Sygn. akt: KIO 390/23

POSTANOWIENIE
z dnia 24 lutego 2023 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący:Katarzyna Poprawa

Aleksandra Kot

Małgorzata Rakowska

po rozpoznaniu w dniu 24 lutego 2023 roku w Warszawie, na posiedzeniu niejawnym
bez udziału Stron i Uczestników postępowania odwoławczego, odwołania wniesionego
do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 13 lutego 2023 roku przez wykonawcę:PROKOM Construction Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Sosnowcu
ul. Reymonta 30/1, 41-200 Sosnowiec w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: Mazowiecki Zarząd Dróg Wojewódzkich w Warszawie ul. Mazowiecka 14, 00-048 Warszawa, przy udziale wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Eksametr Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie oraz Miliarium Spółka
z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie ul. 1 Praskiego Pułku WP 17/7, 05-075 Warszawa, zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego
o sygn. akt: KIO 390/23 po stronie zamawiającego

postanawia:

1.umarza postępowanie odwoławcze
2.nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy PROKOM Construction Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Sosnowcu kwoty 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście 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 ze 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 390/23

Uzasadnienie

Zamawiający – Mazowiecki Zarząd Dróg Wojewódzkich w Warszawie prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na pełnienie funkcji inspektora nadzoru dla zadania pn.: „Rozbudowa DW nr 801 na odcinku od skrzyżowania z DW nr 798
i drogą powiatową nr 2729W do skrzyżowania z DK nr 50 - nr postępowania 180/22. Numer referencyjny: 180/22”.
Postępowania prowadzone są w trybie przetargu nieograniczonego, zgodnie z przepisami ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 2019 ze zm.) zwanej „ustawą Pzp” lub „Pzp” – jako zamówienie o wartości przekraczającej progi unijne określone w przepisach wydanych na podstawie art. 3 ust. 3 ustawy Pzp.
Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod numerem: 2022/S 207-591360.

W dniu 13 lutego 2023 roku do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej zostało wniesione odwołanie przez wykonawcę PROCOM Construction Sp. z o.o. z siedzibą w Sosnowcu (dalej jako Odwołujący), wobec niezgodnej z przepisami ustawy czynności Zamawiającego
w postępowaniu.
Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1)art. 109 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp w zw. z art. 110 ust. 3 ustawy Pzp poprzez niezasadne wykluczenie Odwołującego z postępowania w związku z bezpodstawnym przyjęciem,

że Wykonawca z przyczyn leżących po jego stronie, w znacznym stopniu nienależycie wykonał wcześniejszą umowę w sprawie zamówienia publicznego, co doprowadziło

do jej rozwiązania, i co powinno zdaniem Zamawiającego skutkować podjęciem przez Odwołującego działań określonych w art. 110 ust. 2 ustawy Pzp;

2)art. 18 ust. 3 ustawy Pzp poprzez niezasadne odtajnienie informacji zawartych

w Załączniku do Jednolitego Dokumentu Odwołującego w związku z przyjęciem,

że Odwołujący nie zastrzegł skutecznie informacji w nim zawartych jako tajemnicę przedsiębiorstwa.

W oparciu o przedstawione zarzuty Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania w całości i nakazanie Zamawiającemu:

1)unieważnienie czynności wyboru oferty wykonawców wspólnie ubiegających

się o udzielenie zamówienia: Eksametr Sp. z o.o. oraz Miliarium Sp. z o.o.;

2)unieważnienie czynności wykluczenia oferty Odwołującego;

3)unieważnienie czynności odtajnienia Załącznika do Jednolitego Dokumentu Odwołującego;

4)dokonanie ponownego badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty Odwołującego.

W dniu 17 lutego 2023 roku do postępowania odwoławczego zgłosili przystąpienie po stronie Zamawiającego wykonawcy wspólnie ubiegający się o zamówienie: Eksametr Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie oraz Miliarium Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, wnosząc o oddalenie odwołania.

W dniu 20 lutego 2023 roku do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęła odpowiedź Zamawiającego na odwołanie, w której Zamawiający poinformował, że uwzględnia odwołanie w części, dotyczącej czynności wyboru oferty najkorzystniejszej oraz czynności wykluczenia Odwołującego z postępowania (zarzut nr 1). Zamawiający poinformował, że unieważni czynność wyboru oferty najkorzystniejszej oraz dokona ponownego badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty Odwołującego.

W dniu 22 lutego 2023 r do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło pismo Odwołującego, w którym Odwołujący cofnął odwołanie w części, tj. w zakresie zarzutu naruszenia art. 18 ust. 3 ustawy Pzp (zarzut nr 2).

W dniu 22 lutego 2023 roku, Uczestnik postępowania zgłaszający przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego, złożył do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej pisemne oświadczenie o braku sprzeciwu wobec uwzględnienia przez Zamawiającego w części zarzutów przedstawionych w odwołaniu.

Wtych okolicznościach Izba zważyła, co następuje:

Zgodnie z art. 522 ust. 3 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1710 ze zm.) w przypadku uwzględnienia przez zamawiającego części zarzutów przedstawionych w odwołaniu i wycofania pozostałych zarzutów przez odwołującego, 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 albo wykonawca, który przystąpił po stronie zamawiającego nie wniósł sprzeciwu wobec uwzględnienia części zarzutów. W takim przypadku zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu w zakresie uwzględnionych zarzutów.

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie w sposób niebudzący wątpliwości wyraził wolę uwzględnienia zarzutu podniesionego w odwołaniu w pozycji 1, natomiast Odwołujący również w sposób niebudzący wątpliwości wycofał zarzut z pozycji 2 odwołania. Ponadto, Uczestnik postępowania, który zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego, złożył oświadczenie o braku sprzeciwu wobec zarzutu uwzględnionego przez Zamawiającego.

Wobec powyższego, Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że zgodnie z art.522 ust. 3 oraz art. 568 pkt 3 ustawy Prawo zamówień publicznych, zaistniały przesłanki do umorzenia postepowania odwoławczego.

W tym stanie rzeczy, Izba postanowiła umorzyć postępowanie odwoławcze.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego Izba uwzględniła okoliczność, że uwzględnienie w części zarzutów przedstawionych w odwołaniu oraz wycofanie przez Odwołującego pozostałych zarzutów nastąpiło przed otwarciem rozprawy, zatem z mocy ustawy koszty te znoszą się wzajemnie, jednocześnie nakazując dokonanie na rzecz Odwołującego zwrotu kwoty uiszczonej tytułem wpisu, zgodnie z § 9 ust. 1 pkt 2 lit. b) 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).

Przewodniczący: ……

……

……