

Sygn. akt: KIO 928/22

POSTANOWIENIE

z dnia 25 kwietnia 2022 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Rafał Malinowski

po rozpoznaniu na posiedzeniu bez udziału stron w dniu 25 kwietnia 2022 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 4 kwietnia 2022 r. przez Odwołującego: DAN POL Budownictwo Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Spółka komandytowa z siedzibą w Tychach, w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego: Miasto Będzin

postanawia:

1. Umorzyć postępowanie odwoławcze,
2. Nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 10 000 zł (słownie: dziesięć tysięcy złotych, zero groszy) tytułem zwrotu kwoty uiszczanego wpisu na rzecz wykonawcy DAN POL Budownictwo Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Spółka komandytowa z siedzibą w Tychach.

Stosownie do art. 579 ust.1 i 580 ust.1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2021 r., poz. 1129) 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 – Miasto Będzin, dalej jako: „Zamawiający” – prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na termomodernizację budynków mieszkalnych stanowiących mieszkaniowy zasób Gminy Będzin przy ulicach: Paryska 9, 1 Maja 8 A w ramach Programu Operacyjnego Infrastruktura i Środowisko 2014 – 2020.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych z dnia 23 lutego 2022 r. pod numerem 2022/BZP 00065833/01.

Dnia 4 kwietnia 2022 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie wpłynęło odwołanie wykonawcy DAN POL Budownictwo Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Spółka komandytowa z siedzibą w Tychach.

Odwołujący zarzucił naruszenie przez Zamawiającego:

1) art. 239 ust. 1 w związku z art. 226 ust. 1 pkt 10 ustawy Prawo zamówień publicznych oraz art. 44 ust. 3 pkt 1a ustawy o finansach publicznych poprzez uznanie oferty wykonawcy Zakład Remontowo Budowlany J. jako najkorzystniejszej, w sytuacji ziszczenia się przesłanki wystąpienia błędu w obliczeniu ceny w postaci zastosowania nieprawidłowej stawki podatku VAT, co doprowadziłoby (w sytuacji zawarcia umowy) do powierzenia wykonawcy realizacji zamówienia z naruszeniem przepisów ustawy PZP,

2) art. 223 ust. 1 ustawy PZP, poprzez zaniechanie wezwania wykonawców uczestniczących w postępowaniu do złożenia wyjaśnień w zakresie uwzględnienia przez nich różnych stawek podatku VAT, celem ustalenia prawidłowości złożonych ofert,

3) art. 226 ust. 1 pkt 10 w związku z art. 16 ustawy PZP, poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy Zakład Remontowo Budowlany J. w sytuacji wskazania przez tego wykonawcę błędnej stawki podatku VAT w Tabeli Rozliczeniowej dla I części zamówienia dla pozycji niezwiązanych z budownictwem mieszkaniowym, co uniemożliwia zastosowanie stawki preferencyjnej 8%, albowiem roboty te są opodatkowane stawką podstawową 23%.

W związku z postawionymi zarzutami Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu: unieważnienia czynności wyboru oferty wykonawcy Zakład Remontowo Budowlany J., dokonania ponownego badania i oceny ofert, z uwzględnieniem konieczności ustalenia prawidłowej stawki podatku VAT dla poszczególnych pozycji robót budowlanych, następnie odrzucenie oferty wykonawcy Zakład Remontowo Budowlany J. jako zawierającej błąd w obliczeniu ceny.

Odwołanie zostało wniesione z zachowaniem ustawowego 5-dniowego terminu. Informację o czynności Zamawiającego stanowiącej podstawę wniesienia odwołania przekazano w dniu 31 marca 2022 r. przy użyciu środków komunikacji elektronicznej. Ostatni dzień terminu na złożenie odwołania upływał 5 kwietnia 2022 r. Odwołanie wpłynęło do Prezesa Izby w dniu 4 kwietnia 2022 r. co prowadzi do wniosku, że termin ustawy został zachowany.

Odwołujący uiścił wpis od odwołania w wymaganej wysokości oraz przekazał kopię odwołania Zamawiającemu.

Skład orzekający Krajowej Izby Odwoławczej, wyznaczony do rozpoznania niniejszej sprawy odwoławczej ustalił i zważył, co następuje:

Zamawiający w dniu 7 kwietnia 2022 r. przekazał wykonawcom uczestniczącym w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego kopię odwołania, poprzez przekazanie stosownej informacji za pośrednictwem platformy przetargowej, na której prowadzone jest postępowanie. Nie nastąpiło żadne zgłoszenie przystąpienia do postępowania.

Zamawiający pismem z dnia 20 kwietnia 2022 r. poinformował Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej, że uwzględnienia uwzględnia odwołanie w całości. Zamawiający wskazał, że wnosi odpowiedź na odwołanie: *„wobec czynności wyboru jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy Zakład Remontowo Budowlany J. w sytuacji, gdy oferta tego wykonawcy zawiera błąd w obliczeniu ceny polegający na zastosowaniu przez tego Wykonawcę nieprawidłowej stawki podatku od towarów i usług (podatek VAT), zaniechania ustalenia prawidłowej stawki podatku VAT przez Zamawiającego w toku oceny ofert, zaniechania odrzucenia oferty wykonawcy Zakład Remontowo Budowlany J. w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego pn.: Termomodernizacja budynków mieszkalnych stanowiących mieszkaniowy zasób Gminy Będzin przy ulicach: Paryska 9, 1 Maja 8 A w ramach Programu Operacyjnego Infrastruktura i Środowisko 2014 – 2020, Oś Priorytetowa I Zmniejszenie emisyjności gospodarki, Działanie 1.7 Kompleksowa likwidacja niskiej emisji na terenie województwa śląskiego, Poddziałanie 1.7.1 Wspieranie efektywności energetycznej w budynkach mieszkalnych w województwie śląskim.*

Uwzględniam odwołanie w całości.

Zamawiający unieważni czynność wyboru oferty najkorzystniejszej i powtórzy czynność badania i oceny ofert”.

Mając na uwadze powyższe, Izba zważyła, co następuje.

Wobec uwzględnienia przez Zamawiającego w całości zarzutów podniesionych w odwołaniu i braku zgłoszenia przystąpień po stronie Zamawiającego postępowanie odwoławcze należało umorzyć na podstawie art. 522 ust. 1 Pzp. Przepis ten stanowi w zdaniu pierwszym, że 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. Zgodnie z art. 522 ust. 1 *in fine* ustawy PZP, w przypadku uwzględnienia przez Zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu, Zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

W tym stanie rzeczy Izba na podstawie art. 522 ust. 1 ustawy PZP umorzyła postępowanie odwoławcze, orzekając w formie postanowienia na podstawie art. 553 zdanie drugie ustawy PZP.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 574 i 575 Pzp oraz § 9 ust. 1 pkt 2 lit. a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 roku w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020r., poz. 2437 ze zmianami), z którego wynika, że jeżeli zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu przed otwarciem rozprawy, a do postępowania odwoławczego nie przystąpił żaden wykonawca po stronie zamawiającego, Izba orzeka o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

Przewodniczący: