

Sygn. akt: KIO 2110/21

POSTANOWIENIE
z dnia 21 września 2021 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Anna Chudzik

Protokolant: Piotr Cegłowski

po rozpoznaniu na posiedzeniu z udziałem stron i uczestników postępowania odwoławczego w dniu 21 września 2021 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 14 lipca 2021 r. przez wykonawcę **Tamex Obiekty Sportowe S.A. z siedzibą w Warszawie,**

w postępowaniu prowadzonym przez **Gminę Nakło nad Notecią,**

przy udziale wykonawców:

- 1) **G. L. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą „BELLSPORT” G. .,**
- 2) **BSG Sp. z o.o. z siedzibą w Zgierzu,**
- 3) **BUD-ZIEM Sp. z o.o. z siedzibą w Pszennie,**
- 4) **P. D. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą DABRO-BAU Firma Handlowo Usługowa P. D.,**
- 5) **Mardo Sport Sp. z o.o. z siedzibą w Puszczykowie,**
- 6) **I. S. prowadząca działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Wielobranżowe GRETASPORT I. S.,**
- 7) **Solid-Stet Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Szczecinie,**

zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego,

postanawia:

1. umarza postępowanie odwoławcze;

2. nakazuje zwrot z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz Odwołującego kwoty 9 000 zł 00 gr (słownie: dziewięć tysięcy złotych zero groszy) stanowiącej 90% 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 2021 r. poz. 1129) 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:

Uzasadnienie

Zamawiający – Gmina Nakło nad Notecią – prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia pn. *Budowa stadionu lekkoatletycznego – kat IV A w ramach przebudowy stadionu miejskiego w Nakle nad Notecią*. Wartość zamówienia jest mniejsza niż progi unijne. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych 30 grudnia 2020 r. pod numerem 2021/BZP 00093898/01.

W dniu 14 lipca 2021 r. wykonawca TAMEX Obiekty Sportowe S.A. wniósł odwołanie wobec treści SIWZ, zarzucając Zamawiającemu naruszenie przepisów:

- 1) art. 7 ust. 1 w zw. z art. 29 ust. 1 i 2 ustawy Pzp poprzez błędne przyjęcie, że Zamawiający nie jest zobowiązany do jednoznacznego i wyczerpującego opisu przedmiotu zamówienia w zakresie nawierzchni lekkoatletycznej, uwzględniającego wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty, a co za tym idzie nie jest zobowiązany do uwzględnienia w SIWZ jednoznacznej, spójnej i wyczerpującej (kompletnej) informacji, umożliwiającej określenie zakresu zamówienia, jego wycenę a następnie realizację, zgodnie z potrzebami Zamawiającego;
- 2) art. 7 ust. 1 w zw. z art. 26 ust. 2 w zw. z art. 25 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp poprzez błędne przyjęcie, że Zamawiający, który zażądał od wykonawców dokumentów potwierdzających, że oferowane roboty budowlane spełniają wymagania określone przez Zamawiającego, może następnie ich nie weryfikować w toku badania i oceny ofert, lecz żądać ich dopiero na etapie realizacji zamówienia;

alternatywnie

- 3) art. 7 ust. 1 w zw. z art. 93 ust. 1 pkt 6 lub 7 ustawy Pzp poprzez błędne przyjęcie, że Zamawiający nie jest zobowiązany do unieważnienia postępowania, mimo że pomiędzy wyrokiem KIO 8/21 a modyfikacją SIWZ nastąpiła istotna zmiana okoliczności, tj. Zarząd Polskiego Związku Lekkiej Atletyki uchwalił z dnia 4 czerwca 2021r. Uchwałę nr 21/2021, którą zmienił podstawy prawne obowiązujące Zamawiającego, co skutkowało powstaniem nieusuwalnej wady prawnej postępowania, uniemożliwiającej zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy, oraz faktem, że realizacja inwestycji w sposób wskazany w modyfikacji SIWZ oraz w wyroku KIO 8/21 nie leży w interesie publicznym, czego Zamawiający nie był w stanie przewidzieć, przez co Zamawiający naruszył uczciwą konkurencję i równe traktowanie wykonawców.

Z uwagi na fakt, że odwołanie zostało wniesione 14 lipca 2021 r., do postępowania odwoławczego w niniejszej sprawie znajdują zastosowanie przepisy ustawy z 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych, Dz. U. z 2019 r. poz. 2019 z późn. zm. (dalej: nowa ustawa Pzp), stosownie do 92 ust. 2 ustawy z 11 września 2019 r. Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo zamówień publicznych.

W dniu 21 września 2021 r. podczas posiedzenia z udziałem stron i uczestników postępowania odwoławczego Odwołujący złożył oświadczenie o cofnięciu odwołania. Wobec powyższego postępowanie odwoławcze – zgodnie z art. 568 pkt 1 nowej ustawy Pzp – należało umorzyć.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do art. 557 nowej ustawy Pzp i § 9 ust. 1 pkt 3 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), nakazując zwrot na rzecz Odwołującego kwoty 9.000 zł stanowiącej 90 % uiszczzonego wpisu.

Przewodniczący: