Sygn. akt: KIO 1555/20

POSTANOWIENIE
z dnia 15 lipca 2020 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Agata Mikołajczyk

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 15 lipca 2020 r. w Warszawie odwołania wniesionego w dniu 8 lipca 2020 r. przez odwołującego: wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Primost Południe Sp. z o.o. , ZBD sp. z o.o. Sp.k z Będzina (ul. Odkrywkowa 91, 42-504 Będzin) w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: Zarząd Dróg i Utrzymania Miasta z Wrocławia (ul. Długa 49, 53-633 Wrocław),

postanawia:

1. Umarza postępowanie odwoławcze;

2. Nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz odwołującego: wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Primost Południe Sp. z o.o. , ZBD sp. z o.o. Sp.k z Będzina (ul. Odkrywkowa 91, 42-504 Będzin) kwoty 10.000 zł 00 gr (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy), uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania.

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.

Sygn. akt KIO 1555/20

Uzasadnienie

Odwołanie zostało wniesione w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 1843.), [ustawa Pzp lub Pzp] przez zamawiającego: Zarząd Dróg i Utrzymania Miasta z Wrocławia, którego przedmiotem jest: „Remont wiaduktu drogowego w ciągu ul. Kowalskiej nad ul. Bolesława Krzywoustego we Wrocławiu”. Nr postępowania: TXU.71.033.36225.2020.AUG. Odwołujący - wykonawcy

wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia: Primost Południe Sp. z o.o. , ZBD sp. z o.o. Sp.k z Będzina wskazał na naruszenie przepisów ustawy Pzp w związku z wyborem oferty wykonawcy - Plus Inwest P. Ż. sp. j. (dalej Plus Inwest, lub Odwołujący) jako najkorzystniejszej podczas gdy to oferta Odwołującego pozostaje najkorzystniejszą w niniejszym postępowaniu. Zarzucił naruszenie następujących przepisów ustawy Pzp:

1. art. 91 ust. 1 w zw. z art. 2 pkt 5 tej ustawy - uznanie oferty Plus Inwest jako najkorzystniejszej, a w konsekwencji jej wybór podczas gdy oferta w/w podmiotu nie

stanowi oferty najkorzystniejszej ze względu na brak spełnienia punktowanego kryterium dot. doświadczenia kierownika budowy,

2. art. 26 ust. 3 - nieuprawnione wezwanie Plus Inwest do uzupełnienia informacji zawartych w przedłożonym przez Oferenta wykazie osób stanowiącym podstawę do przyznania punktów w ramach kryterium oceny ofert.

3. art. 87 ust. 1 - wezwanie Plus Inwest do modyfikacji wykazu osób (zmianę wskazanych zadań kierownika) oraz zmiany osoby proponowanej na stanowisko Kierownika Budowy oraz przyjęcie tej zmiany pomimo okoliczności, iż doświadczenie przedmiotowego kierownika stanowiło kryterium oceny ofert co stanowi niedopuszczalną zmianę oferty oraz negocjacje jej treści.

4. art. 7 - nierówne traktowanie Wykonawców biorących udział w postępowaniu i brak zachowania zasad uczciwej konkurencji.

Dodatkowo Zamawiającemu zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych przejawiający się w ustaleniu, że Plus Inwest uzyskało największą liczbę punktów, podczas gdy prawidłowe i zgodne ze zgromadzonymi w postępowaniu dowodami/dokumentami jak i przepisami prawa ustalenia prowadzą do wniosku, iż najkorzystniejszą ofertę złożył Odwołujący.

W związku z powyższym wniósł o uwzględnienie odwołania w całości i nakazanie

Zamawiającemu w trybie art. 192 ust. 3 pkt 1 ustawy Pzp: (1) Unieważnienie czynności wyboru oferty Plus Inwest jako najkorzystniejszej; (2) Powtórzenie czynności badania i oceny ofert w tym ponowne przeliczenie punktacji przyznanej Plus Inwest z uwzględnieniem braku wykazania przez w/w spełnienia kryterium doświadczenia Kierownika Budowy; (3) Wybór oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej.

Odwołujący wskazał, że naruszenie przez Zamawiającego wskazanych powyżej przepisów ustawy Pzp ma istotny wpływ na wynik postępowania przetargowego, bowiem gdyby Zamawiający nie naruszył wskazanych powyżej przepisów ustawy Pzp, oferta Odwołującego pozostawałaby najkorzystniejszą z ofert niepodlegających odrzuceniu - obecnie oferta Odwołującego znajduje się na drugiej pozycji biorąc pod uwagę ofertę złożoną przez Plus Inwest. Odwołujący zatem posiada interes w uzyskaniu zamówienia w rozumieniu art. 179 ust 1 ustawy Pzp oraz może ponieść bezpośrednią szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp.

Do postępowania odwoławczego w trybie art. 185 ust. 2 ustawy Pzp nie zgłosił przystąpienia żaden wykonawca. Zamawiający informację o wniesionym odwołaniu przekazał w dniu 9 lipca 2020 r. (zgodnie z jego oświadczeniem w piśmie z dnia 10 lipca 2020 r.), a zatem zgłoszenie przystąpienia powinno nastąpić do dnia 13 lipca 2020 r.

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie (pismo z dnia 9 lipca 2020 r.) wskazując na art. 186 ust. 1 ustawy Pzp oświadczył, że uwzględnia w całości odwołanie wniesione przez wykonawcę Primost Południe sp. z o.o. (Lider Konsorcjum), ZBD sp. z o.o. Sp. K. (Partner Konsorcjum). W związku z powyższym wykona czynności w postępowaniu zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu: unieważni czynność wyboru oferty najkorzystniejszej, wykonawcy Plus Inwest P. Ż. Sp. J. (...) i dokona ponownego badania i oceny ofert,

Izba postanowiła:

Działając na podstawie art. 186 ust. 2 ustawy Pzp umorzyć postępowanie odwoławcze w niniejszej sprawie. Orzekając o kosztach postępowania, Izba miała na uwadze art. 186 ust. 6 pkt 1 ustawy Pzp oraz § 5 ust. 1 pkt 1 lit. a) 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).

Uwzględniając powyższe postanowiono, jak w sentencji.