

**Sygn. akt: KIO 187/20**

**POSTANOWIENIE**  
**z dnia 10 lutego 2020 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Irmina Pawlik**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w Warszawie w dniu 10 lutego 2020 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 30 stycznia 2020 r. przez wykonawcę ZPRE „JEDLICZE” Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Jedliczach w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego PGE Energia Ciepła Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie

**postanawia:**

1. umarza postępowanie odwoławcze;
2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy ZPRE „JEDLICZE” Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Jedliczach kwoty **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczonej przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 1843) na niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie.

**Przewodniczący: .....**

## **Uzasadnienie**

Zamawiający PGE Energia Ciepła Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego sektorowego na „Wykonanie remontów kapitalnych i przeglądów silników elektrycznych średniego napięcia 6kV oraz silników elektrycznych niskiego napięcia o mocy powyżej 15kW dla Spółek Grupy PGE Energia Ciepła”. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 30 sierpnia 2019 r. pod numerem 2019/S 167-409760. Postępowanie prowadzone jest w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U. z 2018 r., poz. 1986 ze zm., dalej „ustawa Pzp”). Wartość szacunkowa zamówienia przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp.

W dniu 30 stycznia 2020 r. wykonawca ZPRE „JEDLICZE” Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Jedliczach (dalej jako „Odwołujący”) wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie od czynności oraz zaniechań Zamawiającego w części IV postępowania (ZEW Kogeneracja) polegających na:

1. zaniechaniu odrzucenia oferty wykonawcy Partner Serwis Sp. z o.o. z siedzibą w Elblągu („Partner Serwis”), jako zawierającą rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia, czym naruszył art. 89 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 90 ust. 3 ustawy Pzp;
2. zaniechaniu odrzucenia oferty wykonawcy Partner Serwis, której złożenie stanowi czyn nieuczciwej konkurencji, czym naruszył art. 89 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp w zw. z art. 3 ust. 1 i art. 15 ust. 1 pkt 1) u.z.n.k.

Wskazując na powyższe zarzuty, Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania, unieważnienie czynności badania i oceny ofert i unieważnienie czynności wyboru oferty Partner Serwis jako najkorzystniejszej, nakazanie Zamawiającemu dokonania ponownego badania i oceny ofert, nakazanie Zamawiającemu odrzucenia oferty Partner Serwis jako zawierającej rażąco niską cenę oraz której złożenie stanowi czyn nieuczciwej konkurencji, a w konsekwencji nakazanie uznania oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej. Odwołujący wniósł także zasądzenie na jego rzecz od Zamawiającego kosztów postępowania odwoławczego.

Izba ustaliła, iż w dniu 30 stycznia 2020 r. Zamawiający przekazał kopię odwołania wykonawcom uczestniczącym w postępowaniu za pomocą platformy zakupowej eB2B. W terminie wynikającym z art. 185 ust. 2 ustawy Pzp do postępowania odwoławczego nie zgłosił przystąpienia żaden wykonawca.

W dniu 7 lutego 2020 r. mailem, a w dniu 10 lutego 2020 r. w oryginale, do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęła odpowiedź Zamawiającego na odwołanie, w której poinformował on, iż uwzględnia odwołanie w zakresie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej oraz zaniechania odrzucenia oferty wykonawcy Partner Serwis Sp. z o.o. na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 90 ust. 3 ustawy Pzp oraz art. 89 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp w zw. z art. 3 ust. 1 i art. 15 ust. 1 pkt 1 u.z.n.k. Powyższy zakres odpowiadał w całości zarzutom odwołania, które obejmowały naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 90 ust. 3 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Partner Serwis jako zawierającej rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia oraz naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp w zw. z art. 3 ust. 1 i art. 15 ust. 1 pkt 1 u.z.n.k. poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Partner Serwis, której złożenie stanowi czyn nieuczciwej konkurencji.

Uwzględniając powyższe oraz mając na względzie fakt, iż do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego w ustawowym terminie nie przystąpił żaden wykonawca, Izba uznała, że zachodzą podstawy do umorzenia postępowania odwoławczego na posiedzeniu niejawnym na podstawie art. 186 ust. 2 ustawy Pzp. Zgodnie z treścią tego przepisu w przypadku uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu Izba może umorzyć postępowanie 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. W takim przypadku zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu. Izba zważyła, że złożenie przez Zamawiającego oświadczenia o uwzględnieniu odwołania w zakresie, który w pełni wyczerpuje zarzuty odwołania, w sytuacji gdy po stronie Zamawiającego nie przystąpił do postępowania żaden wykonawca, powoduje zakończenie postępowania odwoławczego bez merytorycznego rozpoznania zarzutów odwołania. Natomiast dalsze czynności, które Zamawiający podejmie w celu uczynienia zadość żądaniom odwołania, pozostają poza oceną Izby w ramach ustalenia zaistnienia przesłanki umorzenia postępowania odwoławczego. Jedynie celem wyjaśnienia wskazać należy, że brak jest podstaw do formułowania w odwołaniu żądania nakazania Zamawiającemu wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej, ponieważ prowadziłyby to do nieuprawnionego zastępowania zamawiającego w czynnościach związanych z powtórным badaniem i oceną ofert, które każdorazowo jest on zobowiązany prowadzić w sposób zgodny z przepisami i ustalonymi w SIWZ wymaganiami.

W tym stanie rzeczy Izba na podstawie art. 186 ust. 2 ustawy Pzp umorzyła

postępowanie odwoławcze, orzekając w formie postanowienia zgodnie z art. 192 ust. 1 zdanie drugie ustawy Pzp.

O kosztach postępowania odwoławczego Izba orzekła na podstawie art. 186 ust. 6 pkt 1 ustawy Pzp, uznając, że znoszą się one wzajemnie. Jednocześnie, mając na względzie fakt, iż uwzględnienie przez Zamawiającego zarzutów przedstawionych w odwołaniu w całości nastąpiło przed otwarciem rozprawy, Izba nakazała dokonanie na rzecz Odwołującego zwrotu z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych kwoty uiszczonej tytułem wpisu, zgodnie z § 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 (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 972).

**Przewodniczący:** .....