

Sygn. akt: KIO 1915/21

POSTANOWIENIE
z dnia 16 lipca 2021 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Justyna Tomkowska

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron i uczestników postępowania odwoławczego w dniu 16 lipca 2021 roku w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 28 czerwca 2021 roku przez wykonawcę **STRABAG Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Pruszkowie**

w postępowaniu prowadzonym przez **Powiat Mławski, w imieniu którego działa Powiatowy Zarząd Dróg w Mławie z siedzibą w Mławie**

postanawia:

1. **umorzyć postępowanie odwoławcze,**
2. znieść wzajemnie koszty postępowania odwoławczego i nakazać Urzędowi Zamówień Publicznych zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty **10 000,00 zł** (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) na rzecz wykonawcy **STRABAG Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Pruszkowie** stanowiącej wpis od odwołania.

Stosownie do art. 579 i 580 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2021 r. poz. 1129 ze zm.) 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: Powiat Mławski, w imieniu którego działa Powiatowy Zarząd Dróg w Mławie z siedzibą w Mławie prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. *Rozbudowa drogi powiatowej nr 2326W Wiśniewo — Wola Szydłowska na odcinku od km 2+945,00 do km 4+441 w miejscowości Wyszyny Kościelne.*

Dnia 28 czerwca 2021 roku do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie odwołanie na podstawie art. 513 pkt 1 i następane ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (dalej: „ustawa Pzp”), złożył Wykonawca - STRABAG Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Pruszkowie (dalej jako „Odwołujący”).

Odwołanie złożono od niezgodnej z przepisami ustawy Pzp czynności Zamawiającego polegającej na wyborze oferty najkorzystniejszej, za którą uznano ofertę Wykonawcy Przedsiębiorstwo Transportowo-Handlowe Wapnopol A. N. .

Wykonawca zarzucał Zamawiającemu naruszenie:

1 art. 239 ust. 1 i 2 PZP - poprzez dokonanie błędnej oceny oferty Wapnopol polegającej na przyznaniu Wykonawcy maksymalnej liczby punktów w ramach kryterium Doświadczenie zawodowe Kierownika Budowy, pomimo, że prawidłowe dokonanie tej oceny powinno prowadzić do uzyskania przez Wykonawcę w ramach tego kryterium „0” punktów, czego konsekwencją powinno być sklasyfikowanie oferty Wykonawcy za ofertą Odwołującego w rankingu ofert,

2 art. 239 ust. 1 i 2 PZP w zw. z art. 223 PZP i art. 187 PZP - poprzez uznanie przez Zamawiającego za dopuszczalne uzupełnienie dokumentu złożonego przez Wapnopol na potwierdzenie spełnienia kryterium oceny ofert,

3 art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b PZP w zw. z art. 57 pkt 2 PZP - poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Wapnopol, pomimo że Wykonawca ten nie potwierdził spełnienia warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej, określonego w pkt 9.2 3b SWZ.

4 art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b PZP w zw. z art. 57 pkt 2 PZP - poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Wapnopol pomimo, że Wykonawca ten nie potwierdził spełnienia warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej, określonego w pkt 9.2 3a SWZ.

ewentualnie

5 art. 128 ust. 1 i 4 PZP - przez zaniechanie wezwania do uzupełnienia złożonych oświadczeń i dokumentów wskutek czego nie zweryfikowano posiadanego doświadczenia zawodowego Wapnopol w zakresie wystarczającym do uznania, że spełniał

warunek udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej, określony w pkt 9.2 pkt 3a SWZ,

6 art. 16 ust. 1 PZP — poprzez naruszenie zasady prowadzenia postępowania w sprawie udzielenia zamówienia publicznego zgodnie z zasadą zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie Wykonawców,

Odwołujący wnosił o:

1. unieważnienie wyboru oferty Wapnopol jako najkorzystniejszej,
2. powtórzenia czynności badania i oceny ofert w ramach postępowania i przyznanie w ramach kryterium doświadczenie zawodowe kierownika budowy ofercie Wapnopol „0”

3. odrzucenie oferty Wapnopol,

4. dokonania wyboru jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez Odwołującego, ewentualnie:

- 1 . unieważnienie wyboru oferty Wapnopol jako najkorzystniejszej,
2. powtórzenia czynności badania i oceny ofert w ramach postępowania i przyznanie w ramach kryterium doświadczenie zawodowe kierownika budowy ofercie Wapnopol „0”

3. wezwanie Wapnopl do uzupełnienia wykazu robót w celu potwierdzenia spełnienia warunków udziału w postępowaniu o których mowa w pkt 9.2. pkt 3a SWZ,

4. odrzucenie oferty Wapnopol.

5. dokonanie wyboru jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez Odwołującego,

Wpis od odwołania uiszczono na rachunek UZP. Zawiadomienie o unieważnieniu postępowania zostało wykonawcy doręczone drogą elektroniczną dnia 21 czerwca 2021 r. Odwołanie zostało wniesione z zachowaniem terminu, o którym mowa w art. 515 ust. 1 pkt 2 lit. a ustawy Pzp. Odwołujący prawidłowo doręczył Zamawiającemu kopię odwołania.

Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje

Izba ustaliła, że odwołanie nie podlegało odrzuceniu, spełniało wymogi formalne i możliwe było jego merytoryczne rozpoznanie.

Odwołujący wykazał, że posiada interes prawny w rozumieniu art. 505 ust. 1 ustawy Pzp we niniejszego odwołania. Odwołujący to podmiot profesjonalnie działający na rynku budowlanym. Odwołujący złożył ofertę, która została sklasyfikowana na miejscu drugim. Prawidłowa ocena ofert powinna prowadzić do przyznania Wapnopol w ramach kryterium Doświadczenie zawodowe Kierownika Budowy „0” pkt, co z kolei powinno prowadzić do

sklasyfikowania oferty Odwołującego na miejscu 1. Oferta Wapnopl powinna zostać odrzucona przez Zamawiającego. Odwołujący pozbawiony został możliwości wykonania zamówienia, pomimo że złożona przez niego oferta nie podlega odrzuceniu i jest najkorzystniejsza w przedmiotowym postępowaniu

Ustalono także, że Zamawiający zawiadomił pozostałych wykonawców, przekazując kopię odwołania w dniu 30 czerwca 2021 roku, zamieszczając odwołanie na platformie zakupowej Termin na zgłoszenie przystąpień upływał zatem w dniu 5 lipca 2021 roku. Do momentu wydania niniejszego postanowienia w aktach sprawy przystąpień nie ujawniono.

15 lipca 2021 roku, przed wyznaczeniem terminu posiedzenia i rozprawy przed Izbą Zamawiający przesłał Prezesowi Krajowej Izby Odwoławczej odpowiedź na odwołanie, w której poinformował, że uwzględni on zarzuty odwołania w całości. Zamawiający oświadczył, że powtórzy czynności badania i oceny ofert.

Skoro Zamawiający uwzględnił zarzuty przedstawione w odwołaniu w całości a do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego nie zgłosił przystąpienia żaden wykonawca, to mając na uwadze powyższe okoliczności faktyczne Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że postępowanie odwoławcze podlega umorzeniu na podstawie art. 522 ust. 1 ustawy Pzp2019. Zgodnie z przywoływanym przepisem *W przypadku uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu, Izba może umorzyć postępowanie odwoławcze 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.*

Stosownie do art. 568 pkt 3 ustawy Pzp2019, *Izba umarza postępowania odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku, o którym mowa w art. 522.*

W związku z powyższym Izba, działając na podstawie art. 522 ust. 1 i art. 568 pkt 3 ustawy Pzp2019, postanowiła jak w pkt 1 sentencji.

Izba orzekła o wzajemnym zniesieniu kosztów postępowania odwoławczego oraz nakazała zwrot odwołującemu kwoty uiszczonej tytułem wpisu od odwołania, stosownie do przepisu § 9 ust. 1 pkt 2 lit. a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczenia oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437), *W przypadku umorzenia postępowania odwoławczego przez Izbę w całości koszty, o których mowa w § 5 pkt 2, znosi się wzajemnie, jeżeli przed otwarciem rozprawy zamawiający*

uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu, a w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił żaden wykonawca albo uczestnik postępowania odwoławczego, który przystąpił do postępowania po stronie zamawiającego, nie wniósł sprzeciwu wobec uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu,- w takim przypadku Izba orzeka o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu.

Przewodniczący: