

**POSTANOWIENIE**

**z dnia 13 sierpnia 2020 roku**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Justyna Tomkowska**

po rozpoznaniu na posiedzeniu bez udziału stron w dniu **13 sierpnia 2020 roku** w **Warszawie** odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu **3 sierpnia 2020 roku** przez wykonawcę **E. M. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą PAKO E. M. z siedzibą w Piechowicach**

w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego: **Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu, z siedzibą w Poznaniu**

**postanawia:**

- 1. umorzyć postępowanie odwoławcze;**
- 2. nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 7 500zł 00 gr (słownie: siedmiu tysięcy pięciuset złotych zero groszy) kwotę uiszczonego wpisu na rzecz wykonawcy **Odwołującego – E. M. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą PAKO E. M. z siedzibą w Piechowicach****

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 2019 r., poz. 1843 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 Poznaniu**.

**Przewodniczący:**

.....

## UZASADNIENIE

Dnia 3 sierpnia 2020 roku do Prezesa krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie, na podstawie art. 180 ust. 1 ustawy Prawo Zamówień Publicznych (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 1843 ze zmianami) (dalej jako „Pzp”) odwołanie złożył wykonawca **E.M. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą PAKO E. M. z siedzibą w Piechowicach**, dalej jako „Odwołujący”.

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na *Okresowe pomiary instalacji elektrycznych, badanie ochrony przeciwporażeniowej wraz z oględzinami w obiektach i budynkach Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu* prowadzi **Zamawiający: Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu, z siedzibą w Poznaniu**. Ogłoszenie o zamówieniu opublikowano w Biuletynie Zamówień Publicznych pod numerem pozycji: 557009-N.

Odwołanie złożono na czynność i zaniechania Zamawiającego polegające na wadliwym badaniu i ocenie ofert, wadliwym wyborze oferty EL- SUN ENERGY jako najkorzystniejszej, zaniechaniu czynności odrzucenia oferty wykonawcy EL-SUN ENERGY z postępowania z uwagi na zaferowanie ceny rażąco niskiej, zaniechanie czynności wyboru oferty Odwołującego, jako oferty najkorzystniejszej.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 89 ust. 1 pkt 4 Pzp poprzez jego niezastosowanie i w konsekwencji dokonanie wyboru jako najkorzystniejszej oferty EL-SUN ENERGY mgr inż. M. S., w sytuacji gdy oferta EL-SUN ENERGY mgr inż. M. S. zawiera rażąco niską cenę ofertową i jako taka winna zostać odrzucona;
- 2) art. 90 ust. 3 w zw. z art. 90 ust. 1 i ust. 2 Pzp poprzez ich niezastosowanie i w konsekwencji dokonanie wyboru jako najkorzystniejszej oferty EL-SUN ENERGY mgr inż. M. S., w sytuacji gdy EL- SUN ENERGY mgr inż. M. S. nie obalił domniemania rażąco niskiej ceny w postępowaniu wyjaśniającym, a przeciwnie, złożonymi wyjaśnieniami potwierdził kalkulację ceny ofertowej poniżej kosztów realizacji przedmiotu zamówienia, co w konsekwencji winno prowadzić do odrzucenia oferty. W ocenie Odwołującego Wykonawca wezwany do wyjaśnienia rażąco niskiej ceny złożył wyjaśnienia lakoniczne, niewystarczające i nie poparte żadnymi dowodami, a więc w konsekwencji Wykonawca nie złożył wyjaśnień, co winno skutkować odrzuceniem oferty;

3) art. 7 ust. 1 i 3 Pzp poprzez jego niezastosowanie i prowadzenie postępowania w sposób niezapewniający uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, albowiem pomimo, że oferta złożona przez Odwołującego odpowiadała wszelkim wymaganiom SIWZ, Zamawiający nie wybrał oferty tego Wykonawcy jako najkorzystniejszej.

Odwołujący wnosił o:

- 1) uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty EL-SUN ENERGY mgr inż. M. S.,
- 2) nakazanie Zamawiającemu dokonania ponownej czynności badania i oceny ofert, w tym odrzucenia na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 90 ust.3 Pzp oferty wykonawcy EL-SUN ENERGY mgr inż. M. S.,
- 3) obciążenie Zamawiającego kosztami postępowania w sprawie, w tym zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego Wykonawczy kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego w wysokości wg norm przepisanych.

Odwołujący wskazał, że przysługuje mu prawo do złożenia odwołania, albowiem posiada on interes w uzyskaniu zamówienia do wykonania na rzecz Zamawiającego i może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego Pzp. W wypadku utrzymania w mocy czynności Zamawiającego oferta Odwołującego nie została by uznana za najkorzystniejszą, a tym samym Odwołujący nie uzyskałby zamówienia. Oferta Odwołującego została sklasyfikowana przez Zamawiającego na drugiej pozycji w rankingu oceny ofert złożonych w postępowaniu, a co prowadzi do wniosku, że oferta ta została by wybrana jako najkorzystniejsza po odrzuceniu oferty EL-SUN ENERGY mgr inż. M. S., jako zawierającej rażąco niską cenę ofertową.

#### **Izba ustaliła i zważyła, co następuje:**

Ustalono, że odwołanie wniesiono zostało w ustawowym terminie. Kopia odwołania została prawidłowo przekazana Zamawiającemu. Odwołujący uścił wpis w wymaganej wysokości na rachunek UZP. Odwołanie nie zawierało więc braków formalnych i mogło podlegać merytorycznemu rozpoznaniu.

Do postępowania odwoławczego nie zgłoszono przystąpienia po stronie Zamawiającego ani Odwołującego. Z informacji przesłanej przez Zamawiającego wynika, że zawiadomił on wykonawców o wniesieniu odwołania w dniu 5 sierpnia 2020 roku za pomocą poczty elektronicznej. Termin na przystąpienie upłynął w dniu 10 sierpnia 2020 roku. Do momentu wydania postanowienia przystąpienie nie wpłynęło.

W dniu 12 sierpnia 2020 roku Zamawiający na podstawie art. 186 ust. 2 ustawy Pzp złożył odpowiedź na odwołanie, w której uznał w całości zarzuty Odwołującego. Wobec uwzględnienia zarzutów Zamawiający wnosił o umorzenie postępowania.

Powyższe oznacza, że postępowanie odwoławcze – stosownie do dyspozycji art. 186 ust. 3 ustawy Pzp – należało umorzyć.

W sytuacji umorzenia postępowania w związku z uwzględnieniem zarzutów, ustawodawca nałożył na Zamawiającego obowiązek wykonania, powtórzenia lub unieważnienia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu. Zamawiający zatem zobowiązany jest do dokonania czynności, w taki sposób, który uczyni zadość postulatom postawionym w odwołaniu.

Skoro Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie oświadczył, że po przeanalizowaniu stanowiska Odwołującego uznał w całości słuszność argumentacji Odwołującego i uwzględnił odwołanie, natomiast do postępowania po stronie Zamawiającego nie przystąpił podmiot, który mógłby skorzystać z prawa do wniesienia sprzeciwu wobec uwzględnionych zarzutów, to stwierdzić należy, że - stosownie do dyspozycji art. 186 ust. 3 ustawy Pzp, postępowanie odwoławcze podlega umorzeniu.

Zatem mając na uwadze, że:

1. Zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu,
2. do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego nie przystąpili wykonawcy, którzy mogliby skorzystać z prawa do wniesienia sprzeciwu

Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że zachodzą przesłanki do wydania postanowienia o umorzeniu postępowania odwoławczego.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego, Krajowa Izba Odwoławcza uwzględniła okoliczność, iż uwzględnienie odwołania miało miejsce przed otwarciem posiedzenia i rozprawy, zatem koszty te znoszą się wzajemnie z mocy przepisu art. 186 ust. 6 pkt 2b ustawy Prawo zamówień publicznych, orzekając w tym zakresie o konieczności zwrotu kwoty wpisu uiszczanego przez Odwołującego na rachunek Urzędu Zamówień Publicznych, stosownie do § 5 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 roku 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 ze zmianami), odmawiając przyznania kosztów zastępstwa procesowego z uwagi na niezłożenie rachunków potwierdzających ich wysokość .

**Przewodniczący:**

.....