w dniu 22 grudnia 2020 r. Postępowanie to prowadzone jest na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 1843 ze zm.), dalej „ustawa Pzp”.

W dniu 17 marca 2021 r. wykonawca Rokom Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, dalej „Odwołujący”, wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie, zarzucając Zamawiającemu naruszenie: art. 89 ust 1 pkt 4 oraz 90 ust. 3 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy Konsbud, pomimo że zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia, a dokonana ocena wyjaśnień wraz ze złożonymi dowodami potwierdza powyższe; art. 24 ust. 1 pkt 12 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wykluczenia z postępowania wykonawcy Konsbud, pomimo niewykazania przez niego spełniania warunków udziału w postępowaniu; art. 24 ust. 1 pkt 16 ustawy Pzp poprzez wprowadzenie Zamawiającego w błąd przy przedstawieniu informacji, że spełnia warunki udziału w postępowaniu; art. 91 ust. 1 w zw. z art. 7 ust 1 ustawy Pzp poprzez wadliwy wybór oferty najkorzystniejszej w postępowaniu.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania oraz nakazanie Zamawiającemu: unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej jako obarczonej wadą mającą wpływ na wynik postępowania, odrzucenia oferty wykonawcy Konsbud z postępowania, powtórzenia czynności oceny ofert, co spowoduje wybór oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej.

Do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego w dniu 22 marca 2021 r. przystąpili wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia: A. P. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą KONSBUD Usługi Budowlano Techniczne inż. A. P. z siedzibą w Warszawie, WAW-INŻ. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie oraz S. G. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą ARWEKON S. G. z siedzibą w Częstochowie, którzy następnie w dniu 1 kwietnia 2021 r.

złożyli oświadczenie o cofnięciu przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego.

W dniu 30 marca 2021 r. Zamawiający poinformował Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej o uwzględnieniu w całości zarzutów odwołania. Niniejsza odpowiedź została podpisana przez osobę umocowaną do reprezentacji Zamawiającego.

Mając na uwadze powyższe, Izba zważyła co następuje.

Zgodnie 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) do postępowań odwoławczych, o których mowa w uchylanej ustawie, wszczętych po dniu 31 grudnia 2020 r. a dotyczących postępowań o udzielenie zamówienia wszczętych przed dniem 1 stycznia 2021 r. stosuje się przepisy ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2019 r. poz. 2019 ze zm.) dalej „nPzp”. Z uwagi na powyższe, Izba wydając postanowienie o umorzeniu postępowania odwoławczego, wszczętego na skutek odwołania wniesionego w dniu 17 marca 2021 r., zastosowała przepisy nowej ustawy.

Izba ustaliła, że Zamawiający uwzględnił odwołanie w całości. Zgłaszający przystąpienie złożył oświadczenie o niezgłoszeniu sprzeciwu i oświadczył, że cofa zgłoszone przystąpienie po stronie Zamawiającego do toczącego się postępowania odwoławczego. Oświadczenie o wycofaniu zgłoszenia przystąpienia oraz o niewniesieniu sprzeciwu powoduje ten sam skutek dla postępowania odwoławczego: umorzenie postępowania. Ponieważ oświadczenie o cofnięciu przystąpienia w ocenie Izby wyraża raczej wolę całkowitej rezygnacji z udziału w postępowaniu, Izba uznała, że zgłaszający przystąpienie chce być potraktowany tak, jak gdyby w ogóle nie przystąpił do postępowania odwoławczego. W ocenie Izby takie wycofanie zgłoszenia przystąpienia jest możliwe. W konsekwencji Izba stwierdziła, że zgłaszający przystąpienie nie przystąpił skutecznie do postępowania odwoławczego.

Reasumując, wobec ustalenia przez Izbę, że: 1) Zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu, 2) po stronie Zamawiającego nie przystąpił skutecznie żaden wykonawca, Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że zachodzą przesłanki do wydania postanowienia o umorzeniu postępowania odwoławczego na podstawie art. 522 ust. 1 nPzp. Przepis ten stanowi w zdaniu pierwszym, że 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. Zgodnie z art. 522 ust. 1 *in fine* nPzp, w przypadku uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu, zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

W tym stanie rzeczy Izba na podstawie art. 522 ust. 1 nPzp umorzyła postępowanie odwoławcze, orzekając w formie postanowienia na podstawie art. 553 zd. 2 nPzp.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 574 i 575 nPzp oraz § 9 ust. 1 pkt 2 lit. a) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2010 r. w sprawie wysokości szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. 2020 r. poz. 2437), z którego wynika, że jeżeli zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu przed otwarciem rozprawy, a do postępowania odwoławczego nie przystąpił żaden wykonawca po stronie zamawiającego, Izba orzeka o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

Przewodniczący: