

Sygn. akt KIO 1433/20

POSTANOWIENIE
z dnia 17 lipca 2020 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Andrzej Niwicki

po rozpoznaniu na posiedzeniu bez udziału stron dnia 17 lipca 2020 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby w dniu 26 czerwca 2020 r. przez **Korporacja Budowlana DORACO Spółka z o.o. w Gdańsku** w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego – **Państwowe Gospodarstwo Wodne Wody Polskie ul. Grzybowska 80/82 00-844 Warszawa** przy udziale wykonawcy **ETP S.A. ul. Siemianowicka 5a 40-301 Katowice** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

postanawia:

1. umarza postępowanie odwoławcze;
2. nakazuje zwrot z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy **Korporacja Budowlana DORACO Spółka z o.o. w Gdańsku** kwoty **18 000 zł 00 gr** (słownie: osiemnaście tysięcy złotych zero groszy), stanowiącej 90% uiszczzonego wpisu.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 1843) 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

Zamawiający: Państwowe Gospodarstwo Wodne Wody Polskie ul. Grzybowska 80/82, Warszawa, w imieniu którego działa Regionalny Zarząd Gospodarki Wodnej w Warszawie prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia, którego przedmiotem jest „Przebudowa i umocnienie Kanału Tałckiego w km 33+00 - 34+ 60 szlaku głównego Pisz - Węgorzewo, gm. Ryn, pow. giżycki oraz gm. Mikołajki, pow. mrągowski, woj. warmińsko-mazurskie. Przebudowa i umocnienie Kanału Grunwaldzkiego w km 36+10 — 36+ 57 szlaku głównego Pisz - Węgorzewo, Przebudowa i umocnienie Kanału Mioduńskiego w km 37+05 - 55+ 97 szlaku głównego Pisz - Węgorzewo”. Nr postępowania: WA.ROZ.281.4.2020, nr ogłoszenia w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej: 2020/S 030-069008, publikacją: Dz.U./S S30 12/02/2020 69008-2020-PL.

Odwołujący: Korporacja Budowlana DORACO Spółka z o.o. w Gdańsku wniósł odwołanie od następujących czynności i zaniechań Zamawiającego:

1. Zaniechanie wykluczenia z postępowania wykonawcy ETP S.A mimo, że nie spełnia on warunków udziału w postępowaniu w zakresie doświadczenia i w zakresie dysponowania osobami do kierowania robotami z wymaganym SIWZ doświadczeniem co stanowi naruszenie art. 24 ust. 1 pkt 12 PZP
2. Zaniechania odrzucenia oferty ETP S.A., który to wykonawca podlega wykluczeniu z postępowania, co stanowi naruszenie art. 89. Ust. 1 pkt 5 PZP
3. Uznanie oferty ETP S.A. za najkorzystniejszą, bez sprawdzenia, czy złożone przez tego wykonawcę 16.06.2020 r wykazy wykonanych robót i osób skierowanych do realizacji zamówienia są prawdziwe i potwierdzają spełnienie warunków udziału, co stanowi naruszenie art. 7 ust. 1 i ust. 3 w związku z art. 24 ust. 1 pkt 12 oraz 89 ust. 1. Pkt 5 PZP
4. Odrzucenia oferty Korporacji Budowlanej DORACO, co jest naruszeniem art. 89 ust. 1 pkt 2 PZP w zw. z art. 7 ust. 1 PZP
5. Zaniechanie wyboru oferty Doraco jako najkorzystniejszej tj. naruszenie art. 91 ust. 1 PZP.

Skarżonym czynnościom i zaniechaniom Zamawiającego zarzucił:

Ad. 1. Naruszenie art. 24 ust. 1 pkt 12 PZP polegające na jego niezastosowaniu w odniesieniu do ETP S.A, który mimo wezwania nie wykazał spełnienia warunków udziału w postępowaniu w następujących zakresach:

I. a) zdolności technicznej (pkt 4.2.1. a) SIWZ ETP S.A. nie wykazało spełnienia minimalnych wymagań, gdyż wykaz robót przedstawiony przez Wykonawcę wskazuje na

roboty, które były wykonane wcześniej niż 5 lat przed upływem terminu składania ofert, co wynika z poświadczenia Regionalnego Zarządu Gospodarki Wodnej we Wrocławiu z dnia 9.12.2014 r., co potwierdza wykonanie poza wymaganym w SIWZ okresem,

b) W odniesieniu do osób wskazanych w Wykazie osób skierowanych przez wykonawcę do wykonania zamówienia brak jest dowodów potwierdzającego spełnienie określonego w SIWZ warunku udziału. W szczególności Wykonawca nie wykazał, że doświadczenie zostało nabyte przy realizacji robót wskazanych jako odpowiadające wymaganiom pkt 4.2.1.a SIWZ .

Ad. 2. Zamawiający nie zastosował przepisu art. 89 ust. 1 pkt 5 PZP. Zaniechanie wykluczenia z postępowania implikuje kolejne zaniechanie stanowiące naruszenie przepisu obligującego zamawiającego do odrzucenia oferty takiego podlegającego wykluczeniu wykonawcy.

Ad. 3. Zaniechania z pkt 1 i 2. skutkują naruszeniem zasad z art. 7 ust. 1 i 3 PZP.

Ad. 4 Zamawiający naruszył ustawę pzp stosując do oferty DORACO art. 89 ust. 1 pkt 2. w sytuacji, w której nie ma on zastosowania.

Ad. 5 Oferta DORACO jest najkorzystniejszą, zaniechanie jej wyboru stanowi naruszenia art. 91 ust. 1 PZP.

Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu dokonania następujących czynności:

- 1) Unieważnienia czynności uznania za najkorzystniejszą oferty EPT S.A.
- 2) Wykluczenie z postępowania ETP S.A. jako niespełniającego warunków udziału w postępowaniu i
- 3) Odrzucenie oferty ETP S.A.
- 4) Unieważnienie czynności odrzucenia oferty złożonej przez Odwołującego.
- 5) Powtórzenie czynności badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty DORACO jako najkorzystniejszej.

Odwołujący dnia 17 lipca 2020 r. złożył oświadczenie, że cofa odwołanie w sprawie i wniósł o zwrot 90% z kwoty uiszczanego wpisu od odwołania oraz umorzenie postępowania.

Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że wobec cofnięcia odwołania, postępowanie odwoławcze należy umorzyć w drodze postanowienia wydanego na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron, na podstawie art. 187 ust. 8 oraz art. 192 ust. 1 zdanie drugie ustawy pzp.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do treści art. 187 ust. 8 zdanie drugie ustawy pzp oraz § 5 ust. 1 pkt 3a 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 r. poz. 972),

z których wynika, że jeżeli cofnięcie odwołania nastąpiło przed otwarciem rozprawy, odwołującemu zwraca się 90% wpisu.

Przewodniczący: