

POSTANOWIENIE

z dnia 19 marca 2018 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie: Przewodniczący: Piotr Kozłowski

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym **19 marca 2018 r.** w Warszawie odwołania wniesionego **12 marca 2018 r.** do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej

przez wykonawcę: **Projekt-Solartech Group sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie**

w postępowaniu pn. *Budowa elektrowni fotowoltaicznej opartej na urządzeniach produkujących energię elektryczną z odnawialnych źródeł o mocy ponad 100 kWp* (nr postępowania DA.262-02/2018)

prowadzonym przez zamawiającego: **Państwowa Wyższa Szkoła Zawodowa im. Witelona w Legnicy**

postanawia:

- 1. Umarza postępowanie odwoławcze w obydwu sprawach.**
- 2. Nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz Projekt-Solartech Group sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie kwoty 10000 zł 00 gr (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) – uiszczonej przez powyższego odwołującego tytułem wpisu od odwołania.**

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1579 ze zm.) na niniejsze postanowienie – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do **Sądu Okręgowego w Legnicy.**

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający Państwowa Wyższa Szkoła Zawodowa im. Witelona w Legnicy prowadzi na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1579 ze zm.) {dalej również: „ustawa pzp” lub „pzp”} w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na roboty budowlane pn. *Budowa elektrowni fotowoltaicznej opartej na urządzeniach produkujących energię elektryczną z odnawialnych źródeł o mocy ponad 100 kWp* (nr postępowania DA.262-02/2018). Ogłoszenie o tym zamówieniu 24 stycznia 2018 r. zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych pod nr 509625-N-2018. Wartość przedmiotowego zamówienia nie przekracza kwot określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy pzp.

12 marca 2018 r. Odwołujący Projekt-Solartech Group sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie wniósł w formie pisemnej do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie (zachowując wymóg przekazania jego kopii Zamawiającemu) od wykluczenia go z powyższego postępowania przez Zamawiającego.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie art. 24 pkt 12 w zw. z art. 22 ust. 1b pkt 3 oraz art. 26 ust. 3 w zw. z art. 25 ust. 1 ustawy pzp i § 2 ust. 4 pkt 1 rozporządzenia Ministra Rozwoju z dnia 26 lipca w sprawie rodzaju dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia (Dz. U. z 1016 r. poz. 1126) – przez wykluczenie Odwołującego z postępowania, pomimo że wykazał spełnienie warunków udziału w zakresie zdolności technicznej w sposób przewidziany powyższymi przepisami.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu unieważnienia wykluczenia Odwołującego z postępowania oraz powtórzenia oceny spełniania warunków udziału przez Odwołującego.

Ponadto Odwołujący sprecyzował powyższy zarzut przez podanie okoliczności faktycznych i prawnych dla uzasadnienia wniesionego odwołania.

Pismem z 15 marca 2018 r. Zamawiający poinformował Izbę, że 12 marca 2018 r. przekazał kopię odwołania pozostałym wykonawcom uczestniczącym w prowadzonym postępowaniu.

Izba ustaliła, że do Prezesa Izby nie wpłynęło żadne zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego w tej sprawie.

16 marca 2018 r. wpłynęło do Izby pismo Zamawiającego, w którym poinformował o uwzględnieniu w całości powyższego odwołania.

Zamawiający stwierdził, że przedstawione w uzasadnieniu odwołania informacje dotyczące charakteru stosunku prawnego, jaki powstał pomiędzy Odwołującym a Solibra System Montage GmbH i P+S Projektentwicklung Solar-Bau GmbH podczas wykonywania robót budowlanych wskazanych w załączonym do oferty wykazie robót budowlanych, ujawniły nowe okoliczności, nieznane Zamawiającemu na etapie podejmowania decyzji o wykluczeniu, wskazujące, że Wykonawca Projekt-Solartechnik Group sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (poprzednio P+S Solarpark Management 2 sp. z o.o.) rzeczywiście występował w charakterze podwykonawcy. Stąd Zamawiający uznaje, że przekazana w pierwotnych wyjaśnieniach informacja dotycząca uczestnictwa w charakterze członka konsorcjum mogła wynikać z faktu braku definicji tego terminu i zwyczajowego posługiwania się tym określeniem, a wezwanie do wyjaśnień nie zawierało precyzyjnego wyrażenia wątpliwości powziętych podczas badania dokumentów podmiotowych.

W tych okolicznościach Izba zważyła, co następuje:

Skuteczne skorzystanie przez którąkolwiek ze stron postępowania odwoławczego z przysługującej jej tzw. czynności dyspozytywnej (czyli uwzględnienia w całości zarzutów odwołania przez zamawiającego lub cofnięcia odwołania przez odwołującego) – powoduje zakończenie postępowania odwoławczego bez merytorycznego rozpoznania zarzutów odwołania.

Zgodnie z art. 186 ust. 2 ustawy pzp w przypadku uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu Izba może umorzyć postępowanie na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron oraz uczestników postępowania odwoławczego, którzy przystąpili do postępowania odwoławczego po stronie wykonawcy, pod warunkiem że w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca. W takim przypadku zamawiający wykonuje powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie w sposób niebudzący wątpliwości wyraził wolę uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu.

Izba zważyła, że dla wywarcia skutku w postaci umorzenia postępowania odwoławczego w tej sprawie konieczne i wystarczające jest uwzględnienie przez Zamawiającego w całości zarzutów odwołania. Natomiast dalsze czynności, które Zamawiający faktycznie już podjął lub podejmie w celu uczynienia zadość żądaniom

odwołania, pozostają poza oceną Izby w ramach ustalenia zaistnienia przesłanki umorzenia postępowania odwoławczego. Tym niemniej odnotować należy, że art. 186 ust. 2 zd. drugie ustawy pzp nakazuje w takim przypadku Zamawiającemu w prowadzonym postępowaniu o udzielenie zamówienia wykonać, powtórzyć lub unieważnić czynności zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

Wobec stwierdzenia, że Zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu, a po jego stronie nie przystąpił żaden wykonawca, Izba – działając na podstawie art. 186 ust. 2 w zw. z art. 192 ust. 1 zd. 2 ustawy pzp – umorzyła postępowanie odwoławcze w obydwu sprawach na posiedzeniu niejawnym bez udziału Stron.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego Izba uwzględniła, że ponieważ uwzględnienie w całości zarzutów odwołania nastąpiło przed otwarciem posiedzenia, z mocy art. 186 ust. 6 pkt 1 ustawy pzp koszty te znoszą się wzajemnie, jednocześnie nakazując dokonanie na rzecz Odwołującego zwrotu kwoty uiszczonej tytułem wpisu, zgodnie z § 5 ust. 1 pkt 1 lit. a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 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.).

Przewodniczący: