Sygn. akt: KIO 334/21

POSTANOWIENIE
z dnia 26 lutego 2021 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:
Przewodniczący:Izabela Niedziałek-Bujak

po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu 26 lutego 2021 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 2 lutego 2021 r. przez Odwołującego – **PUK Serwis Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością** ul. Brzeska 110, 08-110 Siedlce w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego – **Gminę – Miasto Siedlce**, ul. Skwer Niepodległości 2, 08-110 Siedlce

postanawia:

1. Umarza postępowanie odwoławcze.

2. Nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz Odwołującego – PUK Serwis Sp. z o.o. z siedzibą w Siedlcach kwoty 7.500 zł 00 gr. (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych, zero groszy), stanowiącej wpis od odwołania.

Stosownie do art. 580 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019r. – Prawo Zamówień Publicznych (Dz. U. poz. 2019 ze zm.) w związku z art. 92 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Przepisy wprowadzające ustawę Prawo zamówień publicznych (Dz. U. poz. 2020 ze 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:……

Sygn. akt: KIO 334/21

U z a s a d n i e n i e

W postępowaniu prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego przez Zamawiającego – Gminę-Miasto Siedlce na wykonanie zadania pn. *Pielęgnacja zieleni miejskiej z utrzymaniem czystości w części I,II,III i IV i zimowym oczyszczaniem w części I, II i IV*(nr postępowania F.271.30.2020), ogłoszonym w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 29.12.2020 r., nr 770776-N-2020, wobec czynności oceny i wyboru oferty najkorzystniejszej dla II części zamówienia(oferty GREEN STREET M. K.), wykonawca PUK Serwis Sp. z o.o. z siedzibą w Siedlcach wniósł 2 lutego 2021 r. odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej (sygn. akt KIO 334/21).

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie przepisów Ustawy Pzp:

1) art. 24 ust. 1 pkt 12 poprzez zaniechanie wykluczenia Wykonawcy M. K. (GREEN STREET M. K.) w sytuacji, gdy nie spełnił on warunku udziału w postępowaniu dotyczącego legitymowania się doświadczeniem w realizacji usług polegających na pielęgnacji zieleni urządzonej na terenach publicznie dostępnych;
2) art. 24 ust. 1 pkt 16 poprzez zaniechanie wykluczenia Wykonawcy M. K. (GREEN STREET M. K.) w części postępowania w sytuacji, gdy Wykonawca w zakresie wymaganego doświadczenia przedstawił informacje wprowadzające w błąd Zamawiającego, a mogące mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane w postępowaniu;
3) art. 7 ust 1 poprzez nieuzasadnione faworyzowanie oferty Wykonawcy M. K. .

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołań i nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w części II zamówienia, nakazanie wykluczenia Wykonawcy M. K. z postępowania i nakazanie dokonania ponownej oceny ofert złożonych na część II zamówienia.

W piśmie z 08.02.2021 r. Odwołujący wniósł o umorzenie postępowania odwoławczego, gdyż Zamawiający uwzględnił w całości odwołanie.

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie – pismo z 12.02.2021 r., wniósł o odrzucenie odwołania w całości na podstawie art. 528 pkt 5 w związku z uwzględnieniem zarzutów przedstawionych w odwołaniu, które Zamawiający wykonał zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu. Zamawiający wskazał, iż po tym jak złożone zostało odwołanie, w dniu 2.02.2021 r. dokonał unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w zakresie części II zamówienia i dokonał powtórnego badania i oceny złożonych ofert. W następstwie tych czynności, w dniu 4.02.2021 r. Zamawiający dokonał wyboru oferty najkorzystniejszej dla części II i wykluczył z postępowania Wykonawcę – M. K. (GREEN STREET M. K.).

Ponadto, w dniu 2.02.2021 r. Wykonawca – M. K. wycofała się z postępowania i rezygnacji z podpisania umowy.

Na posiedzeniu w dniu 26.02.2021 r. nie stawili się przedstawiciele Odwołującego oraz Zamawiającego, powiadomieni prawidłowo o terminie posiedzenia. W związku z § 13 ust. 1 pkt 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. *w sprawie postępowania przy rozpoznawaniu odwołań przez Krajową Izbę Odwoławczą*(Dz. U. poz. 2453) Izba w sytuacji opisanej w art. 568 pkt 2 Ustawy nie mogła wydać postanowienia o umorzeniu postępowania odwoławczego na posiedzeniu niejawnym. Dopiero na posiedzeniu z udziałem stron Izba ustaliła w oparciu o przedłożoną dokumentację postępowania, iż Zamawiający nie uwzględnił w całości zarzutów – brak takiego stanowiska procesowego, natomiast w odpowiedzi na odwołanie wniósł o jego odrzucenie na podstawie art. 528 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych z dnia 11 września 2019 r. (Dz. U. poz. 2019 ze zm.).

Zamawiający w sposób nieprawidłowy dokonał subsumpcji stanu sprawy pod normę przepisu art. 528 pkt 5 Ustawy, który dotyczy czynności na jakie wnosi się odwołanie, a nie czynności które zamawiający wykonał po złożeniu odwołania. Zamawiający przyjął błędnie, iż zachodzi podstawa do uznania, iż odwołanie wniesione zostało na czynności, które wykonał zgodnie z żądaniem niniejszego odwołania. Zamawiający faktycznie unieważnił czynność wobec której

formułowane były zarzuty w odwołaniu, jednak nadal czynnością objętą odwołaniem jest unieważniona, tj. wybór oferty najkorzystniejszej.

Ponieważ Zamawiający nie uwzględnił w drodze formalnej czynności procesowej zarzutów podniesionych w odwołaniu, a Odwołujący tego odwołania nie wycofał, w dniu posiedzenia w sprawie odwoławczej nie było substratu zaskarżenia, co czyniło dalsze postępowanie odwoławcze niecelowym.

W związku z powyższym na podstawie art. 568 pkt 2 ustawy Izba umorzyła postępowanie odwoławcze.

Orzekając o kosztach w oparciu o przepisy § 9 ust. 2 2437), Izba nakazała zwrócić na rzecz Odwołującego kwotę wpisu w pełnej wysokości, tj. 7.500 zł., co znosi wzajemnie koszty postępowania odwoławczego.

Przewodniczący:……