

Sygn. akt: KIO 2497/18

POSTANOWIENIE

z dnia 13 grudnia 2018 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Danuta Dziubińska

Protokolant: Marta Słoma

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron w dniu 13 grudnia 2018 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 3 grudnia 2018 r. przez wykonawcę **TRACTEBEL ENGINEERING S.A. z siedzibą w Katowicach, ul. Dulęby 5, 40-833 Katowice** w postępowaniu prowadzonym przez **Operatora Gazociągów Przesyłowych GAZ-SYSTEM S.A. z siedzibą w Warszawie, ul. Mszczonowska 4, 02-337 Warszawa**

postanawia:

1. **umarza postępowanie;**
2. nakazuje zwrot z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz odwołującego: **TRACTEBEL ENGINEERING S.A.** kwoty 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście 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 2018 r., poz. 1986) na niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego **w Warszawie**.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Operator Gazociągów Przesyłowych GAZ-SYSTEM S.A. z siedzibą w Warszawie (dalej: „Zamawiający”) prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego sektorowego w trybie przetargu nieograniczonego, na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1986), zwanej dalej: „ustawa Pzp” na opracowanie dokumentacji projektowej dla zadania inwestycyjnego pn.: „Budowa gazociągu Skoczów-Komorowice-Oświęcim-Tworzeń wraz z infrastrukturą niezbędną do jego obsługi w podziale na 3 części”, Numer postępowania: ZP/2018/07/0073/PI (dalej: „postępowanie”). Wartość zamówienia przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art 11 ust. 8 ustawy Pzp. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 2 sierpnia 2018 r., numer ogłoszenia 2018/S 147-337450. Specyfikacja istotnych warunków zamówienia (SIWZ) została zamieszczona na stronie internetowej Zamawiającego.

Pismem z dnia 23 listopada 2018 r., przesłanym drogą elektroniczną, Zamawiający zawiadomił o unieważnieniu postępowania w Części nr 1 oraz w Części nr 2 na podstawie art. 93 ust. 2 w związku z art. 93 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp. Ponadto w ww. zawiadomieniu Zamawiający wskazał, że odrzucił ofertę wykonawcy TRACTEBEL ENGINEERING S.A. na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp.

W dniu 3 grudnia 2018 r. wykonawca TRACTEBEL ENGINEERING S.A. (dalej: „Odwołujący”) w zakresie Części nr 1 i Części nr 2 postępowania wniósł odwołanie od:

- 1) czynności unieważnienia przez Zamawiającego postępowania na podstawie art. 93 ust. 2 w związku z art. 93 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp;
- 2) czynności badania i oceny oferty Odwołującego;
- 3) czynności odrzucenia oferty Odwołującego na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp;
- 4) zaniechania dokonania wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej oferty;
- 5) z ostrożności - od czynności wezwania Odwołującego do wyjaśnień i/lub do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu dokonanej pismem z dnia 19 października 2018 r. oraz od zaniechania czynności wezwania Odwołującego do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnianie warunków w sposób prawidłowy.

Czynnościom i zaniechaniom Zamawiającego Odwołujący zarzucił naruszenie:

- a) art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp w związku z art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, poprzez bezpodstawne odrzucenie oferty Odwołującego, pomimo że złożona przez Odwołującego oferta spełnia wszystkie wymagania wskazane w SIWZ, a Odwołujący wykazał, że spełnia warunek udziału w postępowaniu dotyczący dysponowania osobami zdolnymi do wykonania zamówienia, które będą uczestniczyć w wykonaniu zamówienia, posiadającymi niezbędne do jego wykonania kwalifikacje zawodowe i doświadczenie;
- b) art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp w związku z naruszeniem art. 93 ust. 2 ustawy Pzp w związku z naruszeniem art. 93 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp, poprzez bezpodstawne unieważnienie postępowania, pomimo że w Części nr 1 i Części nr 2 zamówienia złożono co najmniej jedną ofertę niepodlegającą odrzuceniu, tj. ofertę Odwołującego;
- c) art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp w związku z art. 91 ust. 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie dokonania wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej oferty;
- d) z ostrożności - art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp w związku z art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, poprzez dokonanie pismem z dnia 19 października 2018 r. wadliwej czynności wezwania Odwołującego do wyjaśnień i/lub do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu oraz poprzez zaniechanie czynności wezwania Odwołującego do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu w sposób prawidłowy, tj. z precyzyjnym i jednoznacznym wskazaniem wszystkich powodów, dla których Zamawiający uznał, że pierwotnie złożony przez Odwołującego wykaz osób dla Części nr 1 i Części nr 2 zamówienia (datowany na 8 października 2018 r.) nie potwierdza spełniania przez Odwołującego warunku dotyczącego dysponowania osobami zdolnymi do wykonania Zamówienia, które będą uczestniczyć w wykonaniu Zamówienia, posiadającymi niezbędne do jego wykonania kwalifikacje zawodowe i doświadczenie.

Wskazując na powyższe, Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu, aby w zakresie Części nr 1 i Części nr 2 zamówienia:

- 1) unieważnił czynność unieważnienia postępowania dokonaną na podstawie art. 93 ust. 2 w związku z art. 93 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp;
- 2) unieważnił czynność odrzucenia oferty Odwołującego dokonaną na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp;
- 3) powtórzył czynność badania i oceny oferty Odwołującego;
- 4) dokonał wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej.

Ponadto, z ostrożności i wyłącznie na wypadek, gdyby Izba uznała, że wykładnia SIWZ przedstawiona przez Zamawiającego w zawiadomieniu o unieważnieniu postępowania jest

prawidłowa i że faktycznie Odwołujący nie wykazał dotychczas, że spełnia warunek udziału w postępowaniu dotyczący dysponowania osobami zdolnymi do wykonania Zamówienia, które będą uczestniczyć w wykonaniu Zamówienia, posiadającymi niezbędne do jego wykonania kwalifikacje zawodowe i doświadczenie, Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu, aby w zakresie Części nr 1 i Części nr 2 zamówienia:

- 1) unieważnił czynność unieważnienia postępowania dokonaną na podstawie art. 93 ust. 2 w związku z art. 93 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp;
- 2) unieważnił czynność odrzucenia oferty Odwołującego dokonaną na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp;
- 3) powtórzył czynność badania i oceny oferty Odwołującego;
- 4) dokonał czynności wezwania Odwołującego do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu w sposób prawidłowy, tj. z precyzyjnym i jednoznacznym wskazaniem wszystkich powodów, dla których Zamawiający uznał, że pierwotnie złożony przez Odwołującego wykaz osób dla Części nr 1 i Części nr 2 zamówienia nie potwierdza spełniania przez Odwołującego warunku dotyczącego dysponowania osobami zdolnymi do wykonania Zamówienia, w szczególności z przytoczeniem wykładani SIWZ przedstawionej przez Zamawiającego w zawiadomieniu o unieważnieniu postępowania jak i z przytoczeniem przedstawionej przez Zamawiającego w zawiadomieniu o unieważnieniu postępowania oceny doświadczenia zdobytego przez Projektanta Automatyka w ramach realizacji Zamówienia nr 1 w odniesieniu do projektu budowlanego systemu automatyki i sterowania.

Na podstawie treści zawiadomienia Zamawiającego z dnia 23 listopada 2018 r. o unieważnieniu postępowania w częściach: nr 1 i nr 2 Izba ustaliła, że w postępowaniu na te części zostały złożone dwie oferty, w tym oferta Odwołującego.

Jak wynika z pisma Zamawiającego, przesłanego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 7 grudnia 2018 r., kopia odwołania wniesionego przez Odwołującego w dniu 3 grudnia 2018 r. wraz z wezwaniem do przystąpienia do postępowania odwoławczego została przesłana drugiemu wykonawcy uczestniczącemu w postępowaniu w dniu 7 grudnia 2018 r. W terminie ustawowym wykonawca ten nie zgłosił przystąpienia do postępowania odwoławczego.

W dniu 12 grudnia 2018 r. Zamawiający złożył do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odpowiedź na odwołanie, w której oświadczył, że uznaje zarzuty odwołania w całości. Na posiedzeniu pełnomocnik Zamawiającego potwierdził skuteczność złożenia ww. oświadczenia o uwzględnieniu w całości zarzutów odwołania.

Mając powyższe na uwadze, stosownie do przepisu art. 186 ust. 2 ustawy Pzp, należało umorzyć postępowanie odwoławcze. Przepis ten stanowi, iż 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 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.

O kosztach postępowania Izba orzekła na podstawie art. 186 ust. 6 pkt 1 ustawy Pzp oraz § 5 ust. 1 pkt 1 lit. a) 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 (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 972).

Przewodniczący: