

Sygn. akt: KIO 2436/23

POSTANOWENIE

z dnia 30 sierpnia 2023 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Jolanta Markowska

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron oraz uczestników postępowania odwoławczego w dniu 30 sierpnia 2023 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 16 sierpnia 2023 r. przez wykonawcę: **Lireco Tech Sp. z o.o., ul. Grochowa 10, 81-017 Gdynia** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: **Gdański Teatr Szekspirowski, ul. Wojciecha Bogusławskiego 1, 80-818 Gdańsk**, przy udziale wykonawcy: **K.S. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą EKO-TECH K.S., ul. Konopnickie 16, 83-140 Gniew** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego w sprawie o sygn. akt KIO 2436/23 po stronie zamawiającego,

postanawia:

1. umarza postępowanie odwoławcze;
2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy: **Lireco Tech Sp. z o.o., ul. Grochowa 10, 81-017 Gdynia** kwoty **6 750 zł 00 gr** (słownie: sześć tysięcy siedemset pięćdziesiąt złotych zero groszy) stanowiącej 90% uiszczonoego wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i art. 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U. z 2023 r. poz. 1605), 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 2436/23

Uzasadnienie

Zamawiający, Gdański Teatr Szekspirowski w Gdańsku, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo Zamówień Publicznych (tj. Dz. U. z 2023 r. poz. 1605), w trybie przetargu nieograniczonego w przedmiocie: „Świadczenie usług serwisu i utrzymania w sprawności techniczno-eksploatacyjnej instalacji i urządzeń w budynku Gdańskiego Teatru Szekspirowskiego w Gdańsku”. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 12 lipca 2023 r. pod numerem 2023/BZP 00303396.

W dniu 11 sierpnia 2023 r. Zamawiający rozstrzygnął postępowanie oraz poinformował wykonawców o wyborze najkorzystniejszej oferty wykonawcy K.S. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Eko – Tech K.S. z siedzibą w Gniewie.

Wykonawca, LIRECO Tech Sp. z o.o., z siedzibą w Gdyni, wniósł w dniu 16 sierpnia 2023 r. odwołanie w zakresie części II zamówienia, zarzucając Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 24 ust. 1 pkt. 12 ustawy Pzp, poprzez wybór oferty Wykonawcy, który nie wykazał spełnienia warunków udziału w postępowaniu.
2. art. 24 ust. 1 pkt. 16 ustawy Pzp poprzez zaniechanie czynności wykluczenia Wykonawcy Eko – Tech K.S., który w wyniku zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa wprowadził zamawiającego w błąd przy przedstawianiu informacji że spełnia warunki udziału w postępowaniu.
3. art. 24 ust. 1 pkt. 17 ustawy Pzp poprzez zaniechanie czynności wykluczenia Wykonawcy Eko – Tech K.S., pomimo tego, iż Wykonawca ten w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa przedstawił informacje wprowadzające w błąd Zamawiającego, mające istotny wpływ na decyzje podejmowane przez Zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia;
4. art. 22 ust. 1 pkt. 2 ustawy Pzp poprzez wybór wykonawcy, który nie spełnia warunków udziału w postępowaniu;
5. art. 92 ust. 1 ustawy Pzp, poprzez niezgodne z prawem dokonanie czynności wyboru jako najkorzystniejszej oferty

Wykonawcy Eko – Tech K.S. pomimo tego, iż oferta ta winna zostać odrzucona;

6. art. 7 ust. 1 ustawy Pzp, poprzez prowadzenie postępowania w sposób naruszający zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia w związku z wyborem jako najkorzystniejszej oferty podlegającej odrzuceniu.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

- 1) unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej;
- 2) odrzucenia oferty Eko – Tech K.S. na podstawie art. 89 ust 1 pkt 3 ustawy Pzp
- 3) powtórzenia czynności badania i oceny ofert;
- 4) dokonania wyboru jako najkorzystniejszej oferty Odwołującego.

W dniu 18 sierpnia 2023 r. wykonawca K.S. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Eko – Tech K.S. z siedzibą w Gniewie zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego.

Zamawiający, pismem z dnia 28 sierpnia 2023 r. złożył odpowiedź na odwołanie, w którym oświadczył, że uwzględni odwołanie w całości. Zamawiający wyjaśnił, że po przeanalizowaniu zarzutów odwołania stwierdził, że oferta Przystępującego winna zostać odrzucona na podstawie art. 226 ust. 1 pkt. 2 lit. „c” ustawy Pzp, zgodnie z którym Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli została złożona przez wykonawcę który nie złożył w przewidzianym terminie podmiotowych środków dowodowych potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu.

Zamawiający wskazał, że odwołanie w zakresie zarzutów dotyczących naruszenia art. 22; art. 24 ust. 1, art. 7 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t. j. Dz. U. z 2018, poz. 1986 z późn. zm.) nie może być uwzględnione, gdyż dotyczy ustawy już nieobowiązującej. Ponadto w przypadku art. 24 ust. 1 pkt. 16 i 17 dotyczących wprowadzenia zamawiającego w błąd, obecnie odpowiadające im przepisy ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2022 r., poz. 1710, z późn.zm.), zwanej dalej „ustawą Pzp”, dotyczą fakultatywnych przesłanek wykluczenia z postępowania, które w tym postępowaniu nie zostały zastrzeżone. Przesłanką wykluczenia z postępowania nie jest również niespełnienie podmiotowych warunków udziału w postępowaniu ani brak wykazania ich spełnienia. Zamawiający oświadczył jednocześnie, że zgadza się jednak z merytorycznymi zarzutami odwołania oraz w związku z uwzględnieniem merytorycznych zarzutów odwołania Zamawiający unieważni czynność wyboru oferty najkorzystniejszej, powtórzy czynności badania i oceny ofert oraz odrzuci ofertę EKO-TECH K.S. na podstawie art. 226 ust. 1 pkt. 2 lit. „c” ustawy Pzp., co czyni zadość zarzutom odwołania.

Pismem z dnia 29 sierpnia 2023 r., przesłanym do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w tym dniu, tj. przed otwarciem rozprawy w sprawie odwoławczej, Odwołujący złożył oświadczenie, że cofa wniesione odwołanie w całości.

W danym stanie faktycznym Izba zważyła, co następuje:

Uwzględniając oświadczenie Odwołującego z dnia 29 sierpnia 2023 r. o cofnięciu wniesionego odwołania, Izba, działając na podstawie art. 568 pkt 1 oraz art. 553 zdanie drugie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U. z 2023 r. poz. 1605), umorzyła postępowanie odwoławcze w niniejszej sprawie.

Na podstawie § 9 ust. 1 pkt 3 lit.a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia

30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz.U. poz. 2437), Izba orzekła o dokonaniu zwrotu z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz Odwołującego kwoty stanowiącej 90% uiszczzonego przez Odwołującego wpisu od odwołania.

Przewodniczący:.....