Sygn. akt: KIO 2559/22

POSTANOWIENIE
z dnia 5 październik 2022 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący:

Ryszard Tetzlaff

po rozpoznaniu na posiedzeniu bez udziału stron w dniu 5 październik 2022 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 28 września 2022 r. przez Odwołującego: EKO-INVEST Sp. z o.o., ul. Skrajna 4, 25-650 Kielce w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego: Siedleckie Towarzystwo Budownictwa Społecznego Sp. z o.o., ul. Starowiejska 60, 08-110 Siedlce

postanawia:

1. umorzyć postępowanie odwoławcze;

2. nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 10 000 zł 00 gr (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) tytułem zwrotu kwoty uiszczonego wpisu na rzecz wykonawcy EKO-INVEST Sp. z o.o., ul. Skrajna 4, 25-650 Kielce.

Stosownie do art. 579 ust.1 i 580 ust.1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1710) 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 2559/22

UZASADNIENIE

Dnia 28 września 2022 r. (wpływ do Prezesa KIO w wersji elektronicznej podpisane podpisem cyfrowym za pośrednictwem elektronicznej skrzynki podawczej - ePUAP) do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie, na podstawie przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych, odwołanie złożyła wykonawca: EKO-INVEST Sp. z o.o., ul. Skrajna 4, 25-650 Kielce (dalej jako: „EKO-INVEST Sp. z o.o." albo „Odwołujący"). Odwołanie zostało podpisane przez pełnomocnika umocowanego na podstawie pełnomocnictwa z 28 września 2022 r. udzielonego przez P.Z. osobę ujawnioną i umocowaną do samodzielnej reprezentacji zgodnie z dokumentem rejestrowym.

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego którego przedmiotem jest:

„Budowa budynku mieszkalnego z mieszkaniami przeznaczonymi na wynajem wraz

z infrastrukturą zewnętrzną na działce nr 23/2 obręb 35 przy ulicy Gospodarczej 19

w Siedlcach", zostało wszczęte ogłoszeniem opublikowanym w Biuletynie Zamówień Publicznych Nr 2022/BZP 00309232/01, data zamieszczenia 18.08.2022 r. przez Siedleckie Towarzystwo Budownictwa Społecznego Sp. z o.o., ul. Starowiejska 60, 08-110 Siedlce zwane dalej: „Zamawiającym". Do ww. postępowania o udzielenie zamówienia zastosowanie znajdują przepisy ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 1129), zwana dalej „NPzp" albo „PZP" albo „pzp.".

Zarzucił naruszenie przez Zamawiającego:

(a) art. 226 ust.1 pkt. 10 w zw. z art. 17 ust. 2 pzp poprzez niezastosowanie tych przepisów, nieodrzucenie oferty która zawiera błąd w obliczeniu ceny i w konsekwencji wybór oferty najkorzystniejszej firmy POL-DOM Sp.j. E. S. , Z. S., ul. Jana III Sobieskiego 18, 08-110 Siedlce zwane dalej: „POL-DOM Sp.j. E. S., Z. S.".

Wnosił o:

(a) uchylenie skarżonej czynności (wybór oferty najkorzystniejszej),

(b) nakazanie Zamawiającemu odrzucenia oferty firmy POL-DOM Sp.j. E. S., Z. S. z uwagi iż ich oferta zawiera błąd w obliczeniu ceny,

(c) powtórzenie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej.

Odwołanie zostało wniesione z zachowaniem ustawowego 5-dniowego terminu, w zakresie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej z 23 września 2022 r. firmy POL-DOM Sp.j. E. S., Z. S. z siedzibą Siedlcach (za pomocą portalu e-Zamówienia).

Odwołujący uiścił wpis od odwołania w wymaganej wysokości oraz przekazał kopię odwołania (e-mailem tego samego dnia, jak odwołanie) wraz z załącznikami Zamawiającemu.

Skład orzekający Krajowej Izby Odwoławczej, wyznaczony do rozpoznania niniejszej sprawy odwoławczej ustalił i zważył, co następuje:

Zamawiający w dniu 28 września 2022 r. (za pomocą portalu e-Zamówienia) wezwał wraz kopią odwołania, w trybie art. 524 NPzp, uczestników postępowania przetargowego do wzięcia udziału w postępowaniu odwoławczym. Żadne zgłoszenie przystąpienia do 3 października 2022 r. (włącznie) nie miało miejsca.

W dniu 3 października 2022 r. (e-mailem podpisanym podpisem cyfrowym) Zamawiający poinformował Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej, że uwzględnienia w całości zarzuty odwołania.

Stwierdził, że: „(...) Zamawiający po otrzymaniu w dniu 28 września 2022 r. odwołania wobec niezgodnej z przepisami PZP czynności wyboru najkorzystniejszej oferty złożonego przez „EKO-INVEST" Sp. z o.o. w Kielcach dokonał czynności sprawdzenia prawidłowości wyliczenia ceny oferty i stwierdził, że wybrana w prowadzonym postępowaniu jako najkorzystniejsza oferta firmy Pol-Dom E. S., Z. S. Sp. Jawna zawiera błąd w obliczeniu ceny. Do wyliczonej na podstawie szczegółowych kosztorysów ofertowych wartości robót netto Wykonawca naliczył podatek VAT w wysokości 8%. Natomiast do objętych przedmiotem zamówienia robót zewnętrznych związanych z zagospodarowaniem terenu oraz przyłączami zewnętrznymi do infrastruktury wodno - kanalizacyjnej powinien być naliczony podatek VAT w wysokości 23 %. Stwierdzenie przez Zamawiającego błędu w obliczeniu ceny uniemożliwiło udzielenie zamówienia zgodnie z art. 17 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, co skutkowało unieważnieniem czynności wyboru najkorzystniejszej oferty. Biorąc pod uwagę powyższe okoliczności Zamawiający odrzucił ofertę firmy Pol-Dom E. S., Z. S. Sp. Jawna na podstawie art. 226 ust. 1 pkt. 10 w związku z art. 17 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Po odrzuceniu zawierającej błąd w wyliczeniu ceny oferty Pol-Dom E. S., Z. S. Sp. Jawna, najkorzystniejszą ofertą okazała się oferta firmy EKO-INVEST sp. z o.o., 25-650 Kielce, ul. Skrajna 4 z ryczałtową ceną brutto 16 794 296,06 zł. Ponieważ cena najniższej oferty 16 794 296,06 zł. przewyższa kwotę przeznaczoną na sfinansowanie zamówienia

Zamawiający z powodu braku wystarczających środków finansowych zmuszony był unieważnić prowadzone postępowanie zgodnie z art. 255 pkt. 3 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2019 r. poz. 2019, ze zm.),

Wykonując powyższe czynności Zamawiający w całości uwzględnił zarzuty przedstawione w odwołaniu i wykonał czynności, których żądał Odwołujący:

1. uchylił zaskarżoną czynność wyboru najkorzystniejszej oferty,

2. odrzucił ofertą firmy POL-DOM Sp.j. E. S., Z. S. w Siedlcach na podstawie art. 226 ust. 1

pkt. 10 w związku z art. 17 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych z

uwagi, na błąd w obliczeniu ceny ,

3. dokonał powtórzonego wyboru najkorzystniejszej oferty, wybierając jako najkorzystniejszą ofertę Odwołującego.

Biorąc pod uwagę fakt, że Zamawiający uwzględnił i wykonał wszystkie żądania Odwołującego oraz okoliczność nie przystąpienia do odwołania żadnego wykonawcy niniejszym wnoszę o umorzenie postępowania odwoławczego zgodnie z art. 522 ust. 2 Prawa zamówień publicznych. (...)". Odpowiedź została podpisana przez P.Z. osobę ujawnioną i umocowaną do samodzielnej reprezentacji zgodnie z załączonym do odpowiedzi dokumentem rejestrowym.

Mając na uwadze powyższe, Izba zważyła co następuje.

Izba zważyła, że wobec uwzględnienia przez Zamawiającego w całości zarzutów podniesionych w odwołaniu i braku zgłoszenia przystąpień po stronie Zamawiającego postępowanie odwoławcze należało umorzyć na podstawie art. 522 ust. 1 Pzp. Przepis ten stanowi w zdaniu pierwszym, że 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. Zgodnie z art. 522 ust. 1 in fine Pzp, w przypadku uwzględnienia przez Zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu, Zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

W tym stanie rzeczy Izba na podstawie art. 522 ust. 1 Pzp umorzyła postępowanie odwoławcze, orzekając w formie postanowienia na podstawie art. 553 zd. 2 Pzp.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 574 i 575 Pzp oraz § 9 ust. 1 pkt 2 lit a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 roku w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020r., poz. 2437 ze zmianami), z którego wynika, że jeżeli zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu przed otwarciem rozprawy, a do postępowania odwoławczego nie przystąpił żaden wykonawca po stronie zamawiającego, Izba orzeka o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

Przewodniczący: