

POSTANOWIENIE

z dnia 8 czerwca 2020 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie: Przewodniczący: Piotr Kozłowski

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron i uczestników postępowania odwoławczego **8 czerwca 2020 r.** w Warszawie odwołania wniesionego **27 maja 2020 r.** do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej

przez wykonawcę: **Przedsiębiorstwo Inżynierii Wodnej i Ochrony Środowiska sp. z o.o. z siedzibą w Oleśnicy**

w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego pn. *Budowa sieci i kanalizacji sanitarnej grawitacyjnej wraz z przyłączami i przepompownią ścieków w miejscowości Wróblew i Bojanów* (nr postępowania ZP.2710.1.2020) prowadzonym przez zamawiającego: **Gmina Skomlin**

przy udziale wykonawcy: **Wielobranżowe Przedsiębiorstwo Robót Inżynieryjnych sp. z o.o. z siedzibą w Gdyni** – zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego.

postanawia:

- 1. Umarza postępowanie odwoławcze.**
- 2. Nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz Przedsiębiorstwa Inżynierii Wodnej i Ochrony Środowiska sp. z o.o. z siedzibą w Oleśnicy kwoty 10000 zł 00 gr (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) uiszczonej 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 2019 r. poz. 1843 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 Sieradzu.**

Uzasadnienie

Gmina Skomlin {dalej: „Zamawiający”} prowadzi na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 1843 ze zm.) {dalej również: „ustawa pzp” lub „pzp”} w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na roboty budowlane pn. *Budowa sieci i kanalizacji sanitarnej grawitacyjnej wraz z przyłączami i przepompownią ścieków w miejscowości Wróblew i Bojanów* (nr postępowania ZP.2710.1.2020). Ogłoszenie o tym zamówieniu 3 lutego 2020 r. zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych pod nr 508609-N-2020. Wartość przedmiotowego zamówienia nie przekracza kwot określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy pzp.

27 maja 2020 r. Przedsiębiorstwo Inżynierii Wodnej i Ochrony Środowiska sp. z o.o. z siedzibą w Oleśnicy {dalej: „Odwołujący”} wniosło w stosownej formie elektronicznej do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie (zachowując wymóg przekazania jego kopii Zamawiającemu) od wyboru jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez Wielobranżowe Przedsiębiorstwo Robót Inżynieryjnych sp. z o.o. z siedzibą w Gdyni {dalej: „WPRI” lub „Przystępujący”}, a także zaniechania wykluczenia tego wykonawcy lub wezwania do uzupełnienia dokumentów.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu następujące naruszenia przepisów ustawy pzp {w związku z naruszeniem art. 7 ust. 1 pzp, który nakazuje prowadzenie postępowania w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców i przejrzystości}:

1. Art. 24 ust. 1 pkt 12 w zw. z art. 26 ust. 4, ewentualnie art. 26 ust. 3 – przez bezpodstawne zaniechanie wykluczenia WPRI z uwagi na niepotwierdzenie spełnienia warunku udziału określonego w rozdziale VI ust. 2 lit. c.1) SIWZ, ze względu na: 1) w zakresie pozycji nr 1 tabeli do załącznika nr 6 do SIWZ („Wykaz robót budowlanych”) wypełnionego przez WPRI – niewykazanie dla tej inwestycji, że wartość robót obejmujących wyłącznie budowę kanalizacji sanitarnej z przyłączami i przepompownią ścieków o wartości pojedynczego kontraktu równej lub przekraczającej 2.000.00,00 zł brutto (co wobec konieczność odrębnego uwzględnienia kosztów wykonania w ramach tej inwestycji robót polegających na odtworzeniu nawierzchni drogowej wydaje się wątpliwe); 2) w zakresie pozycji nr 1 tabeli do załącznika nr 6 do SIWZ („Wykaz robót budowlanych”) wypełnionego przez WPRI – wobec przedłożenia dokumentu niepodpisanego przez podmiot, na którego rzecz roboty były wykonywane (podpisywał jedynie inspektor nadzoru), i niepotwierdzającego należyte wykonanie

umowy w ramach tej inwestycji (protokoły odbioru końcowego z 28 listopada 2019 r.) oraz nieuzasadnienie przez WPRI wyjątkowych okoliczności pozwalających na złożenie protokołów odbioru końcowego zamiast referencji; jak również zaniechania wezwania WPRI do złożenia wyjaśnień w powyższym zakresie. W świetle powyższego mogło dojść do ewentualnego zaniechania wezwania WPRI do uzupełnienia dokumentów na potwierdzenie spełniania warunków udziału w postępowaniu.

2. Art. 24 ust. 1 pkt 12 w zw. z art. 26 ust. 4, ewentualnie art. 26 ust. 3 – przez bezpodstawne zaniechanie wykluczenia WPRI z uwagi na niepotwierdzenie spełniania warunku udziału określonego w rozdziale VI ust. 2 lit. c.2) tiret 2 i 3 SIWZ, ze względu na: 1) w zakresie osoby wskazanej w pozycji nr 2 tabeli do załącznika nr 7 do SIWZ („Wykaz osób”) wypełnionego przez WPRI – niewykazanie, że p. Z. M. posiada w pełni wymagane przez Zamawiającego uprawnienia kierownika robót instalacyjnych w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych bez ograniczeń, wystawione przez upoważniony do tego podmiot; 2) w zakresie osoby wskazanej w pozycji nr 3 tabeli do załącznika nr 7 do SIWZ („Wykaz osób”) wypełnionego przez WPRI – niewykazanie, że p. A. Ś. posiada w pełni wymagane przez Zamawiającego uprawnienia kierownika robót w specjalności drogowej bez ograniczeń, wystawione przez upoważniony do tego podmiot; jak również zaniechania wezwania WPRI do złożenia wyjaśnień w powyższym zakresie. W świetle powyższego mogło dojść do ewentualnego zaniechania wezwania WPRI do uzupełnienia dokumentów na potwierdzenie spełniania warunków udziału w postępowaniu.
3. Art. 26 ust. 2 w zw. z postanowieniem rozdziału VII ust. 1 tiret 6 SIWZ – przez bezpodstawne zaniechanie wezwania WPRI do złożenia wskazanych w art. 30 i 30b ustawy pzp dokumentów potwierdzających, że oferowane roboty budowlane oraz materiały spełniają wymagania Zamawiającego.
4. {ewentualnie} Art. 24 ust. 1 pkt 16 lub pkt 17, ewentualnie art. 26 ust. 3 – przez bezpodstawne zaniechanie wykluczenia WPRI z uwagi na wprowadzenie Zamawiającego w błąd przy przedstawieniu informacji, że spełnia warunki udziału w postępowaniu, mogących mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez Zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia. W świetle powyższego mogło dojść do ewentualnego zaniechania wezwania WPRI do wyjaśnień dotyczących złożonych dokumentów na potwierdzenie spełniania warunków udziału w postępowaniu lub do uzupełnienia dokumentów.
5. Art. 91 ust. 1 w zw. z art. 24 ust. 1 pkt 12, 16 lub 17 – przez wybór oferty WPRI jako najkorzystniejszej, pomimo że oferta została wniesiona przez wykonawcę, który podlega

wykluczeniu z postępowania.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

1. Unieważnienia wyboru oferty WPRI jako najkorzystniejszej.
2. Powtórzenia stosownych czynności w zakresie prawidłowej oceny ofert, w szczególności wezwania do złożenia wyjaśnień w zakresie spełnienia warunków udziału w postępowaniu.
3. Wykluczenia WPRI z postępowania na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 12 pzp (ewentualnie również na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 16 lub 17 pzp).
4. Dokonania wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej na podstawie ustalonych w SIWZ kryteriów oceny ofert, przy uwzględnieniu konsekwencji wynikających z powtórnej oceny ofert.

Uzasadnienie odwołania zawiera uszczegółowienie okoliczności prawnych i faktycznych, które zdaniem Odwołującego uzasadniają jego wniesienie.

W piśmie z 2 czerwca 2020 r. Zamawiający poinformował, że kopię odwołania przekazał pozostałym wykonawcom 27 maja 2020 r.

1 czerwca 2020 r. wpłynęło do Prezesa Izby w formie pisemnej zgłoszenie przez Wielobranżowe Przedsiębiorstwo Robót Inżynieryjnych sp. z o.o. z siedzibą w Gdyni przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego.

4 czerwca 2020 r. wpłynęła do Izby odpowiedź na odwołanie, w której Zamawiający oświadczył, że uwzględni w całości powyższe odwołanie i zgodnie z zawartymi w nim żądaniami wezwie WPRI do złożenia wyjaśnień i uzupełnienia dokumentów na potwierdzenie spełniania warunków udziału w postępowaniu oraz dokumentów potwierdzających, że oferowane roboty budowlane oraz materiały spełniają wymagania Zamawiającego.

W związku z tym Zamawiający wniósł o umorzenie postępowania odwoławczego zgodnie z art. 186 ust. 2 pzp.

Postanowieniem z 5 czerwca 2020 r. Izba wezwała Przystępującego do złożenia oświadczenia w przedmiocie sprzeciwu co do powyższej czynności Zamawiającego.

8 czerwca 2020 r. wpłynęło do Izby oświadczenie Przystępującego, że nie wnosi sprzeciwu w związku z uwzględnieniem przez Zamawiającego odwołania.

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, względnie uwzględnienia przez zamawiającego części zarzutów i cofnięcia pozostałych zarzutów przez odwołującego) powoduje zakończenie postępowania odwoławczego bez merytorycznego rozpoznania zarzutów odwołania.

Zgodnie z art. 186 ust. 3 ustawy pzp jeżeli uczestnik postępowania odwoławczego, który przystąpił do postępowania po stronie zamawiającego, nie wniesie sprzeciwu co do uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu przez zamawiającego, Izba umarza postępowanie, a 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. Jednocześnie Przystępujący po stronie Zamawiającego oświadczył, że nie sprzeciwia się temu, co nastąpiło przed otwarciem posiedzenia z udziałem Stron i Przystępującego.

Ponadto Izba zważyła, że dla wywarcia skutku w postaci umorzenia postępowania odwoławczego w tej sprawie konieczne i wystarczające jest uwzględnienie przez Zamawiającego w całości zarzutów zawartych w odwołaniu. Natomiast dalsze czynności, które Zamawiający podejmuje w celu uczynienia zadość żądaniom odwołania, pozostają poza oceną Izby w ramach ustalenia zaistnienia przesłanki umorzenia postępowania odwoławczego.

Wobec powyższego Izba – działając na podstawie art. 186 ust. 3 w zw. z art. 192 ust. 1 zd. 2 ustawy pzp – umorzyła postępowanie odwoławcze na posiedzeniu niejawnym bez udziału Stron i Przystępującego.

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 2 lit. b ustawy pzp koszty te znoszą się wzajemnie, jednocześnie nakazując dokonanie na rzecz Odwołującego zwrotu kwoty uiszczonej tytułem wpisu, zgodnie z § 5 ust. 1 pkt 2 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 (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 972).