

Sygn. akt: KIO 1800/18

POSTANOWIENIE
z dnia 21 września 2018 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Katarzyna Poprawa

Protokolant: Dominik Haczykowski

po rozpoznaniu na posiedzeniu z udziałem stron w dniu 21 września 2018 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 10 września 2018 r. przez wykonawcę Metalzbyt - Hurt spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Bielsku-Białej, w postępowaniu prowadzonym przez 1 Regionalną Bazę Logistyczną w Wałczu

orzeka:

1. umarza postępowanie odwoławcze;
2. nakazuje zwrot z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz odwołującego – wykonawcy Metalzbyt - Hurt spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Bielsku-Białej, kwoty 7.500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy), stanowiącej uiszczony wpis 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 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 Koszalinie.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający -1 Regionalna Baza Logistyczna ul. Ciasna 7, 78-601 Wałcz prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na zadanie pn.: „Dostawa farb, lakierów i rozpuszczalników” numer ogłoszenia o zamówieniu: 525609-N-2018, numer sprawy nadany przez zamawiającego: 18/2018. Postępowanie prowadzone jest w trybie przetargu nieograniczonego, o wartości zamówienia poniżej kwot określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2017 r., poz.1579 z późn. zm.) zwanej dalej „ustawą” lub „Pzp”.

Dnia 10 września 2018 roku do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej zostało wniesione odwołanie przez wykonawcę Metalzbyt - Hurt sp. z o.o. z siedzibą w Bielsku-Białej (zwanym dalej Odwołującym), wobec niezgodnych z przepisami ustawy działań i zaniechań Zamawiającego, jakie miały miejsce w przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, w zakresie następujących części zamówienia, mianowicie:

- 1) Zadanie nr 1 - pn.: Dostawa farb, utwardzaczy, rozcieńczalników (zwanym dalej: zadaniem nr 1) oraz
- 2) Części nr 2 — pn.: Dostawa farb specjalnych (zwanym dalej: zadaniem nr 2).

Odwołujący wniósł odwołanie od następujących czynności i zaniechań Zamawiającego:

1. w zakresie zadania nr 1 , tj.

- 1.1. wyboru jako najkorzystniejszej oferty R. T., prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą: Firma Handlowa Trebor, ul. Gerwazego 4, 97-500 Radomsko (zwanego dalej: Trebor);
- 1.2. zaniechania odrzucenia oferty Trebor;
- 1.3. odrzucenia oferty Odwołującego;
- 1.4. zaniechania wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej; względnie
- 1.5. unieważnienia postępowania z uwagi na fakt, że postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.

2. w zakresie zadania nr 2, tj.:

- 2.1. wyboru jako najkorzystniejszej oferty J. C., prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą: Firma Handlowa Barwa J. C., ul. Warkocz 3-5, 25-253 Kielce (zwanego dalej: Barwa);

- 2.2. zaniechania odrzucenia oferty Barwy;
- 2.3. odrzucenia oferty Odwołującego;
- 2.4. zaniechania wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej; względnie
- 2.5. unieważnienia postępowania z uwagi na fakt, że Postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Według Odwołującego na skutek ww. działań i zaniechań Zamawiający dopuścił się naruszenia następujących przepisów ustawy:

1. w zakresie Zadania nr 1:

- 1.1. art. 7 ust. 1 i 3 ustawy poprzez przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia w sposób naruszający uczciwą konkurencję oraz poprzez nierówne traktowanie wykonawców, a to poprzez wybór oferty Trebor jako najkorzystniejszej, nieuzasadnione odrzucenie oferty Odwołującego oraz zaniechanie wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej;
- 1.2. art. 26 ust. 3 ustawy w zw. z art. 25 ust. 1 pkt 2) ustawy poprzez zaniechanie wezwania Odwołującego do uzupełnienia właściwych kart informacyjnych, kart technicznych lub kart produktu przedłożonych przez Odwołującego na potwierdzenie spełnianie przez oferowane dostawy wymagań określonych przez Zamawiającego;
- 1.3. art. 26 ust. 4 ustawy poprzez zaniechanie wezwania Odwołującego do złożenia wyjaśnień dotyczących właściwych kart informacyjnych, kart technicznych lub kart produktu przedłożonych przez Odwołującego na potwierdzenie spełnianie przez oferowane dostawy wymagań określonych przez Zamawiającego;
- 1.4. art. 38 ust. 4 ustawy poprzez faktyczną zmianę treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia (dalej SIWZ) po upływie terminu składania ofert;
- 1.5. art. 87 ust. 1 ustawy poprzez zaniechanie wezwania Odwołującego do złożenia wyjaśnień dotyczących treści oferty Odwołującego, w sytuacji zaistnienia wątpliwości po stronie Zamawiającego co do zgodności treści oferty Odwołującego z treścią SIWZ;
- 1.6. art. 89 ust. 1 pkt 2) ustawy poprzez odrzucenie oferty Odwołującego jako rzekomo niezgodnej z treścią SIWZ, podczas gdy oferta Odwołującego jest w pełni zgodna z treścią SIWZ;
- 1.7. art. 89 ust. 1 pkt 2) ustawy poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Trebor w sytuacji gdy oferta Trebor jest niezgodna z treścią SIWZ;

- 1.8. art. 91 ust. 1 ustawy poprzez zaniechanie wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej, podczas gdy oferta Odwołującego jest w pełni zgodna z treścią SIWZ i jest najkorzystniejsza w ramach ustalonych w SIWZ kryteriów oceny ofert;
 - 1.9. art. 91 ust. 1 ustawy poprzez wybór oferty Trebor jako najkorzystniejszej w sytuacji gdy oferta Trebor jest niezgodna z treścią SIWZ;
względnie
 - 1.10. art. 93 ust. 1 pkt 1) ustawy poprzez zaniechanie unieważnienia Postępowania z uwagi na fakt, że postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego, a to z uwagi na sformułowanie treści SIWZ, w tym postanowień opisu przedmiotu zamówienia w Postępowaniu, w sposób nie odpowiadający faktycznym potrzebom Zamawiającego.
2. W zakresie zadania nr 2:
- 2.1. art. 7 ust. 1 i 3 ustawy poprzez przeprowadzenie Postępowania o udzielenie zamówienia w sposób naruszający uczciwą konkurencję oraz poprzez nierówne traktowanie wykonawców, a to poprzez wybór oferty Barwy jako najkorzystniejszej nieuzasadnione odrzucenie oferty Odwołującego oraz zaniechanie wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej oraz unieważnienie postępowania;
 - 2.2. art. 26 ust. 3 ustawy w zw. z art. 25 ust. 1 pkt 2) ustawy poprzez zaniechanie wezwania Odwołującego do uzupełnienia właściwych kart informacyjnych, kart technicznych lub kart produktu przedłożonych przez Odwołującego na potwierdzenie spełnianie przez oferowane dostawy wymagań określonych przez Zamawiającego, jak również przedłożonych przez Odwołującego na wykazanie równoważności oferowanych dostaw z opisem przedmiotu zamówienia w postępowaniu;
 - 2.3. art. 26 ust. 4 ustawy poprzez zaniechanie wezwania Odwołującego do złożenia wyjaśnień dotyczących właściwych kart informacyjnych, kart technicznych lub kart produktu przedłożonych przez Odwołującego na potwierdzenie spełnianie przez oferowane dostawy wymagań określonych przez Zamawiającego, jak również przedłożonych przez Odwołującego na wykazanie równoważności oferowanych dostaw z opisem przedmiotu zamówienia w postępowaniu;
 - 2.4. art. 38 ust. 4 ustawy poprzez faktyczną zmianę treści SIWZ po upływie terminu składania ofert;
 - 2.5. art. 87 ust. 1 ustawy poprzez zaniechanie wezwania Odwołującego do złożenia wyjaśnień dotyczących treści oferty Odwołującego, w sytuacji zaistnienia

wątpliwości po stronie Zamawiającego co do zgodności treści oferty Odwołującego z treścią SIWZ;

- 2.6. art. 89 ust. 1 pkt 2) ustawy poprzez odrzucenie oferty Odwołującego jako rzekomo niezgodnej z treścią SIWZ, podczas gdy treść oferty Odwołującego jest w pełni zgodna z treścią SIWZ;
- 2.7. art. 89 ust. 1 pkt 2) ustawy poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Barwy w sytuacji gdy oferta Barwy jest niezgodna z treścią SIWZ;
- 2.8. art. 91 ust. 1 ustawy poprzez zaniechanie wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej, podczas gdy oferta Odwołującego jest w pełni zgodna z treścią SIWZ i jest najkorzystniejsza w ramach ustalonych w SIWZ kryteriów oceny ofert;
- 2.9. art. 91 ust. 1 ustawy poprzez wybór oferty Barwy jako najkorzystniejszej w sytuacji gdy oferta Barwy jest niezgodna z treścią SIWZ; względnie
- 2.10. art. 93 ust. 1 pkt 1) ustawy poprzez zaniechanie unieważnienia postępowania z uwagi na fakt, że postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego, a to z uwagi na jedynie pozorną dopuszczalność rozwiązań równoważnych, a także z uwagi na sformułowanie treści SIWZ, w tym postanowień opisu przedmiotu zamówienia w Postępowaniu, w sposób nie odpowiadający faktycznym potrzebom Zamawiającego.

W związku z powyższymi naruszeniami Odwołujący wniósł o:

1. uwzględnienie niniejszego odwołania w całości, w zakresie Zadania nr 1 i Zadania nr 2,
2. unieważnienie czynności odrzucenia oferty Odwołującego jako niezgodnej z treścią SIWZ w zakresie Zadania nr 1 i Zadania nr 2,
3. unieważnienie czynności wyboru oferty Trebor jako najkorzystniejszej w zakresie Zadania nr 1,
4. unieważnienie czynności wyboru oferty Barwy jako najkorzystniejszej w zakresie Zadania nr 2,
5. ponowne przeprowadzenia badania i oceny ofert w zakresie Zadania nr 1 i Zadania nr 2,
6. wybór oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej w zakresie Zadania nr 1 i Zadania nr 2,
7. odrzucenie oferty Trebor jako niezgodnej z treścią SIWZ w zakresie Zadania nr 1,
8. odrzucenie oferty Barwy jako niezgodnej z treścią SIWZ w zakresie Zadania nr 2,
9. Obciążenie Zamawiającego kosztami postępowania odwoławczego wg norm przepisanych.

W dniu 20 września 2018 r. Zamawiający za pośrednictwem poczty elektronicznej poinformował Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej o uwzględnieniu w całości zarzutów podniesionych w odwołaniu. Stanowisko podtrzymał również na posiedzeniu w dniu 21 września 2018 r. składając do akt sprawy pisemne oświadczenie w powyższym zakresie.

Do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego nie przystąpił skutecznie żaden z wykonawców, tym samym stwierdzić należy, iż na skutek uwzględnienia w całości zarzutów podniesionych w odwołaniu jak i okoliczności, iż po stronie Zamawiającego nie przystąpił skutecznie żaden wykonawca Izba uznała, że zachodzą przesłanki do umorzenia postępowania zgodnie z przepisem art. 186 ust. 2 ustawy Pzp.

O kosztach postępowania Izba orzekła na podstawie art. 186 ust. 6 pkt 1 ustawy Pzp oraz § 5 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. z 2018 poz. 972).

Przewodniczący: