

Sygn. akt: KIO 2645/23

POSTANOWENIE
z dnia 15 września 2023 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Aneta Młacka

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 15 września 2023 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 08 września 2023 r. przez Odwołującego: **Wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Konsorcjum: BPO Śląsk sp. z o.o., MTM Budownictwo sp. z o.o. (ul. Wojska Polskiego 136A, 41-208 Sosnowiec)** w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego **Wojskowa Akademia Techniczna im. J.D. (ul. gen. S.K. 2, 00-908 Warszawa)**

przy udziale Wykonawcy **Grupa Ekoenergia sp. z o.o. (ul. Sierakowice Prawe 141d, 96-100 Skierniewice)** zgłaszającego przystąpienie po stronie Zamawiającego

postanawia:

1. **umorzyć postępowanie odwoławcze,**
2. **nakazać zwrot z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz Odwołującego: Wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Konsorcjum: BPO Śląsk sp. z o.o., MTM Budownictwo sp. z o.o. (ul. Wojska Polskiego 136A, 41-208 Sosnowiec) kwoty 20000 zł 00 gr (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) stanowiącej uiszczony wpis od odwołania.**

Stosownie do art. 579 ust. 1 i 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2023 r., poz. 1605 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 2645/23

Uzasadnienie

Zamawiający Wojskowa Akademia Techniczna im. J.D. prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego, którego przedmiotem jest: „Rozbudowa budynku nr 61 do potrzeb Instytutu Radioelektroniki Wydziału Elektroniki WAT w formule Zaprojektuj i Wykonaj.”

Ogłoszenie o zamówieniu ukazało się 09 czerwca 2023 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod numerem 2023/S 110-346219.

08 września 2023 roku Odwołujący: Wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia Konsorcjum: BPO Śląsk sp. z o.o., MTM Budownictwo sp. z o.o. wnieśli odwołanie, w którym zarzucili Zamawiającemu naruszenie: art. 239 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych w zw. z art. 112 ust. 2 pkt 4 ustawy Prawo zamówień publicznych w zw. z art. 116 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych w zw. z art. 128 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych w zw. z 16 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez wybór oferty Wykonawcy Grupa Ekoenergia sp. z o.o. w sytuacji, gdy Wykonawca nie wykazał spełnienia warunku udziału w postępowaniu dotyczącego zdolności technicznej lub zawodowej opisanego w rozdz. V pkt. 1 ppkt. 4) b) 9) SWZ tj. skierowanie do realizacji zamówienia co najmniej jednej osoby pełniącej funkcję kierownika robót w specjalności telekomunikacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń telekomunikacyjnych z uprawnieniami do kierowania robotami bez ograniczeń, oraz zaniechanie wezwania Wykonawcy Grupa Ekoenergia sp. z o.o. do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych (wykazu osób) w celu wykazania spełniania ww. warunku udziału w postępowaniu.

Odwołujący wnieśli o uwzględnienie odwołania w całości, nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej z dnia 30 sierpnia 2023 roku; dokonania ponownego badania i oceny ofert w tym nakazanie Zamawiającemu wezwania Wykonawcy Grupa Ekoenergia sp. z o.o. do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych tj. wykazu osób skierowanych do realizacji zamówienia w celu wykazania spełniania warunków udziału w postępowaniu opisanych w rozdz. V pkt. 1 ppkt. 4) b) 9) SWZ (kierownik robót w specjalności telekomunikacyjnej); zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego.

15 września 2023 roku Zamawiający wniósł odpowiedź na odwołanie, w której poinformował, że dokonał unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej i przystępuje ponownie do czynności badania i oceny ofert oraz wyboru oferty najkorzystniejszej. Zamawiający wniósł o umorzenie niniejszego postępowania odwoławczego. Jednocześnie Zamawiający przesłał zawiadomienie o unieważnieniu czynności wyboru oferty najkorzystniejszej oraz powtórzeniu

czynności badania i oceny ofert (z datą 13 września 2023 roku). W zawiadomieniu Zamawiający oświadczył, że unieważnił czynność wyboru oferty najkorzystniejszej i przystąpi do powtórzenia czynności badania i oceny złożonych ofert oraz wyboru oferty najkorzystniejszej.

Zamawiający zatem po wniesieniu odwołania unieważnił swoją czynność, polegającą na wyborze oferty najkorzystniejszej, która stanowiła przedmiot postępowania odwoławczego. Tym samym Zamawiający wyeliminował z obrotu prawnego decyzję dotyczącą oceny ofert. W tej sytuacji rozstrzygnięcie w przedmiocie zarzutów odwołania stało się zbędne.

Odwołujący wniósł pismo procesowe, w którym przedstawił wniosek o umorzenie postępowania odwoławczego na podstawie art. 568 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, z uwagi na to, że czynność zaskarżona odwołaniem została wycofana z obrotu prawnego - Zamawiający w dniu 13.09.2023 r. unieważnił zaskarżoną odwołaniem czynność wyboru oferty najkorzystniejszej oraz zapowiedział ponowne badanie i ocenę ofert. Odwołujący wskazał, że ewentualnie w przypadku stwierdzenia przez Izbę, że nie zachodzą podstawy do umorzenia postępowania odwoławczego na podstawie art. 568 pkt. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych należy uznać, że wniosek stanowi oświadczenie o cofnięciu odwołania na podstawie art. 520 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Odwołujący oświadczył, że 13.09.2023 r. otrzymał pismo Zamawiającego w sprawie unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej z dnia 30.08.2023 r. oraz zapowiedź powtórzenia czynności badania i oceny ofert. Odwołujący załączył Zawiadomienie o unieważnieniu czynności wyboru oferty najkorzystniejszej oraz powtórzeniu czynności badania i oceny ofert z 13 września 2023 roku.

Odwołujący wskazał, że czynność wyboru oferty najkorzystniejszej z 30.08.2023 została unieważniona, a więc wycofana z obrotu prawnego. Zważywszy, że to właśnie czynność Zamawiającego z dnia 30.08.2023 stanowiła przedmiot zaskarżenia należy uznać, że wobec braku substratu zaskarżenia rozpoznanie odwołania stało się zbędne.

Izba zważyła co następuje:

Zgodnie z artykułem 568 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych Izba umarza postępowanie odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku stwierdzenia, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne lub niedopuszczalne.

Zamawiający poinformował, że unieważnił czynność wyboru oferty najkorzystniejszej. Oznacza to, że nie istnieje czynność wobec której zostało wniesione odwołanie. Postępowanie odwoławcze stało się zatem zbędne, gdyż przedmiot zaskarżenia (czynność wyboru oferty najkorzystniejszej) przestał istnieć, co stanowi podstawę umorzenia postępowania w oparciu o art. 568 pkt. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Wobec nowych czynności podjętych przez Zamawiającego w postępowaniu Odwołujący będzie uprawniony do skorzystania ze środków ochrony prawnej.

W związku z powyższym postępowanie odwoławcze należało umorzyć na podstawie art. 568 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 557 i 575 ustawy Prawo zamówień publicznych w zw. z § 9 ust. 2 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), z którego wynika, że w przypadku umorzenia postępowania odwoławczego przez Izbę na skutek stwierdzenia, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne lub niedopuszczalne, koszty znosi się wzajemnie. Na podstawie art. 574 ustawy Prawo zamówień publicznych Izba orzekła o dokonaniu zwrotu Odwołującemu uiszczonego wpisu w wysokości 20 000 zł 00 gr, o czym orzeczono w pkt 2 sentencji orzeczenia.

Przewodniczący:

.....