

Sygn. akt: KIO 2137/21

POSTANOWIENIE
z dnia 4 sierpnia 2021 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Anna Chudzik

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w dniu 4 sierpnia 2021 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 16 lipca 2021 r. przez wykonawcę **Przedsiębiorstwo Inżynieryjno-Budowlane BUDECON S.A. z siedzibą w Sosnowcu,**

w postępowaniu prowadzonym przez **Miasto Ruda Śląska,**

przy udziale wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: **REMAR Budownictwo Sp. z o.o. z siedzibą w Gołkowicach Górnych, R. G. prowadząca działalność gospodarczą pod nazwą ReMar R. G.,** zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego,

postanawia:

1. umorzyć postępowanie odwoławcze;
2. znieść wzajemnie koszty postępowania odwoławczego i nakazać zwrot z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz Odwołującego kwoty 20 000 zł 00 gr (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) stanowiącej uiszczony wpis od odwołania.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 1129) 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

Zamawiający – Miasto Ruda Śląska – prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia pn. *Budowa nowego budynku Szkoły Podstawowej nr 17 przy ul. Szkolnej w Bielszowicach*. Wartość zamówienia przekracza progi unijne. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 23 kwietnia 2021 r. pod numerem 2021/S 079-199211.

W dniu 16 lipca 2021 r. wykonawca Przedsiębiorstwo Inżynieryjno-Budowlane BUDECAN S.A. wniósł odwołanie wobec wyboru oferty Konsorcjum: REMAR Sp. z o.o. oraz REMAR R. G. (dalej: Konsorcjum REMAR) oraz wobec zaniechania odrzucenia tej oferty jako niezgodnej ze specyfikacją warunków zamówienia oraz wobec zaniechania wykluczenia ww. Konsorcjum z postępowania z uwagi na wprowadzenie Zamawiającego w błąd co do prawidłowości, terminowości, wartości oraz zakresu inwestycji w Krakowie przy ul. Stradomskiej 12-14. Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie przepisów: art. 226 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 218 ust. 2 oraz 109 ust. 1 pkt 10 ustawy Pzp.

Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu: unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej i powtórzenia czynności badania i oceny ofert złożonych w ww. postępowaniu, w tym odrzucenia oferty złożonej przez Konsorcjum REMAR.

Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Z uwagi na fakt, że postępowanie o udzielenie przedmiotowego zamówienia zostało wszczęte 23 kwietnia 2021 r., zarówno do postępowania przetargowego, jak i do postępowania odwoławczego, znajdują zastosowanie przepisy ustawy z 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 2019 z późn. zm.)

Izba ustaliła, że 27 lipca 2021 r. do Prezesa Izby wpłynęła odpowiedź Zamawiającego na odwołanie, w której Zamawiający oświadczył: *Po przeanalizowaniu treści odwołania oraz złożonych przez Odwołującego dowodów Zamawiający uznał, iż przedłożone przez wybranego Wykonawcę (dalej również Konsorcjum Firm) podmiotowe środki dowodowe mogą budzić wątpliwości i jednoznacznie nie potwierdzają spełniania przez tego Wykonawcę warunku udziału w postępowaniu w zakresie doświadczenia. Mając powyższe na uwadze Zamawiający uwzględnił wniesione odwołanie, co jednak nie oznacza wypełnienia w całości tego, o co wnosi Odwołujący. Nie ma bowiem podstaw do tego, aby w wyniku powtórzenia czynności od razu odrzucić ofertę Konsorcjum Firm. Uwzględnienie*

odwołania spowoduje unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty, a następnie ponowne badanie i ocenę ofert, a konkretnie ponowną weryfikację spełniania przez to Konsorcjum Firm warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w odwołaniu.

Odnosząc się do powyższego stanowiska należy stwierdzić, że oświadczenie Zamawiającego o uwzględnieniu zarzutów odwołania – przy braku sprzeciwu wykonawcy, który przystąpił do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego – obliguje Izbę do umorzenia postępowania odwoławczego. Ustawa Pzp nie daje Izbie uprawnienia do oceny zapowiadanych przez Zamawiającego czynności pod kątem zgodność czy to z ustawą, czy z żądaniami zgłoszonymi w odwołaniu i uzależnienia od tej oceny decyzji o umorzeniu postępowania odwoławczego. Jednocześnie wskazać należy, że czynności podjęte przez Zamawiającego po uwzględnieniu zarzutów przedstawionych w odwołaniu, będą mogły być zaskarżone w drodze odwołania, o ile nie będą to czynności, które Zamawiający wykonał zgodnie z żądaniem zawartym w uwzględnionym przez siebie odwołaniu (art. 528 pkt 5 ustawy Pzp).

Izba ustaliła, że do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego skutecznie przystąpiło Konsorcjum REMAR. Ww. wykonawca w dniu 28 lipca 2021 r. został wezwany do złożenia oświadczenia w przedmiocie sprzeciwu wobec uwzględnienia przez Zamawiającego zarzutów przedstawionych w odwołaniu i przekazał do akt sprawy oświadczenie, że nie wnosi sprzeciwu wobec tego uwzględnienia.

Wobec powyższego postępowanie odwoławcze należało umorzyć, stosownie do dyspozycji art. 522 ust. 2 nowej ustawy Pzp.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do art. 557 nowej ustawy Pzp i § 9 ust. 1 pkt 2 lit. a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437), orzekając o dokonaniu zwrotu Odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu.

Przewodniczący: