Sygn. akt: KIO 2077/24

POSTANOWIENIE

z dnia 25 czerwca 2024 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący:Justyna Tomkowska

po rozpoznaniu na posiedzeniu bez udziału stron postępowania odwoławczego w dniu **25 czerwca 2024 roku** w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu**14 czerwca 2024 roku** przez wykonawcę **Z. Urbanowski Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Makowie Mazowieckim** (Odwołujący) w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego – **Mazowiecki Zarząd Dróg Wojewódzkich w Warszawie z siedzibą w Warszawie**

postanawia:

1.**umorzyć postępowanie odwoławcze**,

2.nakazać Urzędowi Zamówień Publicznych zwrot z rachunku bankowego kwoty **20 000,00 zł** (słownie: dwudziestu tysięcy złotych zero groszy) na rzecz Odwołującego **Z. Urbanowski Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Makowie Mazowieckim**uiszczonej przez Odwołującego tytułem wpis od odwołania.

Na orzeczenie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do **Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Zamówień Publicznych.**

Przewodnicząca:

……

Sygn. akt KIO 2077/24

UZASADNIENIE

Zamawiający - Mazowiecki Zarząd Dróg Wojewódzkich w Warszawie prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie podstawowym *„Naprawa ubytków na drogach wojewódzkich na terenie województwa mazowieckie masą na gorąco wraz z odtworzeniem oznakowania poziomego, z podziałem na 26 części – nr postępowania 070/24”*. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej OJ S 60/2024 25/03/2024 (176267-2024).

W dniu 14 czerwca 2024 roku, do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie, na podstawie art. 513 ustawy z dnia 11 Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2023 r., poz. 1605) (dalej jako: „Pzp”), odwołanie złożył wykonawca Z. Urbanowski Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Makowie Mazowieckim (dalej jako „Odwołujący”). Odwołanie dotyczy części 16 zamówienia.

Zamawiający w dniu 6 czerwca 2024 roku przesłał informację o wyborze oferty najkorzystniejszej. Termin na wniesienie odwołania został zachowany, kopia odwołania została prawidłowo przekazana Zamawiającemu, a Odwołujący uiścił wpis w wymaganej wysokości na rachunek UZP.

Odwołanie złożono wobec czynności i zaniechań Zamawiającego polegających na:

1. zaniechaniu odrzucenia oferty Dróg-Pol Roboty Drogowe i Remontowo Budowlane Marzena Ryś (dalej jako: „DRÓG-POL”) z uwagi na fakt, że oferta DRÓG-POL zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia,
2. zaniechaniu odrzucenia oferty DRÓG-POL z uwagi na jej niezgodność warunkami zamówienia,
3. wyboru oferty DRÓG-POL jako najkorzystniejszej.

Odwołujący zarzucał Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 226 ust. 1 pkt 8 Pzp w zw. z art. 224 ust. 1 Pzp, art. 224 ust. 5 Pzp oraz art. 224 ust. 6 Pzp, a w konsekwencji art. 239 ust. 1 Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty DRÓG-POL (będące skutkiem wadliwej oceny udzielonych wyjaśnień), pomimo że wykonawca ten udzielił wyjaśnień, które nie uzasadniają podanej w ofercie ceny, a zatem nie wykazał, że jego oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny, co doprowadziło do nieuzasadnionego wyboru oferty złożonej przez DRÓG-POL jako najkorzystniejszej w postępowaniu,
2. art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 3 i 4 Pzp, poprzez zaniechanie odrzucenia oferty DRÓG-POL, mimo że pozostaje ona niezgodna z warunkami zamówienia (w tym z rozdziałem IV ust. 6 SWZ) i przepisami prawa (art. 2 ust. 5 ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz. U. z 2020 r. poz. 2207) w zw. z § 3 Rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 14września 2023r. w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę oraz wysokości minimalnej stawki godzinowej w 2023 r. (Dz. U. poz. 11983).

3. art. 226 ust. 1 pkt 5 poprzez zaniechanie odrzucenia oferty DRÓG-POL, mimo że pozostaje ona niezgodna z warunkami zamówienia tj. rozdziałem IV ust. 1 pkt 7 SWZ, punktem 8. Opisem Przedmiotu Zamówienia oraz w specyfikacjach technicznych, gdzie wskazano, że materiał pozyskany z rozbiórki należy do Wykonawcy, tymczasem DRÓG-POL, przyjął w wyjaśnieniach, że materiał ten należy do Zamawiającego, co oznaczać miało, że wykonawca nie ponosi kosztów utylizacji wskazanego materiału.

Odwołujący wnosił o uwzględnienie odwołania i:

1. unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej złożonej przez DRÓG-POL,
2. odrzucenia oferty DRÓG-POL,
3. powtórzenie czynności oceny i badania ofert, bez udziału oferty DRÓG-POL i powtórzenie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej.

Odwołujący podkreślił, że posiada interes do wniesienia odwołania. Odwołujący jest podmiotem uczestniczącym w postępowaniu, którego oferta klasyfikuje się na 2. pozycji.

W wyniku uwzględnienia odwołania – będzie miał szansę na pozyskanie zamówienia i zawarcie umowy z Zamawiającym. Brak uwzględnienia odwołania, a przy tym uznanie zaniechań Zamawiającego za prawidłowe, będzie prowadził do powstania u Odwołującego szkody związanej z nie zawarciem umowy z Zamawiającym.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Izba ustaliła, że odwołanie nie podlegało odrzuceniu, spełniało wymogi formalne i możliwe było jego merytoryczne rozpoznanie.

Ustalono, że Odwołującemu przysługuje prawo do wniesienia odwołania zgodnie z art. 505 ust. 1 ustawy Pzp, bowiem ma interes w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia i może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego ustawy Pzp.

Do momentu wydania niniejszego postanowienia w aktach sprawy odwoławczej nie ujawniono zgłoszenia przystąpienia po żadnej ze Stron. Zamawiający zawiadomił pozostałych wykonawców o wniesieniu odwołania w dniu 17 czerwca 2024 roku za pomocą platformy zakupowej. Termin na zgłoszenie przystąpienia upływał w dniu 20 czerwca 2024 roku.

Zamawiający w dniu 18 czerwca 2024 roku złożył pisemną odpowiedź na odwołanie, w której uwzględnił zarzuty odwołania w całości. Zamawiający oświadczył, że unieważnia czynność wyboru oferty najkorzystniejszej i powyższą informację przekazał Wykonawcom.

Skoro zatem Zamawiający uwzględnił zarzuty przedstawione w odwołaniu w całości a do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca, to mając na uwadze powyższe okoliczności faktyczne Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że postępowanie odwoławcze podlega umorzeniu na podstawie art. 522 ust. 1 ustawy Pzp. Zgodnie z przywoływanym przepisem *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 od-wołaniu..*

Stosownie do art. 568 pkt 3 ustawy Pzp, *Izba umarza postępowania odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku, o którym mowa w art. 522.*

W związku z powyższym Izba, działając na podstawie art. 522 ust. 1 i art. 568 pkt 3 ustawy Pzp, postanowiła jak w pkt 1 sentencji.

Izba nakazała zwrot Odwołującemu kwoty uiszczonej tytułem wpisu od odwołania, stosownie do przepisu § 9 ust. 1 pkt 2 lit. b rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437).

Przewodnicząca:

……