Sygn. akt: KIO 31/25

POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 29 stycznia 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Robert Skrzeszewski

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron i uczestników w dniu 29 stycznia 2025 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 3 stycznia 2025 r. przez wykonawcę Budimex S.A. z siedzibą w Warszawie w postępowaniu prowadzonym przez Dolnośląską Służbę Dróg i Kolei we Wrocławiu

przy udziale uczestnika po stronie odwołującego w postępowaniu o sygn. akt 31/25 wykonawcy Mostostal Warszawa S.A. z siedzibą w Warszawie

postanawia:

1.umorzyć postępowanie odwoławcze,

2.znieść koszty postępowania odwoławczego wzajemnie i nakazać zwrot z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy Budimex S.A. z siedzibą w Warszawie kwoty 20 000 zł 00 gr (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) stanowiącej uiszczony 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.

Przewodniczący:……...

Sygn. akt: KIO 31/25

U z a s a d n i e n i e

Zamawiający: Dolnośląska Służba Dróg i Kolei we Wrocławiuwszczął postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pod nazwą „Budowa drogi wojewódzkiej od węzła A4 Bielany Wrocławskie (ul. Karkonoska) do drogi wojewódzkiej nr 395 (rondo Żerniki Wrocławskie) i do granicy Wrocławia (ul. Buforowa) – od skrzyżowania z ul. Grota Roweckiego do węzła A4 Bielany Wrocławskie (ul. Karkonoska)”, numer postępowania: NI.2720.140.2023.

Przedmiotowe zamówienie zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 22 grudnia 2023 r. pod nr 782956-2023, nr wydania: Dz.U. S: 247/2023.

W dniu 24 grudnia 2024 r. Odwołujący powziął wiadomość o wyborze najkorzystniejszej oferty i w tym samym dniu Odwołujący skierował do Zamawiającego wniosek o udostępnienie protokołu postępowania, zaś w dniu 27 grudnia 2024 r. Zamawiający przekazał żądane dokumenty.

Nie zgadzając się z powyższą czynnością Zamawiającego Odwołujący w dniu 3 stycznia 2025 r. wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wobec czynności oraz zaniechania dokonania czynności Zamawiającego - niezgodnych z przepisami ustawy Pzp - polegających na:

1) wyborze oferty złożonej przez wykonawcę ubiegającego się o udzielenie zamówienia, tj. SKANSKA S.A. z siedzibą w Warszawie (dalej jako: „SKANSKA”) jako oferty najkorzystniejszej w Postępowaniu,

2) zaniechaniu udostępnienia całości wyjaśnień i dokumentów przekazanych Zamawiającemu przez SKANSKA w dniu 12 listopada 2024 r. w odpowiedzi na wezwanie do złożenia wyjaśnień w trybie art. 224 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2024 r., poz. 1320), zwanej dalej ustawą Pzp, tj. w zakresie wyjaśnienia ceny, która wydaje się rażąco niska w stosunku do przedmiotu zamówienia, w terminie umożliwiającym wykonawcom skuteczne kwestionowanie wyboru oferty tego wykonawcy jako oferty najkorzystniejszej w Postępowaniu,

3) samodzielnym podjęciu na nowo czynności badania i oceny oferty wykonawcy SKANSKA w zakresie zasadności dokonanego zastrzeżenia informacji jako tajemnica przedsiębiorstwa już po dokonaniu wyboru oferty tego wykonawcy jako najkorzystniejszej, jednakże bez unieważnienia pierwotnie podjętej decyzji o wyborze oferty SKANSKA jako najkorzystniejszej, co stanowi o wystąpieniu w postępowaniu kluczowego błędu proceduralnego.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu, iż prowadząc przedmiotowe postępowanie naruszył następujące przepisy:

1) art. 18 ust. 1 i 3 ustawy Pzp w zw. z art. 16 ustawy Pzp w zw. z art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (dalej: „UZNK”) poprzez zaniechanie udostępnienia całości wyjaśnień i dokumentów przekazanych Zamawiającemu przez SKANSKA w dniu 12 listopada 2024 r. w odpowiedzi na wezwanie do złożenia wyjaśnień w trybie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp, tj. w zakresie wyjaśnienia ceny, która wydaje się rażąco niska w stosunku do przedmiotu zamówienia, w terminie umożliwiającym wykonawcom skuteczne kwestionowanie wyboru oferty

najkorzystniejszej;

2) art. 239 ustawy Pzp w zw. z art. 16 ustawy Pzp i art. 17 ust. 2 ustawy Pzp poprzez:

- wadliwe przeprowadzenie procedury badania i oceny ofert, które doprowadziło do niezgodnego z przepisami ustawy Pzp wyboru oferty najkorzystniejszej,

- samodzielne podjęcie na nowo czynności badania i oceny oferty wykonawcy SKANSKA w zakresie zasadności zastrzeżenia informacji i dokumentów przekazanych wraz z pismem z wyjaśnieniem rażąco niskiej ceny z dnia 12 listopada 2024 r., już po dokonaniu czynności wyboru oferty SKANSKA jako najkorzystniejszej, jednakże bez unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej,

a w konsekwencji naruszenie art. 16 i art. 17 ustawy Pzp poprzez przeprowadzenie postępowania z naruszeniem zasady uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców oraz przejrzystości.

W związku z powyższym Odwołujący wnosił o nakazanie Zamawiającemu:

1) uwzględnienia odwołania;

2) unieważnienia czynności wyboru oferty Wykonawcy SKANSKA i powtórzenia czynności badania i oceny ofert, w ramach której – po dokonaniu przez Zamawiającego czynności odtajnienia z dnia 30 grudnia 2024 r. – przekazana zostanie Odwołującemu pełna treść wyjaśnień i dokumentów udzielonych Zamawiającemu przez SKANSKA w dniu 12 listopada 2024 r. w odpowiedzi na wezwanie do złożenia wyjaśnień w trybie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp, tj. w zakresie wyjaśnienia ceny, która wydaje się rażąco niska w stosunku do przedmiotu zamówienia.

Ponadto na podstawie art. 534 ust. 1 w zw. z art. 535 ustawy Pzp wnosił o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów załączonych do odwołania, wnioskowanych w odwołaniu lub przedstawionych na rozprawie, na okoliczności wskazane w uzasadnieniu pisemnym bądź ustnym.

Izba zważyła, co następuje.

Krajowa Izba Odwoławcza rozpoznając przedmiotowe odwołanie na posiedzeniu
niejawnym bez udziału stron stwierdziła, że postępowanie odwoławcze należało umorzyć na podstawie przepisu art. 568 pkt.2 ustawy Pzp.

W dniu 27 stycznia 2025 r. przed wyznaczoną rozprawą do siedziby Krajowej Izby Odwoławczej wpłynął wniosek Odwołującego o umorzenie postępowania odwoławczego na podstawie art.568 pkt 2 ustawy Pzp.

Jednocześnie Odwołujący oświadczył, że akceptuje działanie Zamawiającego jako zgodne z żądaniem Odwołującego.

Ponadto, Izba ustaliła, że Zamawiający pismem z dnia 13 stycznia 2025 r. unieważnił czynność wyboru najkorzystniejszej oferty z dnia 24 grudnia 2024 r. i przystąpił do powtórzenia czynności badania i oceny ofert zmierzającej do wyboru najkorzystniejszej oferty.

Z powyższych względów Izba postanowiła rozpoznać przedmiotowe odwołanie, biorąc pod uwagę powyższe stanowisko Odwołującego z wniosku, podzielając w tym względzie jego argumentację i uznając, że tym samym niniejsze postępowanie odwoławcze stało się zbędne i bezprzedmiotowe.

W związku z powyższym należy wskazać, że dyspozycja przepisu art.568 pkt 2 ustawy Pzp przewiduje, że Izba umarza postępowania odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku stwierdzenia, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne lub niedopuszczalne.

Według zapatrywania Izby – dalsze prowadzenie tego postępowania odwoławczego jest zbędne z powodu dokonanej przez Zamawiającego czynności unieważnienia wcześniejszego wyboru najkorzystniejszej oferty w sposób odpowiadający żądaniu Odwołującego, co oznacza, że nie ma już sporu pomiędzy stronami.

Orzekając o kosztach postępowania Izba wzięła pod uwagę treść przepisu art.574 i 576 ustawy Pzp oraz § 9 ust. 2 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 .

Ze wskazanych przepisów wynika, iż w przypadku umorzenia postępowania odwoławczego przez Izbę w całości ze względu na stwierdzenie, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne lub niedopuszczalne, zgodnie z art.568 pkt 2 ustawy, koszty znosi się wzajemnie.

Mając powyższe na uwadze, na zasadzie art.568 pkt 2 w związku z art. 553 zd.2 ustawy Pzp orzeczono jak w sentencji.

Przewodniczący:……...