

POSTANOWIENIE
z dnia 11 lipca 2022 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Anna Packo

Protokolant: Piotr Ceglowski

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron i uczestników postępowania odwoławczego w dniu 11 lipca 2022 r., w Warszawie, odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 20 czerwca 2022 r. przez wykonawców wspólnie

ubiegających się o udzielenie zamówienia

„Karbon” Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Katowicach oraz Zakład Robót Górniczych Górrem Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa z siedzibą w Rudzie Śląskiej

w postępowaniu prowadzonym przez

Spółkę Restrukturyzacji Kopalń Spółkę akcyjną z siedzibą w Bytomiu

przy udziale wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Recycling Logo Group Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa z siedzibą w Rudzie Śląskiej oraz SME Equity Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Rudzie Śląskiej zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

postanawia:

1. umorzyć postępowanie odwoławcze,
2. nakazać Urzędowi Zamówień Publicznych zwrot z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia „Karbon” Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością oraz Zakład Robót Górniczych Górrem Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa kwoty 10 000,00 złotych (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) stanowiącej uiszczony wpis.

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 2021 r. poz. 1129 z późn. 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.

Przewodniczący:

Zamawiający - Spółka Restrukturyzacji Kopalń Spółka akcyjna prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na likwidację szybu „Giszowiec” dla Spółki Restrukturyzacji Kopalń S.A., Oddział KWK „Wieczorek II”. Zadanie 1: Likwidacja wyposażenia szybu oraz likwidacja górniczego wyciągu szybowego Zadanie 2: Likwidacja budynku nadszybia oraz stalowej wieży szybowej Zadanie 3. Likwidacja poprzez zasypanie rury szybowej oraz wykonanie płyty zabezpieczającej na zrębie na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało w opublikowane 5 kwietnia 2022 r. w Biuletynie Zamówień Publicznych pod numerem 00110359. Wartość zamówienia nie przekracza progów unijnych, o których mowa w art. 3 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Odwołujący - wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia „Karbon” Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością oraz Zakład Robót Górniczych Górrem Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa wniósł odwołanie zarzucając Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 226 ust. 1 pkt 3 i 4 w zw. z art. 63 ust. 2 w zw. z art. 16 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych w zw. z art. 99 § 1 oraz art. 104 Kodeksu cywilnego poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Recycling Logo Group Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa oraz SME Equity Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością (dalej też „Konsorcjum Logo”), w sytuacji, w której w momencie podpisania i złożenia oferty p. Jacek Kubasik był umocowany do działania wyłącznie w imieniu Recycling Logo, a nie SME Equity, a zatem nie mógł złożyć oferty w imieniu Konsorcjum Logo, zaś czynność złożenia oferty w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego bez umocowania jest bezwzględnie nieważna,

2. art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c w zw. z art. 63 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, § 6 ust. 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie sposobu sporządzania i przekazywania informacji oraz wymagań technicznych dla dokumentów elektronicznych oraz środków komunikacji elektronicznej w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego lub konkursie (Dz. U. z 2020 r. poz. 2452) w zw. z § 15 rozporządzenia Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii z dnia 23 grudnia 2020 r. w sprawie podmiotowych środków dowodowych oraz innych dokumentów lub oświadczeń, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy (Dz. U. poz. 2415) oraz w zw. z art. 16 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum Logo, podczas gdy

Konsorcjum Logo nie przedstawiło Zamawiającemu oświadczenia podmiotu trzeciego

udostępniającego zasoby - Budpromzachid o spełnieniu warunków udziału w postępowaniu

i braku podstaw wykluczenia w formie elektronicznej lub w postaci elektronicznej opatrzonej podpisem zaufanym lub podpisem osobistym,

3. art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c) ustawy Prawo zamówień publicznych w zw. z art. 16 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum Logo, podczas gdy Konsorcjum Logo nie przedstawiło Zamawiającemu dokumentu potwierdzającego umocowanie osób podpisujących dokumenty w imieniu Budpromzachid oraz art. 128 ust. 1 w zw. z art. 16 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez naruszenie zasady jednokrotności wezwania do uzupełnienia i ponowne wezwanie Konsorcjum Logo, pismem z 7 czerwca 2022 r., do uzupełnienia dokumentu potwierdzającego umocowanie osób podpisujących dokumenty w imieniu Budpromzachid, podczas gdy było to już przedmiotem wezwania do uzupełnienia wynikającego z wezwania z 24 maja 2022 r.,

4. art. 128 ust. 1 w zw. z art. 118 i art. 16 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez zaniechanie wezwania Konsorcjum Logo do uzupełnienia zobowiązania Budpromzachid do udostępnienia zasobów, podczas gdy z treści dokumentu: nie wynika, jakie zasoby Budpromzachid udostępniła Konsorcjum Logo, wynikają sprzeczne informacje dotyczące zaangażowania podmiotu trzeciego w wykonanie zamówienia, co w konsekwencji powoduje, że zobowiązanie do udostępnienia zasobów podmiotu trzeciego nie spełnia wymagań określonych w przepisie art. 118 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Odwołujący wniósł o merytoryczne rozpatrzenie przez Izbę odwołania i jego uwzględnienie w całości oraz dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów z dokumentacji postępowania, a także dowodów opisanych w treści odwołania oraz dowodów, które zostaną powołane i przedłożone na rozprawie, a także nakazanie Zamawiającemu:

1. unieważnienia czynności zaproszenia do aukcji elektronicznej z 15 czerwca 2022 r.,
2. przeprowadzenia ponownego procesu badania i oceny ofert złożonych w postępowaniu i odrzucenie oferty Konsorcjum Logo, ewentualnie:
3. przeprowadzenia ponownego procesu badania i oceny ofert złożonych w postępowaniu i wezwanie Konsorcjum Logo do uzupełnienia, ewentualnie, gdyby aukcja elektroniczna odbyła się przed rozpoznaniem odwołania:
4. unieważnienia aukcji elektronicznej i podjęcie czynności wymienionych w niniejszym punkcie,

oraz zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego.

Zamawiający oświadczył, że kopię odwołania przekazał wykonawcom 21 czerwca 2022 r.

24 czerwca 2022 r. przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego zgłosili wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia Recycling Logo Group Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa oraz SME Equity Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością.

4 lipca 2022 r. Zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o oddalenie odwołania w całości, a następnie, 7 lipca 2022 r., kolejną odpowiedź na odwołanie, w której oświadczył, że modyfikuje złożoną wcześniej odpowiedź i uwzględnia odwołanie w całości oraz wnosi o umorzenie postępowania odwoławczego. Odpowiedź została przekazana Odwołującemu oraz Przystępującemu.

Przystępujący nie wniósł sprzeciwu wobec uwzględnienia przez Zamawiającego zarzutów odwołania.

Zgodnie z art. 522 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, 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.

Art. 568 ustawy Prawo zamówień publicznych stanowi, że Izba umarza postępowania odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku: 1) cofnięcia odwołania; 2) stwierdzenia, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne lub niedopuszczalne; 3) o którym mowa w art. 522 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Wobec powyższego oświadczenia Zamawiającego i Przystępującego Izba uznała, że Zamawiający w całości uwzględnił zarzuty przedstawione w odwołaniu przed otwarciem rozprawy, a wykonawca przystępujący po stronie Zamawiającego nie wniósł sprzeciwu co do uwzględnienia zarzutów przedstawionych w odwołaniu, zatem, zgodnie z art. 522 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, stwierdziła, że zachodzą przesłanki umożliwiające umorzenie postępowania odwoławczego na posiedzeniu niejawnym i, zgodnie z przepisem art. 568 pkt 3 ustawy Prawo zamówień publicznych, orzekła jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 574 i art. 575 ustawy Prawo zamówień publicznych oraz § 2 ust. 2 pkt 1, § 9 ust. 1 pkt 2 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. z 2020 r. poz. 2437).

Z dyspozycji art. 575 ustawy Prawo zamówień publicznych wynika, że strony i uczestnik postępowania odwoławczego wnoszący sprzeciw ponoszą koszty postępowania odwoławczego stosownie do jego wyniku. Zgodnie z art. 574 ustawy Prawo zamówień publicznych do kosztów postępowania odwoławczego zalicza się wpis i uzasadnione koszty stron i uczestników postępowania odwoławczego wnoszących sprzeciw.

Zgodnie z § 9 ust. 1 pkt 2 lit. a ww. rozporządzenia, jeżeli zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu przed otwarciem rozprawy, a wykonawca przystępujący po jego stronie nie wniósł sprzeciwu co do uwzględnienia zarzutów odwołania, koszty postępowania znosi się wzajemnie oraz dokonuje odwołującemu zwrotu kwoty uiszczonej tytułem wpisu.

W związku z powyższym Izba postanowiła o zwrocie Odwołującemu z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 10.000 złotych stanowiącej uiszczony wpis.

Przewodniczący: