

Sygn. akt: KIO 2141/18

POSTANOWIENIE
z dnia 30 października 2018 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Katarzyna Poprawa

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 30 października 2018 roku w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 16 października 2018 r. przez wykonawcę Symbiona Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Gminę Daleszyce z siedzibą w Daleszycach

orzeka:

1. umarza postępowanie odwoławcze;
2. nakazuje zwrot z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz odwołującego – Symbiona Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie kwoty 10.000 zł 00 gr (słownie: dziesięć tysięcy 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 Kielcach.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający - Gmina Daleszyce prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na zadanie pn.: „Rozbudowa i przebudowa oczyszczalni ścieków w miejscowości Daleszyce, gmina Daleszyce”. Postępowanie prowadzone jest w trybie przetargu nieograniczonego, o wartości zamówienia mniejszej niż kwoty określone 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.) zwaną dalej „ustawą” lub „Pzp”. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w dniu 10 września 2018 roku w Biuletynie Zamówień Publicznych nr 614645-N-2018.

Dnia 16 października 2018 roku do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej zostało wniesione odwołanie przez wykonawcę Symbiona S.A. z siedzibą w Warszawie (zwanego dalej Odwołującym), od niezgodnych z przepisami ustawy Pzp czynności i zaniechań Zamawiającego w postępowaniu polegających na:

1. uznaniu za ofertę, której przyznano najwyższą liczbę punktów po zakończeniu czynności badania i oceny ofert i wyborze jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy METABEX R. C., 26-026 Morawica, ul. Diamentowa 5, dalej jako „Wykonawca METABEK” lub „METABEX”, pomimo faktu, że wykonawca ten podał w swojej ofercie nieprawdziwe informacje:
 - zawarte w wykazie do punktacji złożonym wraz z ofertą wykonawcy METABEX celem uzyskania punktów w ramach kryterium oceny ofert odnoszące się do punktowanego doświadczenia Pana L. W. J. wskazanego do pełnienia funkcji kierownika budowy;
 - zawarte w wykazie osób złożonym celem wykazania spełniania warunku udziału w postępowaniu odnoszącego się do potencjału osobowego do realizacji zamówienia określonym w pkt 9.4.2. lit.b tiret pierwszy, a odnoszące się do osoby Pana L. W. J. i posiadanego przez nią doświadczenia;
 - zawarte w wykazie doświadczenia złożonym celem wykazania spełniania warunku udziału w postępowaniu odnoszącego się posiadania zdolności technicznej do realizacji zamówienia określonym w pkt. 9.4.2. lit. a) i w konsekwencji powyższego;
2. zaniechaniu wykluczenia wykonawcy METABEX z postępowania na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 16 ustawy Pzp, względnie art. 24 ust.1 pkt 17 ustawy Pzp i zaniechaniu uznania jego oferty za odrzuconą na podstawie art. 24 ust. 4 ustawy Pzp.

Ewentualnie, na wypadek nieuwzględnienia zarzutu nieprawdziwych informacji:

3. zaniechaniu wykluczenia wykonawcy METABEX po przeprowadzeniu procedury uzupełnień, wyjaśnień i uznania jego oferty za odrzuconą jako niespełniającego warunków udziału w postępowaniu;
4. nieprawidłowym przyznaniu punktów Wykonawcy METABEX w ramach kryterium oceny ofert „doświadczenie kierownika budowy”.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 91 ust. 1 ustawy Pzp poprzez dokonanie wyboru jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez Wykonawcę METABEX podlegającego wykluczeniu, która powinna zostać uznana za odrzuconą, i która nie jest ofertą najkorzystniejszą w postępowaniu;
- 2) art. 24 ust. 1 pkt 16 w zw. z art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wykluczenia METABEX z postępowania, pomimo że wykonawca ten wprowadził (w wyniku zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa) Zamawiającego w błąd:
 - przy przedstawieniu informacji odnoszących się do doświadczenia Pana L. W. J. wskazanego celem uzyskania punktów w ramach kryterium „doświadczenie kierownika budowy” w ramach Wykazu osób do punktacji (zgodnie z załącznikiem lb do SIWZ), jak również,
 - przy przedstawieniu informacji, że Wykonawca ten spełnia warunki udziału w postępowaniu dotyczące zdolności technicznej i zawodowej w zakresie posiadanego potencjału osobowego w odniesieniu do osoby Pana L. W. J.,
 - przy przedstawieniu informacji odnoszących się do zdolności technicznej w zakresie doświadczenia zawodowego, z których wynika, że wykonawca realizował zakres robót odpowiadający treści warunku, podczas gdy zakres robót rzeczywiście wykonawcy przez Wykonawcę METABEX w ramach realizacji kontraktu jest inny, również co do wartości i nie potwierdza spełniania warunku opisanego w pkt 9.4.2. lit.
- a) SIWZ w postępowaniu co stanowi naruszenie zasady równego traktowania i uczciwej konkurencji.

Ewentualnie:

- 3) art. 24 ust. 1 pkt 17 w zw. z art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wykluczenia METABEX z postępowania w związku z tym, że wykonawca ten przedstawił (w wyniku

lekkomyślności lub niedbalstwa) informacje wprowadzające w błąd Zamawiającego odnoszące się do:

- do doświadczenia Pana L. W. J. wskazanego celem uzyskaniu punktów w ramach kryterium „doświadczenie kierownika budowy” w ramach Wykazu osób do punktacji (zgodnie z załącznikiem 1b do SIWZ), jak również,
 - spełniania warunku udziału w postępowaniu dotyczącego zdolności technicznej i zawodowej w zakresie posiadanego potencjału osobowego dotyczącego kierownika budowy (9.4.2. lit. b) tiret pierwszy SIWZ) w odniesieniu do osoby Pana L. W. J.,
 - doświadczenia zawodowego wskazanego w wykazie robót, z których wynika, że wykonawca realizował zakres robót odpowiadający treści warunku 9.4.2. lit. a) i o wartości referencyjnej wskazanej w treści warunku, podczas gdy zakres robót Wykonawcy METABEX w ramach realizacji wskazanego w wykazie kontraktu jest inny, również co do wartości i nie potwierdza spełniania warunku opisanego w pkt 9.4.2. lit. a) SIWZ w postępowaniu, podobnie jak ich wartość, co stanowi naruszenie zasady równego traktowania i uczciwej konkurencji,
- a) powyższe miało istotny wpływ na decyzje podejmowane przez Zamawiającego, tj. na wybór oferty METABEX jako najkorzystniejszej, co stanowi naruszenie zasady równego traktowania i uczciwej konkurencji.

Ewentualnie:

- 4) na wypadek nieuwzględnienia wyżej wskazanych zarzutów odnoszących się do nieprawdziwych informacji, naruszenie art. 26 ust. 3 i 26 ust. 4 ustawy Pzp w zw. z 24 ust. 1 pkt 12 w zw. z art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania METABEX do uzupełnienia/wyjaśnienia dokumentów potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 25 ust. 1 ustawy Pzp pomimo, że wykonawca ten w odpowiedzi na wezwanie w trybie art. 26 ust. 1 ustawy Pzp nie wykazał spełniania warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej i zawodowej dotyczące doświadczenia, określonego w pkt 9.4.2.lit. a) SIWZ i potencjału osobowego wskazanego w pkt 9.4.2.lit. b) tiret 1 w odniesieniu do kierownika budowy i wykluczenia tego wykonawcy w przypadku niesprostania wezwaniu,
- 5) na wypadek nieuwzględnienia wyżej wskazanych zarzutów odnoszących się do nieprawdziwych informacji, również naruszenie art. 91 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp poprzez nieprawidłowe przyznanie punktów w ramach kryteriów

oceny ofert wykonawcy METABEX w ramach kryterium oceny ofert „doświadczenie kierownika budowy”, poprzez przyznanie punktów za doświadczenie nie spełniające wymogów postawionych przez Zamawiającego i w konsekwencji przyznanie wykonawcy METABEX 10 pkt w ramach przedmiotowego kryterium, co doprowadziło do nieprawidłowego wyboru oferty wykonawcy METABEX jako najkorzystniejszej.

Mając na względzie wyżej wskazane zarzuty Odwołujący wniósł o:

- uwzględnienie odwołania,
- nakazanie Zamawiającemu unieważnienia wyboru jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy METABEX,
- nakazanie Zamawiającemu powtórzenia czynności oceny ofert oraz uznania, że wykonawca METABEX podlega wykluczeniu, a jego oferta podlega odrzuceniu;
- zasądzenie kosztów postępowania odwoławczego od Zamawiającego na rzecz Odwołującego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, zgodnie z przedłożonym na rozprawie rachunkiem.

W dniu 29 października 2018 roku do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęła pisemna odpowiedź Zamawiającego na odwołanie. Zamawiający oświadczył, iż uwzględnił zarzuty podniesione w odwołaniu w całości.

Do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego nie przystąpił 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.

Ponadto Izba wskazuje, iż 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.

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: