

**POSTANOWIENIE**  
**z dnia 25 maja 2022 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** – w składzie:

**Przewodniczący: Anna Packo**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 25 maja 2022 r., w Warszawie, odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 16 maja 2022 r. przez wykonawcę **Park-M Poland Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Starym Sączu** w postępowaniu prowadzonym przez **Gminę Zbąszynek**

**postanawia:**

- 1. umorzyć postępowanie odwoławcze,**
- 2. nakazać Urzędowi Zamówień Publicznych zwrot z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz Park-M Poland Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością kwoty 10.000,00 złotych (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) stanowiącej uiszczony wpis.**

Stosownie do art. 579 ust. 1 i art. 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2021 r. poz. 1129 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 – Gmina Zbąszynek prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na „rewitalizację placu dawnego targowiska miejskiego w Zbąszynku na skwer wypoczynkowy – część 1” na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone 14 kwietnia 2022 r. w Biuletynie Zamówień Publicznych pod numerem 00122041. Wartość zamówienia nie przekracza progów unijnych, o których mowa w art. 3 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Odwołujący – Park-M Poland Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością wniósł odwołanie zarzucając Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 239 ust. 1 w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b, art. 16 pkt 1 i art. 17 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych przez dokonanie wyboru jako najkorzystniejszej oferty wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Zakład Murarski s.c. M. J. M. M. w sytuacji, gdy złożona oferta podlegała odrzuceniu z uwagi na niepotwierdzenie spełniania warunków udziału w postępowaniu,

2. art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b w zw. z art. 118 ust. 1 -4 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez zaniechanie odrzucenia oferty ww. wykonawców, którzy nie potwierdzili spełniania warunków udziału w postępowaniu, o których mowa w rozdziale II pkt 7 ppkt 4 lit. a specyfikacji warunków zamówienia,

ewentualnie, w przypadku nieuwzględnienia zarzutu wskazanego w punkcie 2. – naruszenie następujących przepisów:

3. art. 223 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez zaniechanie wezwania wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Zakład Murarski s.c. M. J. M. M. do wyjaśnienia treści oferty w zakresie dotyczącym kryterium pozacenowego „doświadczenie osób wyznaczonych do realizacji zamówienia” w sytuacji, gdy z przedłożonych dokumentów nie wynikały informacje pozwalające na przyznanie tym wykonawcom dodatkowych 4 punktów w tym kryterium,

4. art. 128 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych w związku z § 9 ust. 1 pkt 3 rozporządzenia Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii z dnia 23 grudnia 2020 r. w sprawie podmiotowych środków dowodowych oraz innych dokumentów lub oświadczeń, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy poprzez zaniechanie wezwania tych wykonawców do uzupełnienia brakującego (niezłożonego stosownie do postanowień specyfikacji warunków zamówienia opcjonalnie wraz z ofertą) „Wykazu osób”, a także nieuczynienie tego w trybie art. 274 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych i w konsekwencji uznanie spełniania

warunku określonego w rozdziale II pkt 7 ppkt 4 lit. b specyfikacji warunków zamówienia przez tych wykonawców w oparciu o treść oferty i elementy deklarowane dla tzw. „kryteriów pozacenowych”, a nie wspomniany „Wykaz osób”,

5. art. 128 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez zaniechanie wezwania wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Zakład Murarski s.c. M. J. M. M. do uzupełnienia oświadczeń i dokumentów – w sytuacji, gdy na pierwsze wezwanie Gminy Zbąszynek wykonawca ten przedłożył błędne i nie potwierdzające spełniania warunku z rozdziału II pkt 7 ppkt 4 lit. a „Wykazy umów”, co skutkowało wyborem oferty,

6. art. 128 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez zaniechanie wezwania wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Zakład Murarski s.c. M. J. M. M. do uzupełnienia oświadczenia składanego na podstawie art. 125 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych przez M.A.D.I – BRUK I. W., pomimo iż wraz z ofertą przedłożono jedynie skan podpisanego oświadczenia, a nie, jak wskazał w rozdziale II pkt 9 ppkt 1.3 specyfikacji warunków zamówienia Zamawiający „pod rygorem nieważności” oświadczenie „w formie elektronicznej lub w postaci elektronicznej opatrzonej podpisem zaufanym, lub podpisem osobistym”,

7. art. 128 ust. 1 w związku z art. 125 ust. 1 w związku z art. 7 ust. 1 w związku z art. 108 ust. 1 pkt 5 oraz w związku z art. 58 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez zaniechanie wezwania do uzupełnienia wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Zakład Murarski s.c. M. J. M. M.: a) oświadczenia składanego na podstawie art. 125 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, b) oświadczenia na podstawie art. 7 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, c) oświadczenia składanego na podstawie 108 ust. 1 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych przez J. M., d) pełnomocnictwa, o którym mowa w art. 58 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych dla reprezentującego wykonawców M. M.,

8. art. 274 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez zaniechanie wezwania wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia do złożenia dokumentów, o których mowa w rozdziale 9 pkt 2 lit. a i b specyfikacji warunków zamówienia.

Odwołujący wniósł o merytoryczne rozpoznanie przez Izbę odwołania i nakazanie Zamawiającemu: unieważnienia czynności wyboru jako najkorzystniejszej oferty wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Zakład Murarski s.c. M. J. M. M., odrzucenia oferty wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Zakład Murarski s.c. M. J. M. M., przeprowadzenia ponownego badania i oceny złożonych ofert;

względnie, w przypadku uwzględnienia jedynie zarzutów określonych w punkcie 1-4, nakazanie Zamawiającemu: unieważnienia czynności wyboru jako najkorzystniejszej oferty wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Zakład Murarski s.c. M. J. M. M. i przeprowadzenia ponownego badania i oceny złożonych ofert.

Zamawiający oświadczył, że przekazanie wykonawcom uczestniczącym w postępowaniu kopii odwołania nastąpiło 17 maja 2022 r. Termin na zgłoszenie przystąpienia upłynął więc 20 maja 2022 r.

Do chwili sporządzenia postanowienia nie zgłoszono przystąpień do postępowania odwoławczego.

25 maja r. Zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, w której oświadczył, że uwzględni w całości wszystkie zarzuty przedstawione w odwołaniu i wniósł o umorzenie postępowania odwoławczego.

Zgodnie z art. 522 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych 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. W takim przypadku zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

Art. 568 ustawy Prawo zamówień publicznych stanowi, że Izba umarza postępowania odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku: 1) cofnięcia odwołania; 2) stwierdzenia, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne lub niedopuszczalne; 3) o którym mowa w art. 522 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Wobec powyższego oświadczenia Zamawiającego Izba uznała, że Zamawiający uwzględnił zarzuty przedstawione w odwołaniu przed otwarciem rozprawy, a po stronie zamawiającego nie przystąpił żaden wykonawca, zatem, zgodnie z art. 522 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, stwierdziła, że zachodzą przesłanki umożliwiające umorzenie postępowania odwoławczego na posiedzeniu niejawnym i, zgodnie z przepisem art. 568 pkt 3 ustawy Prawo zamówień publicznych, orzekła jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 574 i art. 575 ustawy Prawo zamówień publicznych oraz § 2 ust. 2 pkt 1, § 9 ust. 1 pkt 2 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).

Z dyspozycji art. 575 ustawy Prawo zamówień publicznych wynika, że strony i uczestnik postępowania odwoławczego wnoszący sprzeciw ponoszą koszty postępowania

odwoławczego stosownie do jego wyniku. Zgodnie z art. 574 ustawy Prawo zamówień publicznych do kosztów postępowania odwoławczego zalicza się wpis i uzasadnione koszty stron i uczestników postępowania odwoławczego wnoszących sprzeciw.

Zgodnie z § 9 ust. 1 pkt 2 lit. a ww. rozporządzenia, jeżeli zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu przed otwarciem rozprawy, koszty postępowania znosi się wzajemnie oraz dokonuje odwołującemu zwrotu kwoty uiszczonej tytułem wpisu.

W związku z powyższym Izba postanowiła o zwrocie Odwołującemu z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 10.000 złotych stanowiącej uiszczony wpis.

**Przewodniczący:** .....