

Sygn. akt: KIO/ W 21/17

POSTANOWIENIE
z dnia 11 października 2017 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Renata Tubisz

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w dniu 11 października 2017 r. wniosku z dnia 9 października 2017 roku o uchylenie zakazu zawarcia umowy, przed ogłoszeniem przez Krajową Izbę Odwoławczą wyroku lub postanowienia kończącego postępowanie odwoławcze, wniesionego odwołania przez **odwołującego**: KD INVEST GROUP ul. Wincentego Witosa 33; 05-820 Piastów

w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego **przez zamawiającego**: Szkołę Główną w Warszawie Al. Niepodległości 162, 02-554 Warszawa

na: „Dostawę mebli biurowych i kuchennych do Dziekanatu Studiów Licencjackich Szkoły Głównej Handlowej w Warszawie” znak postępowania ADZ.25.29.2017 publikacja w Biuletynie Zamówień Publicznych; ogłoszenie z dnia 1 września 2017 roku nr 581 815 – N-2017

postanawia:

odmówić uchylenia zakazu zawarcia umowy

Uzasadnienie

Izba ustaliła

Pismem z dnia 9 października 2017 rok Szkoła Główna Handlowa w Warszawie jako zamawiający złożyła wniosek o uchylenie zakazu zawarcia umowy w prowadzonym

postępowaniu w trybie przetargu nieograniczonego pn. Dostawa mebli biurowych i kuchennych dla Dziekanatu Studiów Licencjackich Szkoły Głównej Handlowej w Warszawie. Z treści złożonego wniosku wynika, że w dniu 25 września 2017 roku zostało złożone odwołanie do Krajowej Izby Odwoławczej przez wykonawcę KD INVEST. Odwołujący w złożonym odwołaniu zarzucił zamawiającemu naruszenie art.93 ust.1 pkt 7 pzp przez zaniechanie unieważnienia postępowania w związku z nie uwzględnieniem podczas badania i oceny ofert jego oferty; art.91 ust.1 przez wybór oferty TRONUS POLSKA Sp. z o.o. jako najkorzystniejszej, pomimo iż postępowanie podlega unieważnieniu; art.7 ust.1 i 3 pzp przez naruszenie zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców w związku z podejmowanymi czynnościami przez zamawiającego oraz naruszenia przepisów wskazanych przez odwołującego jak również przepisów wskazanych w uzasadnieniu odwołania. We wniesionym odwołaniu, odwołujący żąda unieważnienia czynności badania i oceny ofert, unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty oraz żąda unieważnienia postępowania. Stanowisko odwołującego było oparte na twierdzeniu, że złożył on ofertę za pośrednictwem poczty kurierskiej w dniu 8 września 2017 roku.

Pismem z dnia 27 września 2017 roku doręczonym do KIO w dniu 28 września 2017 roku zamawiający wniósł o odrzucenie odwołania powołując się na art.189 ust.1 pkt 2,3,i 7 pzp. Do dnia dzisiejszego nie zostało w tym zakresie wydane postanowienie. Powołując się na zawarte w niniejszym piśmie uzasadnienie, zamawiający wnosi o uchylenie zakazu zawarcia umowy.

W uzasadnieniu wniosku zamawiający podniósł następującą argumentację w sprawie.

Zamawiający wskazał na następujące okoliczności. Przede wszystkim według niego odwołujący nie złożył oferty. Poza tym próby skontaktowania się z nim są bezskuteczne a to z uwagi na nie podanie numeru telefonu czy też adresu mailowego. Odwołanie zostało wysłane z użyciem jednorazowego adresu mailowego. Po sprawdzeniu firmy odwołującego w ewidencji działalności gospodarczej wynika, że firma założona w dniu 10 lipca 2017 r. już 20 września 2017 r. została jej działalność zawieszona. Ponadto imię i nazwisko osoby wnoszącej odwołanie w imieniu KD INVEST GROUP zgadza się z imieniem i nazwiskiem prezesa zarządu a jednocześnie jedyne go członka zarządu wykonawcy wybranego to jest TRONUS POLSKA Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie.

W związku ze zbliżającym się terminem upływu ważności wadium w dniu 10 października 2017 roku, zamawiający w dniu 4 października 2017 roku wystąpił do wykonawcy wybranego TRONUS POLSKA Sp. z o.o. o przedłużenie ważności wadium. W odpowiedzi udzielonej przez wykonawcę wybranego uzyskano informację, że wykonawca ten nie przedłuży ważności wadium ani nie wniesie nowego wadium. Poza tym wniósł o zwrot uiszczonego wadium na wskazany rachunek bankowy. W tym stanie rzeczy zamawiający wykluczy z postępowania wykonawcę wybranego i wystąpi na podstawie art.26 ust.2 do kolejnego

wykonawcy, którego oferta jest najkorzystniejsza o dostarczenie niezbędnych dokumentów celem jej wyboru jako oferty najkorzystniejszej.

W ocenie składającego wniosek zamawiającego zachodzą przesłanki określone w art.186 ust.2 pzp, ponieważ działania odwołującego jak i wykonawcy wybranego to jest spółki TRONUS POLSKA sp. z o.o. uniemożliwiają dokonanie wyboru najkorzystniejszej oferty co naraża interes publiczny na niemożność zrealizowania zamówienia a uczestniczących pozostałych wykonawców pozbawiają możliwości uzyskania zamówienia. Zamawiający nie oczekuje zbadania przez Izbę zasadności wniesionego odwołania a zbadania wagi interesu publicznego którego zagrożenie miałoby uzasadnić ewentualną rezygnację z ochrony innych interesów (w tym odwołującego i wykonawcy TRONUS POLSKA Sp. z o.o.).

Zamawiający jednocześnie informuje, że rozważa zawiadomienie organów ścigania o działaniach wskazujących na popełnienie przestępstwa z art.305 kodeksu karnego.

W tym stanie rzeczy w przekonaniu zamawiającego zachodzą okoliczności zagrożenia interesu publicznego w związku z niemożliwością zawarcia umowy, które przewyższają korzyści związane z koniecznością ochrony wszystkich interesów, w odniesieniu do których zachodzi prawdopodobieństwo doznania uszczerbku w wyniku czynności podjętych przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.

Zamawiający do wniosku załączył pismo z dnia 4 października 2017 roku wezwanie do wykonawcy wybranego TRONUS POLSKA Sp. z o.o. do przedłużenia ważności wadium jak i uzyskaną odpowiedź z dnia 6 października 2017 roku, w którym wykonawca wezwany nie wyraża zgody na przedłużenie wadium i wnosi o jego zwrot na rachunek bankowy.

Izba zważyła

W ocenie Izby nie zachodzą przesłanki wymienione w art.183 ust.2 pzp. umożliwiające wydanie zezwolenia na zawarcie umowy przed rozstrzygnięciem odwołania przez Izbę.

Bowiem Izba może uchylić zakaz zawarcia umowy gdy jej nie zawarcie może spowodować ujemne skutki dla interesu publicznego w szczególności w dziedzinie obronności i bezpieczeństwa, przewyższające korzyści związane z ochroną wszystkich interesów, w odniesieniu do których zachodzi prawdopodobieństwo doznania uszczerbku w wyniku czynności podjętych przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia.

W ocenie Izby sam brak mebli biurowych i kuchennych na terenie uczelni wyższej przez okres przejściowy to jest do dnia rozstrzygnięcia odwołania nie wywołuje z urzędu negatywnych skutków dla interesu publicznego pomimo, że stanowi uciążliwość dla osób pełniących funkcje w tych jednostkach. Nie wskazanie uciążliwości z powodu braku realizacji zamówienia nie daje jakichkolwiek podstaw do dopatrzenia się wyższości interesu

publicznego reprezentowanego przez zamawiającego nad interesem składającego odwołanie, któremu przysługuje prawo rozstrzygnięcia jego zarzutów wobec czynności czy też zaniechań zamawiającego. Tym bardziej że, jak już wyżej wspomniano, we wniesionym wniosku w ogóle nie podano jakiegokolwiek argumentacji na temat uciążliwości związanych z niemożnością realizacji zamówienia przez brak możliwości zakupu mebli biurowych i kuchennych. Zamawiający we wniosku podnosił okoliczności związane z niemożnością skutecznego wyboru wykonawcy jak również oczekiwań wykonawców zainteresowanych realizacją zamówienia czy też w ocenie zamawiającego nagannością zachowań czy to odwołującego, czy to wykonawcy wybranego TRONUS POLSKA Sp. z o.o. Izba wyobraża sobie i rozumie niedogodności zamawiającego, który chciałby szybko i skutecznie przeprowadzić postępowanie przetargowe. Izba również dostrzega umyślne działanie czy to wykonawcy wybranego, czy to odwołującego, przy czym postrzega je z jednostronnie przedstawionej relacji zamawiającego. Ponadto aktualnie odwołujący został wezwany do przedstawienia dowodu uiszczenia wpisu na odwołanie i wobec trudności kontaktu wymagana jest procedura uzyskania zwrotnego potwierdzenia obioru korespondencji. Niemniej jak już wyżej nadmieniono zamawiający nie opisał uciążliwości jakie go spotykają w związku z brakiem mebli biurowych i kuchennych. Wobec gwarantowanych ustawowo procedur odwoławczych aby można było porównać i zważyć negatywne skutki dla interesu publicznego w związku z brakiem możliwości zakupu mebli a uszczerbkiem jaki może doznać wykonawca odwołujący należało przedstawić we wniosku na czym te uciążliwości w konkretnym przypadku zamawiającego polegają. Zamawiający tej kwestii w ogóle nie poruszył a skupił się na innych okolicznościach opisanych powyżej w ustaleniach Izby. Reasumując w złożonym wniosku brak możliwości oceny przez Izbę negatywnych skutków dla interesu publicznego wobec nie przedstawienia, opisanie okoliczności związanych z uciążliwością po stronie zamawiającego związanych z niemożnością realizacji zamówienia.

W tym stanie rzeczy orzeczono jak w sentencji postanowienia.

Stosownie do art. 183 ust. 4 zdanie drugie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2015 r. poz.2164 z późn. zm.) na niniejsze postanowienie nie przysługuje skarga.

Przewodniczący:

