

**Sygn. akt: KIO 1321/17**

**POSTANOWIENIE**  
**z dnia 4 lipca 2017 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Izabela Niedziałek-Bujak**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym prowadzonym bez udziału stron w dniu 4 lipca czerwca 2017 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 28 czerwca 2017 r. przez **Wykonawcę – QUMAK Spółka Akcyjna** z siedzibą w Warszawie przy Al. Jerozolimskich 134 (02-305 Warszawa)

w postępowaniu prowadzonym przez **Zamawiającego – Miasto Bielsko-Biała, Miejski Zarząd Dróg**, ul. Grażyńskiego 10 (43-300 Bielsko-Biała)

przy udziale

Wykonawcy **Sprint Spółka Akcyjna** z siedzibą w Olsztynie przy ul. Jagiellończyka 26 (10-062 Olsztyn) zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego

**postanawia:**

**1. Umarza postępowanie odwoławcze.**

2. Nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz Wykonawcy Qumak S.A. z siedzibą w Warszawie kwoty **13 500 zł 00 gr.** (słownie: trzynaście tysięcy pięćset złotych zero groszy), stanowiącej 90% uiszczzonego wpisu.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2015 r. poz. 2164 z późn. zm.) na niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do **Sądu Okręgowego w Bielsku-Białej**.

**Przewodniczący:** .....

### **Uzasadnienie**

W postępowaniu odwoławczym wywołanym odwołaniem na czynności Zamawiającego – Miasto Bielsko-Biała w postępowaniu prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego przez Zamawiającego – Miasto Bielsko-Biała, Miejski Zarząd Dróg na *zaprojektowanie, dostarczenie, wykonanie i uruchomienie do działania w ruchu ulicznym miasta Bielsko-Biała Systemu ITS w ramach zadania inwestycyjnego pn.: Rozwój Zrównoważonego Transportu Miejskiego w Bielsku-Białej* (nr ref. 256-16/IZ/43/D/PN), ogłoszonym w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 13.08.2016 r., 2016/S 156-282286, Wykonawca Qumak S.A. z siedzibą w Warszawie (dalej jako Odwołujący) pismem z dnia 3 lipca 2017 r. złożonym do akt sprawy przed otwarciem posiedzenia z udziałem stron wycofał odwołanie z dnia 28.06.2017 r. (sygn. akt KIO 1321/17). Oświadczenie w imieniu spółki złożył pełnomocnik ustanowiony w sprawie wskazany w treści pełnomocnictwa załączonego do odwołania.

Stanowiące przedmiot zaskarżenia czynności Zamawiającego zostały podjęte po przeprowadzeniu czynności nakazanych wyrokiem KIO z 28 lutego 2017 r., sygn. akt KIO 256/17, w którym Izba nakazała unieważnić czynność wyboru oferty najkorzystniejszej (oferty Qumak S.A.) oraz powtórzyć czynności badania i oceny ofert. Informację o wynikach przeprowadzonych czynności, w tym wyborze oferty Sprint S.A. Zamawiający poinformował wykonawców pismem z dnia 23 maja 2017 r. W dniu 2 czerwca 2017 r. Qumak S.A. złożył odwołanie w sprawie, którego Izba wydała w dniu 27 czerwca 2017 r. wyrok (sygn. akt KIO 1124/17).

O okolicznościach wskazujących na naruszenie przepisów Ustawy Odwołujący miał się dowiedzieć na rozprawie odwoławczej w sprawie o sygn. akt KIO 1124/17, na której potwierdziły się obawy Odwołującego, iż w ramach kryterium „Ocena Techniczna” miało dojść do kreowania punktacji, tak aby konkretny wykonawca uzyskał jak najwyższą liczbę punktów w zależności od upodobań Zamawiającego. W związku z powyższym od tego dnia, w ocenie Odwołującego, rozpoczął się bieg 10-dniowego terminu do złożenia odwołania, który upłynął w dniu 3 lipca 2017 r.

W odwołaniu Odwołujący zarzucił Zamawiającemu:

1. naruszenie art. 93 ust. 1 pkt 7 Ustawy poprzez zaniechanie unieważnienia postępowania pomimo, iż jest ono obarczone niemożliwą do usunięcia Wdą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego;

2. naruszenie art. 7 ust. 1 w zw. z art. 91 ust. 1 i 2 Ustawy poprzez prowadzenie postępowania w sposób naruszający zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców;
3. naruszenie art. 7 ust. 1, art. 36 ust. 1 pkt 13 i art. 91 ust. 2 Ustawy przez dokonanie opisu sposobu oceny ofert w kryterium: kryteria techniczne, które nie są dookreślone, nie są jednoznacznie sprecyzowane, w ramach którego mamy do czynienia z dowolnością kreowania punktacji, co bezpośrednio wpływa na wynik postępowania;
4. naruszenie art. 7 ust. 1 Ustawy poprzez naruszenie przy ocenie i wyborze oferty najkorzystniejszej zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, które polegało na nieprzyznaniu ofercie Qumak S.A. większej ilości punktów za poddawane ocenie punktowej dokumenty w zakresie „Oceny Technicznej” oraz dokonanie subiektywnie nieuzasadnionej w świetle wymagań siwz oceny oferty Qumak S.A., która wcześniej otrzymała w danym kryterium o 15 punktów więcej, a żadne okoliczności pomiędzy datą pierwszego wyboru a datą drugiego wyboru, nie uległy zmianie. Ponadto, Zamawiający nie uzasadnił w sposób obiektywnie wyczerpujący decyzji co do obniżenia punktacji za kryterium „Ocena Techniczna” w ofercie Qumak S.A., a także bezkrytycznie przyjął wyjaśnienia i dokumenty Sprint dotyczące doświadczenia i wiedzy, które nie spełniają wymagań ogłoszenia i siwz;
5. naruszenie art. 24 ust. 5 pkt 2 i 4, art. 24 ust. 1 pkt 16 i 17 oraz art. 24 ust. 1 pkt 12 Ustawy poprzez zaniechanie wykluczenia Sprint z postępowania;
6. naruszenie art. 24 ust. 8 i 9 Ustawy poprzez zaniechanie zastosowania wobec Sprint procedury „samoooczyszczenia” i zaniechanie wezwania Sprint do wyjaśnienia kwestii należytego wykonania dostawy dla Miasta Łodzi – Zarządu Dróg i Transportu – projekt rozbudowa i modernizacja trasy tramwajowej w relacji Wschód – Zachód wraz z systemem zasilania oraz systemem obszarowego sterowania ruchem.

Odwołujący wnosił o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu unieważnienie postępowania.

W związku z oświadczeniem o wycofaniu odwołania przekazanym przed otwarciem posiedzenia z udziałem stron, Izba na podstawie art. 187 ust. 8 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2015 r. poz. 2164 z późn. zm.) umorzyła postępowanie odwoławcze.

Orzekając o kosztach, zgodnie z art. 187 ust. 8 ustawy Prawo zamówień publicznych oraz w oparciu o przepisy § 5 ust. 1 pkt 3 lit. a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238 ze

zm.), Izba nakazała zwrócić na rzecz Odwołującego 90% kwoty uiszczonego w wysokości 15.000,00 zł. wpisu.

**Przewodniczący:** .....