

POSTANOWENIE
z dnia 10 listopada 2023 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodnicząca: Emilia Garbala
Protokolantka: Aldona Karpińska

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron w dniu 10 listopada 2023 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 30 października 2023 r. przez wykonawcę **FBSerwis Karpatia sp. z o.o., ul. Odległa 8, 33-100 Tarnów**, w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: **Gmina Szerzyny, Szerzyny 521, 38-246 Szerzyny**, przy udziale wykonawcy **Przedsiębiorstwo Komunalno-Budowlane Kombud sp. z o.o., ul. Krynicka 6, 33-190 Ciężkowice**, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego, **postanawia:**

umarza postępowanie odwoławcze,

nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy FBSerwis Karpatia sp. z o.o., ul. Odległa 8, 33-100 Tarnów, kwoty 15 000,00 zł (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy), tytułem uiszczonego wpisu.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i art. 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 1605 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.

Przewodnicząca:

Uzasadnienie

Zamawiający – Gmina Szerzyny, Szerzyny 521, 38-246 Szerzyny, prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie pn. „Odbiór odpadów komunalnych z terenu Gminy Szerzyny oraz ich zagospodarowanie w 2024 r.”, numer referencyjny: FER.271.9.2023. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 25.08.2023 r., nr 2023/S 163-513027.

W dniu 30.10.2023 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie, w którym wykonawca FBSerwis Karpatia sp. z o.o., ul. Odległa 8, 33-100 Tarnów (dalej: „Odwołujący”) zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 128 ust. 1 w zw. z art. 223 ust. 1 oraz w zw. z art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. 2023 r. poz. 1605 ze zm.), zwanej dalej „ustawą Pzp”, poprzez wezwanie Kombud do uzupełnienia dokumentu stanowiącego treść oferty, tj. wykazu instalacji, do których wykonawca będzie przekazywał odpady oraz uwzględnienie w ocenie ofert wykazu uzupełnionego przez Kombud i tym samym doprowadzenie do zmiany treści oferty w zakresie jej istotnego elementu, tj. zobowiązania do zagospodarowania odpadów w oznaczonych instalacjach, przy czym umożliwienie wykonawcy uzupełnienia elementu oferty wymaganego pod rygorem jej odrzucenia prowadzi do naruszenia zasady przejrzystości i równego traktowania, mogąc sprawić wrażenie niedopuszczalnego negocjowania treści oferty,
- 2) art. 226 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Kombud, pomimo iż jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia, gdyż nie zawiera wymaganej do złożenia wraz z ofertą informacji precyzującej kształt zobowiązania ofertowego wykonawcy, tj. wykazu instalacji, do których Kombud będzie przekazywał odpady odbierane w ramach przedmiotu zamówienia, pomimo iż zgodnie z treścią rozdziału 4 pkt 4.1. SWZ wykaz taki miał być przekazany wraz formularzem oferty, zaś niewskazanie instalacji miało spowodować odrzucenie oferty, przy czym zachowanie Zamawiającego narusza obowiązek równego traktowania wykonawców oraz zachowania przejrzystości w postępowaniu, bowiem zasady te wymagały od Zamawiającego ścisłego przestrzegania ustanowionych przez niego samego wymogów, przez co powinien odrzucić ofertę takiego wykonawcy, który nie dostarczył dokumentów wymaganych pod rygorem odrzucenia.

W związku z tym Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu:

- 1) unieważnienia wyboru oferty najkorzystniejszej,
- 2) odrzucenia oferty Kombud.

Pismem z dnia 03.11.2023 r. wykonawca Przedsiębiorstwo Komunalno-Budowlane Kombud sp. z o.o., ul. Krynicka 6, 33-190 Ciężkowice (dalej: „Przystępujący”), zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego. Izba stwierdziła, że przystąpienie zostało dokonane skutecznie.

Pismem z dnia 08.11.2023 r. Zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, w której poinformował o jego uwzględnieniu w całości.

Przystępujący w dniu 10.11.2023 r. nie stawiał się na posiedzenie (prawidłowo zawiadomiony o jego terminie), a tym samym nie zgłosił sprzeciwu wobec uwzględnienia odwołania przez Zamawiającego.

Zgodnie z art. 522 ust. 1 i 2 ustawy Pzp, 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. Jeżeli uczestnik postępowania odwoławczego, który przystąpił do postępowania po stronie zamawiającego, nie wnieśli sprzeciwu co do uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu przez zamawiającego, Izba umarza postępowanie, a zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

Zgodnie z § 9 ust. 1 pkt 2 lit. a) rozporządzenia w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437):

W przypadku umorzenia postępowania odwoławczego przez Izbę w całości, koszty, o których mowa w § 5 pkt 2, znosi się wzajemnie, jeżeli przed otwarciem rozprawy zamawiający uwzględnił:

a) w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu, a w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił żaden wykonawca albo uczestnik postępowania odwoławczego, który przystąpił do postępowania po stronie zamawiającego, nie wniósł sprzeciwu wobec uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu,

- w takim przypadku Izba orzeka o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu.

W przedmiotowej sprawie Zamawiający uwzględnił odwołanie w całości, a przystępujący po jego stronie wykonawca nie wniósł sprzeciwu. Dlatego Izba umorzyła postępowanie odwoławcze i nakazała zwrócić Odwołującemu kwotę uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

Przewodnicząca: