Sygn. akt: KIO 2786/22

POSTANOWIENIE
z dnia 3 listopada 2022 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Aleksandra Patyk
Protokolant: Adam Skowroński

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron oraz uczestników postępowania odwoławczego w dniu 3 listopada 2022 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 24 października 2022 r. przez wykonawcę AMG PROINVEST Sp. z o.o. z siedzibą w Proszowicach w postępowaniu prowadzonym przez Gminę Nowe Brzesko

przy udziale wykonawcy C.C. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Instalatorstwo Sanitarne i c. o. w Biórkowie Małym zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego

postanawia:

1. Umarza postępowanie odwoławcze.

2. Nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz Odwołującego kwoty 10 000 zł 00 gr (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) uiszczonej tytułem wpisu 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 2022 r. poz. 1710, z późń. zm.) 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: .....

Sygn. akt: KIO 2786/22

Zamawiający - Gmina Nowe Brzesko [dalej „Zamawiający"] prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie podstawowym, o którym mowa w art. 275 pkt

1 ustawy Pzp na budowę kanalizacji sanitarnej w miejscowości Hebdów, gm. Nowe Brzesko

- etap II (znak postępowania: RIiR-III.271.14.2022).

Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych

w dniu 9 czerwca 2022 r. pod numerem 2022/BZP 00202369.

W dniu 24 października 2022 r. wykonawca AMG PROINVEST Sp. z o.o. z siedzibą w Proszowicach [dalej „Odwołujący"] wniósł odwołanie zarzucając Zamawiającemu naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp poprzez bezzasadne odrzucenie oferty Odwołującego na skutek uznania, że oferta Odwołującego zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia, a nadto przedłożone przez Odwołującego wyjaśnienia nie uwiarygodniły możliwości realizacji zamówienia o wartościach wynikających z ofert,

w sytuacji gdy złożone przez Odwołującego wyjaśnienia w sposób należyty, konkretny i wyczerpujący wykazały, iż cena w ofercie Odwołującego nie jest rażąco niska, jest porównywalna do cen rynkowych podobnych zamówień i nie spowoduje braku możliwości realizacji przedmiotowego zamówienia z należytą starannością przy założeniu osiągnięcia zysku przez Odwołującego; co skutkowało z kolei pozbawieniem Odwołującego możliwości uzyskania zamówienia publicznego, w sytuacji gdy oferta przez niego złożona — w świetle kryteriów oceny ofert przewidzianych w postępowaniu przez Zamawiającego — była ofertą najkorzystniejszą.

Wobec podniesionych zarzutów Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania w całości oraz:

1. nakazanie wyrokiem Zamawiającemu unieważnienie czynności odrzucenia oferty

   Odwołującego oraz czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, a następnie powtórzenia przez Zamawiającego czynności badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty złożonej przez Odwołującego;

2. zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów zastępstwa procesowego w tym postępowaniu według norm prawem przepisanych.

Izba ustaliła, że wykonawca C.C. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Instalatorstwo Sanitarne i c.o. w Biórkowie Małym skutecznie przystąpił do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego.

W dniu 31 października 2022 r. Zamawiający wniósł do Prezesa Krajowej Izby

Odwoławczej odpowiedź na odwołanie, w której oświadczył, że uwzględnia zarzuty

odwołania w całości. Niniejsze pismo zostało podpisane przez osobę uprawnioną do reprezentacji Zamawiającego.

Na posiedzeniu w dniu 3 listopada 2022 r. Przystępujący, który został w sposób prawidłowy zawiadomiony o terminie posiedzenia, co znajduje potwierdzenie w aktach sprawy, nie stawił się. Izba uznała, iż niestawiennictwo na posiedzenie wykonawcy, który przystąpił do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego, mimo prawidłowego zawiadomienia o terminie posiedzenia, należy uznać za rezygnację z uprawnień do reprezentowania swoich interesów, w tym do złożenia sprzeciwu wobec uwzględnienia przez Zamawiającego zarzutów odwołania w całości. Stwierdzić bowiem należy, iż Przystępujący decydując się na takie działanie, czyni to ze świadomością skutków, jakie brak jego obecności może wywołać w sferze jego interesów procesowych. Jednocześnie Izba ustaliła, że w piśmie procesowym z dnia 2 listopada 2022 r. Przystępujący nie złożył oświadczenia w przedmiocie wniesienia sprzeciwu.

Biorąc pod uwagę powyższe, Izba uznała, że zachodzą podstawy do umorzenia postępowania odwoławczego w oparciu o art. 522 ust. 1 ustawy Pzp. Zgodnie z treścią tego przepisu, 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. W takim przypadku 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 ustawy Pzp umorzyła postępowanie odwoławcze, orzekając w formie postanowienia zgodnie z art. 568 pkt 3 ww. ustawy.

O kosztach postępowania odwoławczego Izba orzekła na podstawie art. 557 i 575 ustawy Pzp w zw. z § 9 ust. 1 pkt 2 lit. a) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437), nakazując dokonanie na rzecz Odwołującego zwrotu z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych kwoty uiszczonej tytułem wpisu.

Nie zasługiwał na uwzględnienie wniosek Odwołującego o zasądzenie kosztów zastępstwa przed Izbą w kwocie 4428 zł oraz kosztów sporządzenia dokumentacji geotechnicznej dla m. Hebdów w kwocie 1230 zł z uwagi na brzmienie § 9 ust. 1 pkt 2 lit. a) ww. rozporządzenia. Zgodnie z tym przepisem, w przypadku umorzenia postępowania odwoławczego przez Izbę w całości koszty, o których mowa w znosi się wzajemnie, jeżeli przed otwarciem rozprawy zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione

w odwołaniu, a w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił żaden wykonawca albo uczestnik postępowania odwoławczego, który przystąpił do postępowania po stronie zamawiającego, nie wniósł sprzeciwu wobec uwzględnienia przez zamawiającego

w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu.

Przewodniczący: .....