

POSTANOWIENIE
z dnia 3 stycznia 2020 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Klaudia Szczytowska-Maziarz

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron i uczestników postępowania odwoławczego w dniu 3 stycznia 2020 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 13 grudnia 2019 r. przez wykonawcę **Sanito Sp. z o.o., ul. Puławska 476, 02-884 Warszawa** w postępowaniu prowadzonym przez **Gminę Nowy Targ, Gminę Miasto Nowy Targ, Gminę Czorsztyn, Gminę Łapsze Niżne, Gminę Brzesko, Gminę Alwernia, Gminę Babice, Gminę Chrzanów, Gminę Libiąż, Gminę Trzebinia** w imieniu i na rzecz których działa Gmina Nowy Targ, ul. Bulwarowa 9, 34-400 Nowy Targ

postanawia:

1. **umorzyć postępowanie odwoławcze,**
2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy **Sanito Sp. z o.o., ul. Puławska 476, 02-884 Warszawa** 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 (t.j. Dz. U. z 2019 poz. 1843) na niniejsze postanowienie w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Nowym Sączu.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

W odniesieniu do postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego na montaż instalacji odnawialnych źródeł energii na terenie gmin: Nowy Targ, Miasta Nowy Targ, Czorsztyn, Łapsze Niżne, Brzesko, Alwernia, Babice, Chrzanów, Libiąż oraz Trzebinia wykonawca Sanito Sp. z o.o., (dalej „odwołujący”) złożył odwołanie, zarzucając Gminie Nowy Targ, Gminie Miasto Nowy Targ, Gminie Czorsztyn, Gminie Łapsze Niżne, Gminie Brzesko, Gminie Alwernia, Gminie Babice, Gminie Chrzanów, Gminie Libiąż, Gminie Trzebinia w imieniu i na rzecz których działa Gmina Nowy Targ (dalej zamawiający) naruszenie następujących przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2019 poz. 1843) [dalej „ustawa Pzp”]:

1. art. 7 ust. 1, poprzez naruszenie zasady nakazującej prowadzenie postępowania w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców i przejrzystości oraz naruszenie innych pozostających w związku z art. 7 przepisów, tj.:
2. art. 36 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 38 ust. 4 w zw. z art. 45 ust. 6, art. 10a w zw. z ustawą z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (t.j. 2019 r., poz. 2357) i ustawą z dnia 11 września 2015 r. o działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej (Dz.U. 2019 poz. 381), poprzez nieprawidłowe zastosowanie i ustanowienie zasad dotyczących zasad wnoszenia wadium w formie gwarancji wadialnej, tj. określenie, że zamawiający nie dopuszcza przekazania dokumentu gwarancji środkiem komunikacji elektronicznej w postaci tzw. skanu gwarancji sporządzonej wcześniej w formie pisemnej (w oryginale z własnoręcznym podpisem osoby uprawnionej do reprezentowania gwaranta), w sytuacji gdy ustawodawca nie sformułował w ustawie Pzp zakazu dotyczącego wniesienia wadium w formie gwarancji bankowej/gwarancji ubezpieczeniowej w postaci skanu gwarancji sporządzonej w formie pisemnej,
3. art. 38 ust. 6 ustawy Pzp, poprzez wyznaczenie pismem z dnia 10 grudnia 2019 r. zbyt krótkiego terminu składania i otwarcia ofert, który uniemożliwia wykonawcom wprowadzenie zmian w ofertach i nie obejmuje niezbędnego czasu na wprowadzenie w nich odpowiednich zmian, w sytuacji, gdy odpowiedzi z 3, 10 i 11 grudnia 2019 r. stanowią istotną zmianę SIWZ,
4. art. 38 ust. 6, poprzez zaniechanie wyznaczenia dodatkowego, niezbędnego czasu na wprowadzenie zmian w ofertach, pomimo dokonania istotnej zmiany treści SIWZ odpowiedziami z 3, 10 i 11 grudnia 2019 r.,
5. art. 29 ust. 2 i 3, poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób, który wskazuje na dostarczenie rozwiązań konkretnych podmiotów, co świadczy o ich

uprzywilejowaniu i wyeliminowaniu innych wykonawców, a nie jest uzasadnione specyfiką przedmiotu zamówienia,

6. ewentualnie art. 93 ust. 1 pkt. 7 w zw. z art. 146 ust. 6 w zw. z art. 38 ust. 6 – w przypadku gdy zamawiający nie przesunie terminu składania ofert o czas niezbędny do wprowadzenia zmian w ofertach, a złożenie ofert nastąpi przed rozstrzygnięciem odwołania i jego uwzględnieniem, ponieważ naruszenie art. 38 ust. 6 ustawy Pzp będzie niewątpliwie mieć wpływ na wynik postępowania w ten sposób, że podmioty mogące zrealizować niniejsze zamówienie, na skutek zaniechań zamawiającego nie będą w stanie złożyć oferty, a zatem w dniu składania ofert krąg potencjalnych wykonawców będzie inny niż gdyby zamawiający prowadził postępowanie zgodnie z przepisami ustawy Pzp.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania w całości oraz o:

1. nakazanie zamawiającemu dokonania modyfikacji treści SIWZ, tj. *„Zamawiający dopuszcza przekazanie dokumentu gwarancji środkiem komunikacji elektronicznej w postaci tzw. skanu gwarancji sporządzonej wcześniej w formie pisemnej (w oryginale z własnoręcznym podpisem osoby uprawnionej do reprezentowania gwaranta)”*.
2. o wyznaczenie dodatkowego, niezbędnego czasu do dokonania zmian w ofertach, wynikających ze zmiany treści SIWZ tj. wyznaczeniu terminu składania i otwarcia ofert na 15.01.2020 r.,
3. ewentualnie o nakazanie zamawiającemu unieważnienia postępowania, w przypadku gdy zamawiający nie przesunie terminu składania i otwarcia ofert do czasu rozstrzygnięcia postępowania odwoławczego.

Pismem z dnia 1 stycznia 2020 r. odwołujący cofnął odwołanie.

Ze względu na fakt, że odwołanie można cofnąć w każdym czasie do zamknięcia rozprawy, jego cofnięcie, zgodnie z art. 187 ust. 8 ustawy Pzp oznacza, że postępowanie odwoławcze podlega umorzeniu.

Dlatego też postanowiono jak w sentencji.

Uwzględniając art. 187 ust. 8 zdanie 2 ustawy Pzp skład orzekający Izby postanowił zwrócić na rzecz odwołującego 90 % kwoty uiszczzonego wpisu.

Przewodniczący: