Sygn. akt: KIO 1025/24

POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 10.04. 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca:Agata Mikołajczyk

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 10 kwietnia 2024 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu26 marca 2024 r. przez wykonawcę: **A.G.** prowadzący działalność gospodarczą pod firmą **AK Sport A.G. z/s w Okuniewie**(ul. Lipowa 7, 05079 Okuniew) w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: **GMINA STARY LUBOTYŃ** (Stary Lubotyń 42, 07303 Stary Lubotyń)

postanawia:

1. Umorzyć postępowanie odwoławcze;
2. Nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz odwołującego: **A.G.** prowadzący działalność gospodarczą pod firmą **AK Sport A.G. z/s w Okuniewie**(ul. Lipowa 7, 05079 Okuniew) kwotę **10.000 zł 00 gr** (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy), stanowiącą kwotę wpisu uiszczonego przez odwołującego 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.

……

Sygn. akt: 1025/24

Uzasadnienie

Odwołanie zostało wniesione do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 26 marca 2024r.przez wykonawcę: A.G. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą AK Sport A.G. z/s w Okuniewie (Odwołujący) w postępowaniu prowadzonym na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2023 r. poz. 1605 ze zm.), [ustawa Pzp lub Pzp lub Ustawa PZP]przez zamawiającego: GMINA STARY LUBOTYŃ. Przedmiotem zamówienia publicznego jest „Budowa bieżni przy Szkole Podstawowej w Starym Lubotyniu" (znak sprawy: INW.271.4.2024). Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznychnr 2024/BZP 00217492/01 z 23 lutego 2024 r.

Wykonawca podał, że skarży w odwołaniu (...) zaniechanie udostępnienia odwołującemu treści wyjaśnień niskiej ceny złożonych przez Kontrako spółka z ograniczoną odpowiedzialnością (ul. Warszawska 57, 05-120 Legionowo). W szczególności wyrazem zaskarżonego zaniechania objętym zaskarżeniem jest informacja zamawiającego z 25 marca 2024 r. o odmowie udostępnienia wnioskowanych informacji".

Zaskarżonym czynnościom i zaniechaniom zamawiającego zarzucił, iż zostały dokonane z naruszeniem:

1)art. 18 ust. 1 oraz 3 prawa zamówień publicznych w związku z art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji – naruszono zasadę jawności postępowania poprzez zaniedbania dokonania rzetelnej weryfikacji skuteczności zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa przez Kontrako spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, pomimo iż wykonawca ten nie wykazał, że zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa, co skutkowało brakiem dostępu odwołującego do informacji przekazanych przez Kontrako spółka z ograniczoną odpowiedzialnością zamawiającemu w ramach postępowania wyjaśniającego;

2)art. 128 ust. prawa zamówień publicznych w związku z art. 226 ust. 1 pkt 4 prawa zamówień publicznych, poprzez zaniechanie wezwania wykonawcy Kontrako spółka z ograniczoną odpowiedzialnością do uzupełnienia pełnomocnictwa, z którego wynika skuteczne umocowanie P.K. do złożenia oferty w przedmiotowym postępowaniu, gdyż złożone pełnomocnictwo nie zostało udzielone zgodnie z zasadą reprezentacji łącznej, a w braku ważnego umocowania oferta Kontrako spółka z ograniczoną odpowiedzialnością powinna zostać odrzucona.

W związku z podniesionymi zarzutami oraz charakterem wskazanych naruszeń, które miały istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia wnoszę o:

1)uwzględnienie odwołania,

2)nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty z 21 marca 2024 r.,

3)nakazanie zamawiającemu udostępnienia odwołującemu pełnej treści wyjaśnień niskiej ceny Kontrako spółka z ograniczoną odpowiedzialnością wraz z załącznikami,

4)nakazanie zamawiającemu wezwania do uzupełnienia pełnomocnictwa P.K. do reprezentowania Kontrako spółka z

ograniczoną odpowiedzialnością w postępowaniu o udzielenie zamówienia.

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie (pismo z dnia 09/04//2024 r.) oświadczył: (...)

„*Zamawiający, uwzględnia w całości zarzuty odwołania oraz dokona ponownie badania i oceny ofert poprzez:*
1)unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty z 21 marca 2024 r.,
2)udostępnienie odwołującemu pełnej treści wyjaśnień niskiej ceny Kontrako spółka z ograniczoną odpowiedzialnością wraz z załącznikami,
3)wezwanie do uzupełnienia pełnomocnictwa P.K. do reprezentowania Kontrako spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w postępowaniu o udzielenie zamówienia.

W świetle okoliczności, iż do upływu terminu (tj. do dnia 2 kwietnia 2024 r.) po stronie Zamawiającego nie przystąpiła do odwołania Kontrako spółka z ograniczoną odpowiedzialnością wobec przekazania w dniu 27 marca 2024 r. w trybie art. 524 Ustawy PZP odpisu odwołania, na podstawie art. 522 ust.1 Ustawy PZPZamawiający wnosi o umorzenie postępowania odwoławczego w całości.

Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Zgodnie z informacją przekazaną przez Zamawiającego w piśmie z dnia 04/04/24 jego pkt 4: „Informacja o wniesieniu odwołania została przesłana drugiemu uczestnikowi postępowania tj. Kontrako Sp. z o.o. (...) w dniu 27.03.2024r. za pośrednictwem platformy zakupowej https://platformazakupowa.pl/pn/lubotyn.” Do dnia 2 kwietnia 2024 r. jak i do dnia wydania przedmiotowego postanowienia wykonawca nie zgłosił przystąpienia do postępowania odwoławczego. Przekazując odwołanie do wykonawcy Zamawiający w piśmie publikowanym na platformie w dniu 27.04.2024 r. podał: (...) *Działając w trybie art. 524 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych zawiadamiam o wniesieniu odwołania w przedmiotowym postępowaniu w dniu 26.03.2024 r. przez Wykonawcę: AK SPORT A.G. z/s ul. Lipowa 7, 05-079 Okuniew. W załączeniu przekazuję stosowne pismo i treść odwołania. Pliki dołączone do wiadomości: Informacja 0 wniesieniu odwołania.pdf Odwołanie.rar”.*

Uwzględniając art. 524 ustawy Pzp wykonawca zawiadomiony o toczącym się postępowaniu odwoławczym, w terminie 3 dni od dnia tego wezwania – jak wymaga przepis art. 525 ust.1 ustawy Pzp – przystąpienia do postępowania odwoławczego w szczególności po stronie zamawiającego nie zgłosił.

Mając na uwadze powyższe w niniejszej sprawie ma zastosowanie art. 522 ust.1 ustawy Pzp. Zgodnie ze wskazanym art. 522 ust. 1 Pzp: „*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.*”

Działając zatem na podstawie art. 568 pkt 3 ustawy Pzp w zw. z art. 522 ust. 1 ustawy Pzp Izba postanowiła umorzyć postępowanie odwoławcze w niniejszej sprawie na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron postępowania odwoławczego.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego, Krajowa Izba Odwoławcza miała na uwadze § 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). W takim przypadku Izba orzeka o zwrocie odwołującemu z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych kwoty uiszczonej tytułem wpisu w pełnej wysokości.

Mając powyższe na uwadze postanowiono jak w sentencji.

……