

POSTANOWENIE
z dnia 26 listopada 2020 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Danuta Dziubińska

po rozpoznaniu w dniu 26 listopada 2020 r. w Warszawie na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 9 listopada 2020 r. przez wykonawcę **Przedsiębiorstwo Usługowo-Produkcyjne i Handlowe „COM-D” Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością** siedzibą w Jaworze w postępowaniu prowadzonym przez **Gminę Świerzawa**

postanawia:

1. umarza postępowanie;

2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz Odwołującego kwoty 9 000 zł 00 gr (słownie: dziewięć tysięcy złotych zero groszy) stanowiącej 90% uiszczonego wpisu.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U. z 2019 r. poz. 1843 ze zm.) na niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Legnicy.

Przewodniczący:

Sygn. akt:KIO 2924/20

Uzasadnienie

Gmina Świerzawa (dalej: „Zamawiający”) prowadzi, w trybie przetargu nieograniczonego, na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (dalej: „ustawa Pzp”), postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, pn.: „Budowa sieci kanalizacji sanitarnej w miejscowości Dobków etap II” numer referencyjny: INGK.Kr.271.10.1.2020. Wartość zamówienia nie przekracza kwot określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust 8 ustawy Pzp. Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w dniu 7 października 2020 r. w Biuletynie Zamówień Publicznych nr 594192-N-2020.

W dniu 4 listopada 2020 r. Zamawiający zawiadomił o wyborze najkorzystniejszej oferty. Na powyższą czynność w dniu 9 listopada 2020 r. wykonawca Przedsiębiorstwo Usługowo-Produkcyjne i Handlowe „COM-D” sp. z o.o. (dalej: „Odwołujący”) wniósł odwołanie, zarzucając Zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp poprzez prowadzenie postępowania w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców; poprzez prowadzenie postępowania w sposób sugerujący faworyzowanie Wykonawcy wybranego, poprzez niepodejmowanie działań wymaganych przepisami ustawy Pzp oraz SIWZ, wprowadzenie różnych reguł interpretacyjnych działań Wykonawców w stosunku do różnych wykonawców;
- 2) art. 180 ust. 2 pkt. 6 w zw. z art. 89 ust. 1 pkt. 7b i art. 45 ust. 3 ustawy Pzp poprzez wybór najkorzystniejszej oferty przy zaniechaniu czynności odrzucenia oferty, której nie zabezpieczono wymaganym wadium a co najmniej wniesiono wadium w sposób nieprawidłowy, poprzez niezłożenie wymaganego dokumentu potwierdzającego wniesienie wadium w formie gwarancji ubezpieczeniowej w oryginale wraz z ofertą;
- 3) art. 180 ust. 2 pkt. 6 w zw. z art. 89 ust. 1 pkt. 1 w zw. z art. 86 ust. 1 i ust. 2 ustawy Pzp, poprzez wybór najkorzystniejszej oferty przy zaniechaniu czynności odrzucenia oferty, która jest sprzeczna z ustawą Pzp poprzez złożenie części oferty osobno od oferty, w miejscu niewyznaczonym do składania ofert i w innym czasie, co spowodowało ujawnienie oferty przed terminem składania ofert, czyli naruszenie art. 86 ust. 1 i ust. 2 ustawy Pzp, co oznacza niezgodność oferty z ustawą Pzp;
- 4) art. 180 ust. 2 pkt. 6 w zw. z art. 89 ust. 1 pkt. 2 ustawy Pzp poprzez wybór najkorzystniejszej oferty przy zaniechaniu czynności odrzucenia oferty, której treść nie odpowiada treści SIWZ, tj. z naruszeniem p. 12.3, 12.6 w zw. z p. 12.2.4, 12.9, 14.2.2, 14.2.3, 14.3.1. w zw. z 14.3.1.6, 14.5, 15.1 SIWZ, poprzez zaniechanie odrzucenia oferty, sporządzonej przez Wykonawcę wybranego niezgodnie z wymaganiami Zamawiającego określonymi w SIWZ dotyczącymi przedstawionej oferty tj. złożenie oferty w częściach, w różnym czasie i miejscach siedziby Zamawiającego niewskazanych w SIWZ, bez zaparafowania stron, co doprowadziło w rezultacie do niewniesienia skutecznie wadium w postępowaniu i nie odpowiadała wymogom merytorycznym SIWZ;
- 5) art. 180 ust. 2 pkt. 6 w zw. z art. 22 ust. 1 pkt. 2 w związku art. 26 ust. 3 ustawy Pzp poprzez wybór najkorzystniejszej oferty przy zaniechaniu czynności wezwania Wykonawcy Wybranego do uzupełnienia dowodu, określającego, że roboty budowlane, wskazane w wykazie robót, zostały wykonane należycie (referencji), pomimo, że taka konieczność zachodziła na podstawie p. 8.2 w zw. z 8.2.2.1 SIWZ, a referencje, załączone przez wykonawcę wybranego do oferty nie zostały przedstawione w formie, wynikającej z p. 14.2.5 SIWZ tj. w oryginale lub w poświadczzonej przez Wykonawcę za zgodność z oryginałem kopii, a w formie zwykłej kopii; w związku z tym Zamawiający powinien na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp wezwać do ich uzupełnienia, wobec faktu, że złożony w nieprawidłowej formie dokument nie potwierdza spełnienia warunków udziału w postępowaniu, a nadto wobec faktu, że jest to dokument niezbędny do przeprowadzenia postępowania, który jest niekompletny, zawiera błąd co do formy lub budzi wskazane przez Zamawiającego wątpliwości, Zamawiający powinien był wezwać do jego złożenia, uzupełnienia, poprawienia lub do udzielania wyjaśnień w terminie przez siebie wskazanym.

Wskazując na powyższe zarzuty Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania w całości i nakazanie Zamawiającemu:

- 1) unieważnienia czynności wyboru oferty Wykonawcy wybranego jako najkorzystniejszej,

- 2) dokonania ponownie czynności badania i oceny ofert,
- 3) odrzucenia oferty Wykonawcy wybranego,
- 4) ewentualnie, w razie uwzględnienia zarzutu 5., o nakazanie Zamawiającemu: unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, dokonania ponownie czynności badania i oceny ofert, wezwanie Wykonawcy wybranego do złożenia dokumentów, oświadczeń niezbędnych do przeprowadzenia postępowania.

W terminie ustawowym wykonawca A. P. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą: Ad-BUD P. A. w Dzieńmorowicach zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego postronnie Zamawiającego.

Przed terminem posiedzenia i rozprawy, pismem z dnia 25 listopada 2020 r., Odwołujący reprezentowany przez pełnomocnika, którego pełnomocnictwo znajduje się w aktach sprawy, złożył oświadczenie o wycofaniu odwołania.

Cofnięcie odwołania jest uprawnieniem odwołującego. Skuteczne cofnięcie odwołania znosi wszelkie skutki prawne związane z jego wniesieniem i skutkuje zakończeniem postępowania odwoławczego bez merytorycznego rozpoznania zarzutów odwołania. Zgodnie bowiem z art. 187 ust. 8 ustawy Pzp *odwołujący może cofnąć odwołanie do czasu zamknięcia rozprawy; w takim przypadku Izba umarza postępowanie odwoławcze. Jeżeli cofnięcie nastąpiło przed otwarciem rozprawy, odwołującemu zwraca się 90% wpisu.*

Stosownie do art. 192 ust. 1 zdanie drugie ustawy Pzp, w przypadku umorzenia postępowania, Izba wydaje postanowienie.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do art. 187 ust. 8 zdanie drugie ustawy Pzp w związku z § 5 ust. 1 pkt 3 lit. a), nakazując zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz Odwołującego kwoty stanowiącej 90% kwoty uiszczanego wpisu.

Przewodniczący: