

**POSTANOWENIE**  
z dnia 19 grudnia 2023 r.

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodnicząca: Monika Banaszekiewicz**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron i uczestnika postępowania w dniu 19 grudnia 2023 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 4 grudnia 2023 r. przez wykonawcę **Energokon-Plus Sp. z o. o. z siedzibą w Sosnowcu** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Miasto Stołeczne Warszawa w ramach którego działa: Zarząd Zieleni m.st. Warszawy** przy udziale wykonawcy **Sorted sp. z o.o. z siedzibą w Chyliczkach**, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

**orzeka:**

1. umarza postępowanie odwoławcze;
2. nakazuje zwrot z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz odwołującego tj. wykonawcy **Energokon-Plus Sp. z o. o. z siedzibą w Sosnowcu** kwoty 10 000 zł 00 gr (słownie: dziesięć 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. 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**.

Przewodnicząca: .....

Sygn. akt:KIO 3666/23

....

**Uzasadnienie**

Zamawiający – Miasto Stołeczne Warszawa w ramach którego działa: Zarząd Zieleni m.st. Warszawy – prowadzi z zastosowaniem przepisów ustawy z 11 września 2019 r. prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2023 r. poz.1605 ze zm. dalej: „ustawa Pzp”), postępowanie w trybie podstawowym z możliwością przeprowadzenia negocjacji (art. 275 pkt 2 ustawy Pzp), którego przedmiotem są roboty budowlane pod nawą „Wykonanie rozbiórki altanek, baraku, ogrodzenia oraz wykonanie prac porządkowych na terenie Parku Akcji Burza wraz z rozbiórką pawilonu handlowego mieszczącego się przy ul. Bartyckiej w Warszawie, wywóz wszystkich odpadów i śmieci oraz ich utylizacja – numer sprawy: 66/TP/2023. Wartość zamówienia jest mniejsza niż progi unijne. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych z dnia 31 października 2023 r. pod numerem nr 2023/BZP 00472302/01.

W dniu 4 grudnia 2023 r. wykonawca Energokon-Plus Sp. z o. o. z siedzibą w Sosnowcu wniósł na podstawie art. 513 pkt 1) i 2) w zw. z art. 505 ust. 1 ustawy Pzp odwołanie od niezgodnych z przepisami ustawy Pzp czynności (zaniechań) Zamawiającego podjętych w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego polegających na:

1. Dokonaniu wyboru oferty wykonawcy Sorted sp. z o. o., ul. Wschodnia 27B, Chyliczki, 05-500 Piaseczno (dalej: „Sorted”) jako oferty najkorzystniejszej;
2. Zaniechaniu odrzucenia oferty wykonawcy Sorted, zawierającej cenę 132 225,00 zł brutto – stanowiącą cenę rażąco niską z przyczyn wskazanych w uzasadnieniu odwołania, w szczególności wobec braku złożenia dowodów na potwierdzenie wiarygodności złożonych wyjaśnień.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 239 ust. 1 ustawy Pzp, poprzez dokonanie wyboru oferty wykonawcy Sorted jako oferty najkorzystniejszej w niniejszym postępowaniu, podczas gdy oferta ww. wykonawcy podlega odrzuceniu z powodu rażąco niskiej ceny;
2. art. 226 ust. 1 pkt 8) ustawy Pzp i art. 224 ust. 6 ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 1, 2 i 3 ustawy Pzp, poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy Sorted jako oferty zawierającej rażąco niską cenę, podczas gdy treść udzielonych przez wykonawcę wyjaśnień (w tym w szczególności, wobec braku złożenia dowodów wymaganych w wezwaniu z dnia 17 listopada 2023 r.) potwierdza, że oferta Sorted zawiera rażąco niską cenę z przyczyn wskazanych w uzasadnieniu odwołania, w konsekwencji w wyniku czego doszło do zaniechania przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji i równe

traktowanie wykonawców oraz zgodnie z zasadami proporcjonalności i przejrzystości.

W związku z wyżej wymienionymi zarzutami odwołujący wnosil o nakazanie Zamawiającemu:

1. unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej;
2. odrzucenia oferty Sorted;
3. powtórzenia czynności oceny ofert i wyboru oferty najkorzystniejszej.

Odwołujący wskazał na istnienie po jego stronie interesu w uzyskaniu zamówienia. Wynika on z faktu, iż odwołujący złożył ofertę w przedmiotowym postępowaniu, która to oferta nie podlega odrzuceniu, w związku z czym odwołujący ma realną szansę na uzyskanie przedmiotowego zamówienia. Odwołujący wskazał, że w wyniku naruszenia przepisów ustawy jego interes w uzyskaniu zamówienia doznał uszczerbku, bowiem zamawiający dokonał wyboru oferty złożonej przez wykonawcę Sorted, która podlega odrzuceniu. Zważywszy na zakres podniesionych zarzutów, odwołujący ma szansę na uzyskanie zamówienia, ponieważ w przypadku uwzględnienia odwołania, Izba może nakazać wykonanie lub powtórzenie czynności zamawiającego lub nakazać unieważnienie czynności zamawiającego zgodnie z żądaniami odwołującego. Mając na uwadze powyższe, po ponownym badaniu i ocenie ofert w wyniku wykonania wyroku Izby zgodnego z żądaniem odwołującego, zamawiający dokonałby wyboru oferty odwołującego jako najkorzystniejszej.

Przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego w ustawowym terminie zgłosił następujący wykonawca: Sorted sp. z o.o. z siedzibą w Chyliczkach. Strony nie zgłosiły opozycji przeciw przystąpieniu tego wykonawcy do postępowania odwoławczego, w związku z czym Izba postanowiła dopuścić wykonawcę Sorted sp. z o.o. z siedzibą w Chyliczkach do udziału w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego.

W dniu 14 grudnia 2023 r. do Prezesa Izby wpłynęła odpowiedź na odwołanie zawierająca oświadczenie zamawiającego, że uwzględni on w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu.

W dniu 15 grudnia 2023 r. do Prezesa Izby wpłynęło pismo przystępującego zawierające oświadczenie, że nie wnosi on sprzeciwu co do uwzględnienia przez Zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu.

W przedmiotowej sprawie zamawiający uwzględnił zarzuty przedstawione w odwołaniu w całości, a wykonawca, który zgłosił przystąpienie do postępowania po stronie zamawiającego nie wniósł sprzeciwu wobec uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu.

W konsekwencji Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że postępowanie odwoławcze podlega umorzeniu na podstawie art. 568 pkt 3 ustawy Pzp, zgodnie z którym Izba umarza postępowanie odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku, o którym mowa w art. 522 ustawy Pzp. Zgodnie zaś z art. 522 ust. 2 ustawy Pzp, jeżeli uczestnik postępowania odwoławczego, który przystąpił do postępowania po stronie zamawiającego, nie wnieśli sprzeciwu co do uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu przez zamawiającego, Izba umarza postępowanie, a zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

W związku z powyższym Izba, działając na podstawie art. 568 pkt 3 w związku z art. 522 ust. 2 ustawy Pzp, postanowiła jak w sentencji.

Izba orzekła o wzajemnym zniesieniu kosztów postępowania odwoławczego i nakazała zwrot odwołującemu kwoty uiszczonej tytułem wpisu od odwołania, stosownie do przepisu § 9 ust. 1 pkt 2 lit. a 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: .....