

**POSTANOWIENIE  
z dnia 16 sierpnia 2021 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Robert Skrzyszewski**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron i uczestników w dniu 16 sierpnia 2021 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 14 czerwca 2021 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: W. G. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Zakład Usług Inwestycyjnych Inwest-Serwis W. G. z siedzibą w Olsztynie i Inwest-Serwis Sp. z o.o. z siedzibą w Olsztynie w postępowaniu prowadzonym przez Szpital Ogólny w Kolnie

przy udziale wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Budir System Sp. z o.o. Sp. k. i Przedsiębiorstwa Produkcyjno-Handlowo-Usługowego IRMA I. Z. z siedzibą w Warszawie zgłaszających swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt: KIO 1786/21 po stronie Zamawiającego,

**postanawia:**

1. umorzyć postępowanie odwoławcze,
2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: W. G. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Zakład Usług Inwestycyjnych Inwest-Serwis W. G. z siedzibą w Olsztynie i Inwest-Serwis Sp. z o.o. z siedzibą w Olsztynie kwoty 9 000 zł 00 gr (słownie: dziewięć tysięcy złotych zero groszy) stanowiącej 90 % uiszczonego wpisu.

Stosownie do art. 579 ust.1 i 580 ust.1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 2019 wraz z późn. 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: Szpital Ogólny w Kolnie wszczął postępowanie o udzielenie zamówienia na przebudowę Szpitalnej Izby Przyjęć wraz z jej rozbudową obejmującą również zabudowę wjazdu dla karetek w ramach realizacji zadania inwestycyjnego pn. „Przebudowa Szpitalnej Izby Przyjęć wraz z jej rozbudową obejmującą również zabudowę wjazdu dla karetek oraz przebudowę centralnej szatni dla personelu medycznego w związku z COVID-19”, znak sprawy: Sz.O./ZP/05/2021.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych pod numerem 2021/BZP 00042860/01.

Pismem z dnia 9 czerwca 2021 r. Zamawiający poinformował wszystkich uczestników postępowania o wyborze oferty najkorzystniejszej.

Nie zgadzając się z powyższą czynnością Zamawiającego Odwołujący: wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia: W. G. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Zakład Usług Inwestycyjnych Inwest-Serwis W. G. z siedzibą w Olsztynie i Inwest-Serwis Sp. z o.o. z siedzibą w Olsztynie w dniu 14 czerwca 2021 r. wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej od:

1. niezgodnej z przepisami ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 2019 wraz z późn. zm.), zwanej dalej ustawą Pzp lub ustawą p.z.p. czynności Zamawiającego polegającej na zaniechaniu odrzucenia oferty złożonej przez Konsorcjum firm: BUDIR SYSTEM Sp. z o.o. Sp. k., Al. gen. Władysława Sikorskiego 9c/19, 02-758 Warszawa – Lidera Konsorcjum, Przedsiębiorstwo Produkcyjne - Handlowo - Usługowe IRMA I. Z., Al. gen. Władysława Sikorskiego 9c/19, 02-758 Warszawa – Partnera Konsorcjum, pomimo zaistnienia obligatoryjnej przesłanki do odrzucenia ww. oferty w postępowaniu;

2. niezgodnej z przepisami ustawy p.z.p. dokonania przez Zamawiającego czynności w postaci wyboru oferty złożonej przez Konsorcjum firm: BUDIR SYSTEM Sp. z o.o. Sp. k., Al. gen. Władysława Sikorskiego 9c/19, 02-758 Warszawa – Lidera Konsorcjum, Przedsiębiorstwo Produkcyjne - Handlowo - Usługowe IRMA I. Z., Al. gen. Władysława Sikorskiego 9c/19, 02-758 Warszawa – Partnera Konsorcjum, jako oferty najkorzystniejszej, pomimo że oferta ta podlegała odrzuceniu.

Wskazanim powyżej czynnościom Zamawiającego, zarzucił naruszenie następujących przepisów prawa:

1. art. 226 ust. 1 pkt 10 ustawy p.z.p. poprzez zaniechanie w Postępowaniu odrzucenia oferty złożonej przez Konsorcjum firm: BUDIR SYSTEM Sp. z o.o. Sp. k., Al. gen. Władysława Sikorskiego 9c/19, 02-758 Warszawa – Lidera Konsorcjum, Przedsiębiorstwo Produkcyjne - Handlowo - Usługowe IRMA I. Z., Al. gen. Władysława Sikorskiego 9c/19, 02-758 Warszawa – Partnera Konsorcjum, pomimo że złożona oferta zawiera błędy w obliczeniu ceny, co w konsekwencji doprowadziło do niezgodnego z przepisami ustawy wyboru oferty najkorzystniejszej;

2. art. 41 ust. 1 i ust. 2 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług w zw. z art. 146aa ust. 1 pkt 2 ww. ustawy w zw. z poz. 13 załącznika nr 3 ustawy o podatku od towarów i usług – poprzez nieprawidłowe przyjęcie przez Zamawiającego, że prace związane z instalacją gazu medycznego w ramach realizacji przedmiotu zamówienia polegającego na robotach budowlanych powinny być objęte oddzielną 8% stawką podatku VAT, przez co oferta złożona przez Konsorcjum firm: BUDIR SYSTEM Sp. z o.o. Sp. k., Al. gen. Władysława Sikorskiego 9c/19, 02-758 Warszawa – Lidera Konsorcjum, Przedsiębiorstwo Produkcyjne - Handlowo - Usługowe IRMA I. Z., Al. gen. Władysława Sikorskiego 9c/19, 02-758 Warszawa – Partnera Konsorcjum, nie została odrzucona przez Zamawiającego na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 10 ustawy p.z.p., co w konsekwencji doprowadziło do niezgodnego z przepisami ustawy wyboru oferty najkorzystniejszej;

3. art. 41 ust. 1 i ust. 2 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług w zw. z art. 146aa ust. 1 pkt 2 ww. ustawy w zw. z poz. 52 załącznika nr 3 ustawy o podatku od towarów i usług – poprzez nieprawidłowe przyjęcie przez Zamawiającego, że prace związane z sianiem w ramach realizacji przedmiotu zamówienia polegającego na robotach budowlanych powinny być objęte oddzielną 8% stawką podatku VAT, przez co oferta złożona przez Konsorcjum firm: BUDIR SYSTEM Sp. z o.o. Sp. k., Al. gen. Władysława Sikorskiego 9c/19, 02-758 Warszawa – Lidera Konsorcjum, Przedsiębiorstwo Produkcyjne - Handlowo - Usługowe IRMA I. Z., Al. gen. Władysława Sikorskiego 9c/19, 02-758 Warszawa – Partnera Konsorcjum, nie została odrzucona przez Zamawiającego na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 10 ustawy p.z.p., co w konsekwencji doprowadziło do niezgodnego z przepisami ustawy wyboru oferty najkorzystniejszej;

Mając na uwadze powyższe wnosił o:

- 1.unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej przez Zamawiającego;
- 2.nakazanie Zamawiającemu odrzucenia oferty złożonej przez Konsorcjum firm: BUDIR SYSTEM Sp. z o.o. Sp. k., Al. gen. Władysława Sikorskiego 9c/19, 02-758 Warszawa – Lidera Konsorcjum, Przedsiębiorstwo Produkcyjne - Handlowo - Usługowe IRMA I. Z., Al.

gen. Władysława Sikorskiego 9c/19, 02-758 Warszawa – Partnera Konsorcjum, jako zawierającej błędy w obliczeniu ceny;

3.nakazanie Zamawiającemu powtórzenia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej;

4.zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów zastępstwa procesowego – zgodnie z FV przedłożoną na rozprawie przed KIO.

W dniu 18 czerwca 2021 r. wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia: Budir System Sp. z o.o. Sp. k. i Przedsiębiorstwa Produkcyjno-Handlowo-Usługowego IRMA I. Z. z siedzibą w Warszawie zgłosili swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego.

### **Izba zważyła, co następuje.**

W dniu 1 sierpnia 2021r. przed wyznaczoną rozprawą, do siedziby Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło oświadczenie Odwołującego o cofnięciu odwołania.

Uwzględniając powyższe Izba, działając na podstawie art. 568 pkt 1 w związku z art.520 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 2019 wraz ze zm.), zwanej dalej ustawą Pzp, postanowiła postępowanie odwoławcze w niniejszej sprawie umorzyć.

Zgodnie z § 9 ust. 1 pkt 3 lit. a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437) Izba postanowiła zwrócić na rzecz Odwołującego 90% kwoty uiszczonego wpisu.

Ze wskazanych przepisów wynika, iż w przypadku umorzenia postępowania odwoławczego przez Izbę w całości na skutek cofnięcia odwołania przed otwarciem rozprawy najpóźniej w dniu poprzedzającym dzień, na który został wyznaczony termin rozprawy lub posiedzenia z udziałem stron lub uczestników postępowania odwoławczego - odwołującemu zwraca się 90% wpisu; w takim przypadku Izba orzeka o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu, w wysokości stanowiącej 90% jego wartości.

Wobec powyższego, na podstawie art.553 ustawy Pzp, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do jego wyniku w oparciu o przepis art.575 i 576 ustawy Pzp w związku z przepisem § 9 ust. 1 pkt 3 lit. a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437).

**Przewodniczący.....**