

POSTANOWIENIE
z dnia 29 czerwca 2023 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczącą: Monika Banaszkiewicz

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 29 czerwca 2023 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 19 czerwca 2023 r. przez wykonawcę **Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe "Centroplast" Sp. z o.o. z siedzibą w Bełchatowie (Mazury 51, 97-400 Bełchatów)**, w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: **Gminę Łopuszno (ul. Konecka 12, 26-070 Łopuszno)**, przy udziale wykonawcy **Z.Ć. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Zakład Usług Hydrauliczno-Budowlanych Z.Ć. (Biszczka 292 b, 23-425 Biszcza)** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

postanawia:

umarza postępowanie odwoławcze,

nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe "Centroplast" Sp. z o.o. z siedzibą w Bełchatowie (Mazury 51, 97-400 Bełchatów), kwoty 10 000,00 zł (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy), tytułem uiszczzonego wpisu.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i art. 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2022 r. poz. 1710 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.

Przewodniczącą:

Uzasadnienie

Zamawiający – Gmina Łopuszno (ul. Konecka 12, 26-070 Łopuszno), prowadzi w trybie podstawowym bez przeprowadzenia negocjacji postępowanie, którego przedmiotem jest „Budowa przydomowych oczyszczalni ścieków na terenie Gminy Łopuszno - cz. III” realizacja w formule „Zaprojektuj i wybuduj”, numer postępowania: GKIOŚ.271.09.2023. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 13 czerwca 2023 r., numer ogłoszenia 2023/BZP 00257686.

W dniu 19 czerwca 2023 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie wykonawcy Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe "Centroplast" Sp. z o.o. z siedzibą w Bełchatowie (Mazury 51, 97-400 Bełchatów), (dalej: „odwołujący”), w którym odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie:

- art. 112 ust. 1 i ust. 2 pkt 4 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2022 r. poz. 1710 ze zm. dalej: „Pzp”) w zw. z art. 116 ust. 1 Pzp w zw. z art. 16 Pzp poprzez sformułowanie warunku udziału w postępowaniu dotyczącego zdolności technicznych lub zawodowych określonego w pkt 7.3.1 SWZ w sposób nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia oraz ograniczający konkurencję w zakresie w jakim zamawiający wymaga, wykazania się przez wykonawcę wykonaniem co najmniej dwóch zamówień odpowiadających swoim rodzajem robotom budowlanym stanowiącym przedmiot zamówienia, polegających na zaprojektowaniu i budowie przydomowych oczyszczalni ścieków wykonanych w ramach jednej umowy/jednego kontraktu, w ilości minimum 100 sztuk o wartości minimum 1 500 000,00 zł brutto, każde.

W związku z powyższym odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu:

- modyfikacji treści dokumentów zamówienia, w tym ogłoszenia, SWZ i załączników w zakresie warunku określonego w pkt 7.3.1 SWZ poprzez wskazanie, że o udzielenie zamówienia może ubiegać się wykonawca, który wykaże się wykonaniem co najmniej dwóch zamówień odpowiadających swoim rodzajem robotom budowlanym stanowiącym przedmiot zamówienia, polegających na zaprojektowaniu i wybudowaniu lub wybudowaniu przydomowych oczyszczalni ścieków wykonanych w ramach jednej umowy/jednego kontraktu, w ilości minimum 80 sztuk o wartości minimum 1 500 000,00 zł brutto, każde;

ewentualnie

wykonaniem co najmniej dwóch zamówień, w tym:

- 1.co najmniej jednego zamówienia polegającego na zaprojektowaniu przydomowych oczyszczalni ścieków w ilości minimum 80 sztuk;
- 2.co najmniej jednego zamówienia, które odpowiadało swoim rodzajem robotom budowlanym stanowiącym przedmiot zamówienia i polegało na budowie przydomowych oczyszczalni ścieków w ilości minimum 80 sztuk o wartości minimum 1 500 000,00 zł brutto.

W dniu 23 czerwca 2023 r. wykonawca Z.Ć. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Zakład Usług

Hydrauliczno-Budowlanych Z.Ć. (Biszczka 292 b, 23-425 Biszcza) zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego (dalej: „przystępujący”). Izba stwierdziła, że przystąpienie to zostało dokonane skutecznie i dopuściła wykonawcę Zakład Usług Hydrauliczno-Budowlanych Z.Ć. do postępowania odwoławczego w charakterze jego uczestnika.

W dniu 26 czerwca 2023 r. odwołujący złożył do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wniosek o umorzenie postępowania odwoławczego w przedmiotowej sprawie. Odwołujący w uzasadnieniu złożonego wniosku wskazał, że w odwołaniu z dnia 19 czerwca 2023 r. zakwestionował on sformułowany przez zamawiającego warunek udziału w postępowaniu dotyczący zdolności technicznych i zawodowych określony w pkt 7.3.1 SWZ. Odwołujący wskazał również, że w dniu 22 czerwca 2023 r. na stronie internetowej, na której prowadzone jest postępowanie, opublikowano wyjaśnienia do treści SWZ - Informacja dla Wykonawców nr 1, której wydruk odwołujący załączył do złożonego wniosku, w których w odpowiedzi na Zapytanie II zamawiający zmodyfikował zakwestionowany przez odwołującego warunek udziału w postępowaniu określony w pkt 7.3.1 SWZ w sposób odpowiadający w całości wszystkim zarzutom i żądaniom odwołania wniesionego w niniejszej sprawie.

W dniu 28 czerwca 2023 r. zamawiający przekazał do Izby pismo, w którym poinformował, że żądanie odwołującego dotyczące pkt 7.3.1 SWZ zostało uwzględnione w całości w prowadzonym postępowaniu. Zamawiający jednocześnie w złożonym piśmie przychylił się do wniosku odwołującego z dnia 26 czerwca 2023 r. o umorzenie postępowania odwoławczego w przedmiotowej sprawie.

Zgodnie z art. 568 pkt 2 Pzp, Izba umarza postępowania odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku stwierdzenia, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne lub niedopuszczalne.

Dokonanie przez zamawiającego w dniu 22 czerwca 2023 r. w odpowiedzi na Zapytanie II zmiany pkt 7.3.1 SWZ tj. w zakresie odpowiadającym w całości wszystkim zarzutom i żądaniom odwołania wniesionego w niniejszej sprawie powoduje, że nie istnieje tzw. substrat zaskarżenia, niezbędny do tego, aby Izba mogła rozpoznać odwołanie merytorycznie i stwierdzić, czy zamawiający dopuścił się naruszenia przepisów Pzp, czy nie. Powyższe powoduje, że postępowanie odwoławcze staje się zbędne, gdyż przedmiot zaskarżenia (pkt 7.3.1 SWZ w poprzednim brzmieniu) nie istnieje, co stanowi podstawę umorzenia postępowania odwoławczego w oparciu o art. 568 pkt 2 Pzp. W tym stanie rzeczy Izba nie wezwała przystępującego do złożenia sprzeciwu, bowiem – jak już wskazano – postanowienie w brzmieniu wskazanym w odwołaniu przestało istnieć, gdyż zamawiający w odpowiedzi na Zapytanie II dokonał zmiany pkt 7.3.1 SWZ tj. w zakresie odpowiadającym w całości wszystkim zarzutom i żądaniom odwołania.

Zgodnie z § 9 ust. 2 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 ze względu na stwierdzenie, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne lub niedopuszczalne, zgodnie z art. 568 pkt 2 ustawy, koszty znosi się wzajemnie.

Dlatego też Izba umorzyła postępowanie odwoławcze na podstawie art. 568 pkt 2 Pzp i nakazała zwrócić odwołującemu kwotę uiszczzonego wpisu od odwołania.

Przewodniczący: