

POSTANOWENIE

Warszawa, 12 grudnia 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - **w składzie:**

Przewodniczący: Emil Kuriata

po rozpoznaniu na posiedzeniu bez udziału stron 12 grudnia 2024 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 26 listopada 2024 r. przez wykonawcę Arkadis sp. z o.o. S2 sp.k., ul. Słoneczna 47; 38-120 Czudec, w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Powiat Hrubieszowski; ul. Narutowicza 34; 22-500 Hrubieszów,

postanawia:

1. Odrzuca odwołanie.
2. Kosztami postępowania obciąża wykonawcę Arkadis sp. z o.o. S2 sp.k., ul. Słoneczna 47; 38-120 Czudec i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 7 500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę Arkadis

sp. z o.o. S2 sp.k., ul. Słoneczna 47; 38-120 Czudec, tytułem wpisu od odwołania.

Na orzeczenie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Zamówień Publicznych.

Przewodniczący:

sygn. akt: KIO 4441/24

Uzasadnienie

Zamawiający – Powiat Hrubieszowski, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest nadzór inwestorski nad realizacją zadania: *„Budowa i przebudowa dróg, poprawa parametrów melioracji wodnych w ramach zagospodarowania poscaleniowego w obrębie Rogalin, jednostka ewidencyjna Horodło”*.

26 listopada 2024 r. wykonawca Arkadis sp. z o.o. S2 sp.k., ul. Słoneczna 47; 38-120 Czudec (dalej „odwołujący”) wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej.

Zamawiający, pismem procesowym z 11 grudnia 2024 roku, wniósł o odrzucenie odwołania, a w przypadku nieuwzględnienia tego wniosku o oddalenie odwołania w całości.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Jak wynika z treści odwołania, odwołanie złożył podmiot Arkadis sp. z o.o. S2 sp.k., ul. Słoneczna 47, 38-120 Czudec, wpisany do Rejestru Przedsiębiorców KRS pod numerem 0000898451, posiadający numer REGON: 388829479 oraz numer NIP: 8191673374.

W przedmiotowym postępowaniu ofertę złożył wykonawca Arkadis sp. z o.o., ul. Jasielska 11 skr. p. 2, 38-120 Czudec, wpisany do Rejestru Przedsiębiorców KRS pod numerem 0000769286, posiadający numer NIP 8191669958.

Powyższe oznacza, że status wykonawcy w ramach prowadzonego przez zamawiającego postępowania o udzielenie zamówienia przysługuje podmiotowi Arkadis sp. z o.o., ul. Jasielska 11 skr. p. 2, 38-120 Czudec.

Tym samym status wykonawcy w postępowaniu, a tym samym również interes prawny we wniesieniu odwołania przysługuje zatem zupełnie innemu podmiotowi.

Powyższe jednoznacznie wynika zarówno z treści informacji z otwarcia ofert, jak również z treści wszystkich ofert złożonych w ramach postępowania.

Zgodnie z przepisem art. 7 pkt 30 ustawy Pzp, Ilekroć w niniejszej ustawie jest mowa o wykonawcy – należy przez to rozumieć osobę fizyczną, osobę prawną albo jednostkę organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej, która oferuje na rynku wykonanie robót budowlanych lub obiektu budowlanego, dostawę produktów lub świadczenie usług lub ubiega się o udzielenie zamówienia, złożyła ofertę lub zawarła umowę w sprawie zamówienia publicznego.

Środki ochrony prawnej określone w niniejszym dziale przysługują wykonawcy, uczestnikowi konkursu oraz innemu podmiotowi, jeżeli ma lub miał interes w uzyskaniu zamówienia lub nagrody w konkursie oraz poniósł lub może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy (art. 505 ust. 1 ustawy Pzp).

Zgodnie natomiast z przepisem art. 528 ust. 2 ustawy Pzp, Izba odrzuca odwołanie, jeżeli stwierdzi, że odwołanie

zostało wniesione przez podmiot nieuprawniony.

Krajowa Izba Odwoławcza analizując okoliczności faktyczne w przedmiotowym postępowaniu, związane z właściwością podmiotową wykonawcy, w rozumieniu ww. powołanych przepisów ustawy Pzp stwierdziła, że odwołanie wniósł podmiot do tej czynności nieuprawniony, gdyż wnoszący podmiot wykonawca nie był uczestnikiem postępowania o udzielenie zamówienia, nie posiada statusu wykonawcy, przez co wykluczona jest możliwość merytorycznego rozpoznania zarzutów odwołania.

Izba podkreśla, że jednolitość podmiotowa wykonawcy musi być zachowana na każdym etapie postępowania.

Zasadnie wskazał zamawiający, że jak zauważa się w doktrynie prawa zamówień publicznych, z punktu widzenia negatywnej przesłanki procesowej, przez podmiot nieuprawniony należy rozumieć podmiot, który nie został wskazany w art. 505 ust. 1 lub 2 Pzp jako legitymowany czynnie do wnoszenia środków ochrony prawnej. Przez nieuprawniony w rozumieniu art. 528 pkt 2 Pzp należy rozumieć przede wszystkim podmiot, któremu nie służy przymiot wykonawcy na etapie postępowania o udzielenie zamówienia, na którym wnosi środek ochrony prawnej (odwołanie). Podmiotem nieuprawnionym będzie zatem wykonawca, który w przetargu nieograniczonym nie złożył oferty, a następnie wnosi odwołanie od wyboru oferty najkorzystniejszej (por. J. Jerzykowski [w:] Odwołanie i skarga w zamówieniach publicznych. Artykuły 505-590 ustawy-Prawo zamówień publicznych. Komentarz, Warszawa 2021, art. 528).

Jak słusznie wskazała Izba w wyroku z 30 września 2021 r., sygn. KIO 2644/21 *„Nie jest wykonawcą podmiot, który w danym postępowaniu lub jego części, nie złożył w ogóle oferty, a odwołanie dotyczy czynności badania i oceny ofert, w tym wyboru najkorzystniejszej oferty”*.

Tym samym, Izba stwierdziła, że przedmiotowe odwołanie podlega odrzuceniu na podstawie przepisu art. 528 pkt 2 ustawy Pzp.

Biorąc pod uwagę powyższe, orzeczono jak w sentencji.

Orzekając o kosztach postępowania Izba wzięła pod uwagę treść przepisu § 8 ust. 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie wysokości szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. 2020 r., poz. 2437), z którego wynika,

że w przypadku odrzucenia odwołania przez Izbę koszty ponosi odwołujący.

Przewodniczący: