Sygn. akt KIO 4641/24

POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 19 grudnia 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący:Michał Pawłowski

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 19 grudnia 2024 r.
w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 9 grudnia 2024 r. przez wykonawcę prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Firma Handlowo-Usługowa ALKOM H.S. z siedzibą w Poznaniu w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Zarząd Komunalnych Zasobów Lokalowych Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Poznaniu,

przy udziale uczestnika po stronie odwołującego – wykonawcy CUGINI Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Dzięczynie

postanawia:

1. Umarza postępowanie odwoławcze.
2. Nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Firma Handlowo-Usługowa ALKOM H.S. z siedzibą w Poznaniu kwoty 15 000 zł 00 gr (piętnaście tysięcy złotych zero groszy) stanowiącej równowartość uiszczonego 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 4641/24

Uzasadnienie

Zarząd Komunalnych Zasobów Lokalowych Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Poznaniu, zwany dalej „Zamawiającym", działając na podstawie przepisów ustawy dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych
(Dz. U. z 2024 r., poz. 1320), zwanej dalej „ustawą PZP", prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na *„świadczenie usług polegających na sprzątaniu nieruchomości do których Zarząd Komunalnych Zasobów Lokalowych sp. z o.o. dysponuje tytułem prawnym w podziale na VIII części".*

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 10 lipca 2024 r., pod numerem 2024/S 133-412490.

W dniu 9 grudnia 2024 r. (data wpływu do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej) wykonawcaprowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Firma Handlowo-Usługowa ALKOM H.S. z siedzibą w Poznaniu,zwany dalej „Odwołującym" lub „wykonawcą H.S.",wniósł odwołanie wobec niezgodnych z przepisami ustawy PZP następujących czynności i zaniechań Zamawiającego:

1) nieuzasadnionego wyboru w częściach nr 1, 2, 4 i 5 zamówienia jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez wykonawcę Przyjazny Recykling Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Poznaniu (zwanego dalej „wykonawcą Przyjazny Recykling") poprzez uznanie, że wykonawca Przyjazny Recykling wykazał spełnienie warunków udziału w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej – doświadczenia oraz że nie zachodzą wobec niego podstawy do wykluczenia z postępowania pomimo, że Zamawiający uwzględnił w całości zarzuty główne w tym zakresie podniesione przez Odwołującego w sprawie o sygn. akt KIO 3433/24 i Krajowa Izba Odwoławcza wydała w związku z tym postanowienie o umorzeniu postępowania odwoławczego,

2) zaniechania odrzucenia oferty wykonawcy Przyjazny Recykling w częściach nr 1, 2, 4 i 5 zamówienia pomimo, że wykonawca ten nie wykazał spełnienia warunków udziału w postępowaniu dotyczących zdolności technicznej lub zawodowej – doświadczenia, a także podlegał wykluczeniu z postępowaniu z uwagi na zaistnienie okoliczności określonych w art. 109 ust. 1 pkt 8 ustawy PZP, ewentualnie art. 109 ust. 1 pkt 10 ustawy PZP, co Zamawiający uznał za słuszne uwzględniając w tym zakresie zarzuty główne podniesione przez Odwołującego w sprawie o sygn. akt KIO 3433/24 i Krajowa Izba Odwoławcza wydała w związku z tym postanowienie o umorzeniu postępowania odwoławczego,

3) zaniechania dokonania ponownego badania i oceny ofert po odrzuceniu oferty wykonawcy Przyjazny Recykling,

4) nieuzasadnionego zastosowania art. 128 ust. 1 ustawy PZP, tj. wezwania wykonawcy Przyjazny Recykling do złożenia podmiotowego środka dowodowego w zakresie części nr 1, 2, 4 i 5 zamówienia, tj. „Wykazu usług" – Załącznik nr 6 do SWZ uzupełnionego o informacje, której części zamówienia dotyczy dana usługa, a w konsekwencji de facto także zastąpienia usługi wymienionej w poz. 2 i 4 wykazu innymi usługami niż pierwotnie wymienione w wykazie usług, a które to były (zwłaszcza usługa w poz. 4) wykazane w odwołaniu w sprawie o sygn. akt KIO 3433/24 jako zawierające informacje nieprawdziwe uzasadniające odrzucenie oferty wykonawcy Przyjazny Recykling,

5) art. 128 ust. 4 ustawy PZP poprzez wezwanie do wyjaśnień wykazu usług uzupełnionego z naruszeniem art. 128 ust. 1 ustawy PZP.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1) art. 522 ust. 3 w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 8 ustawy PZP, ewentualnie w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 10 ustawy PZP poprzez zaniechanie wykonania postanowienia w sprawie o sygn. akt KIO 3433/24 w konsekwencji uwzględnienia w całości zarzutów głównych odwołania, tj. w tym przypadku dotyczącego zaniechania odrzucenia oferty wykonawcy Przyjazny Recykling w częściach nr 1, 2, 4 i 5 zamówienia, wskutek czego zasadne było odrzucenie tej oferty z uwagi na niewykazanie spełniania warunków udziału w postępowaniu i wprowadzenie Zamawiającego w błąd przy przedstawianiu tych informacji,

2) art. 522 ust. 3 w zw. art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 8 ustawy PZP, ewentualnie w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 10 ustawy PZP poprzez zaniechanie wykonania postanowienia KIO 3433/24 w konsekwencji uwzględnienia w całości zarzutów głównych odwołania, tj. w tym przypadku dotyczącego zaniechania odrzucenia oferty wykonawcy Przyjazny Recykling, wskutek czego zasadne było odrzucenie tej oferty z uwagi na to, że została złożona przez wykonawcę, wobec którego zachodziły podstawy wykluczenia z postępowania opisane w art. 109 ust. 1 pkt 8 ustawy PZP, ewentualnie w art. 109 ust. 1 pkt 10 ustawy PZP,

3) art. 128 ust. 1 ustawy PZP poprzez wezwanie wykonawcy Przyjazny Recykling do złożenia podmiotowego środka dowodowego w zakresie części nr 1, 2, 4 i 5 zamówienia, tj. „Wykazu usług" – Załącznik nr 6 do SWZ uzupełnionego o informacje, której części zamówienia dotyczy dana usługa, a w konsekwencji de facto także zastąpienia usługi wymienionej w poz. 2 i 4 wykazu innymi usługami niż pierwotnie wymienione w wykazie usług, a które to były (zwłaszcza usługa w poz. 4) wykazane w odwołaniu w sprawie o sygn. akt KIO 3433/24 jako zawierające informacje nieprawdziwe uzasadniające odrzucenie oferty wykonawcy Przyjazny Recykling, a zatem pomimo tego, że oferta podlega odrzuceniu, co uprzednio Zamawiający uznał za słuszne uwzględniając w całości zarzuty główne odwołania,

4) art. 128 ust. 4 ustawy PZP poprzez wezwanie do wyjaśnień uzupełnionego z naruszeniem art. 128 ust. 1 ustawy PZP wykazu usług,

5) art. 522 ust. 3 ustawy PZP oraz art. 239 ust. 1 ustawy PZP poprzez zaniechanie wykonania postanowienia Krajowej Izby Odwoławczej w sprawie o sygn. akt KIO 3433/24 w konsekwencji uwzględnienia w całości zarzutów głównych odwołania, wskutek czego zaniechano ponownego badania i oceny ofert z pominięciem oferty wykonawcy Przyjazny Recykling, która powinna zostać odrzucona na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a i b ustawy PZP, a w konsekwencji zaniechano wyboru jako najkorzystniejszej oferty innego wykonawcy niż wykonawca Przyjazny Recykling, zgodnie z określonymi w postępowaniu kryteriami oceny ofert.

W następstwie podniesionych zarzutów Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania oraz nakazanie Zamawiającemu:

1) wykonania postanowienia Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 8 października 2024 r.
w sprawie o sygn. akt KIO 3433/24 w konsekwencji uwzględnienia w całości zarzutów głównych odwołania dotyczących zaniechania odrzucenia oferty wykonawcy Przyjazny Recykling na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a i b w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 8 ustawy PZP, ewentualnie art. 109 ust. 1 pkt 10 ustawy PZP w częściach nr 1, 2, 4 i 5 zamówienia,

2) unieważnienia czynności wyboru oferty wykonawcy Przyjazny Recykling jako oferty najkorzystniejszej w częściach nr 1, 2, 4 i 5 zamówienia,

3) odrzucenia oferty złożonej przez wykonawcę Przyjazny Recykling ze względu na okoliczności wskazane w odwołaniu w sprawie o sygn. akt KIO 3433/24 i uwzględnienia zawartych w nim w całości zarzutów głównych odwołania dotyczących zaniechania odrzucenia oferty tego wykonawcy pomimo, że nie wykazał spełniania warunków udziału w postępowaniu dotyczących zdolności technicznej lub zawodowej, a także zaistniała wobec niego podstaw do wykluczenia z postępowania w częściach nr 1, 2, 4 i 5 zamówienia,

4) dokonania ponownego badania i oceny ofert, z pominięciem oferty wykonawcy Przyjazny Recykling, a w konsekwencji dokonanie wyboru jako najkorzystniejszej oferty innego wykonawcy, zgodnie z określonymi w postępowaniu kryteriami oceny ofert oraz ponownym badaniem i oceną w częściach nr 1, 2, 4 i 5 zamówienia.

Ponadto Odwołujący wniósł o zasądzenie od Zamawiającego na jego rzecz zwrotu kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów zastępstwa prawnego według norm przepisanych.

Z informacji przekazanej przez Zamawiającego w dniu 16 grudnia 2024 r. Prezesowi Krajowej Izby Odwoławczej wynika, że Zamawiający w dniu 10 grudnia 2024 r. przekazał kopię odwołania wykonawcom uczestniczącym w postępowaniu poprzez przesłanie jej za pośrednictwem swojej platformy zakupowej. W ustawowym terminie przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Odwołującego zgłosił wykonawca CUGINI Spółka
z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Dzięczynie. Izba na posiedzeniu niejawnym stwierdziła skuteczność zgłoszonego przystąpienia.

Następnie w dniu 17 grudnia 2024 r. Zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie,
w której oświadczył, że uznaje w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu, a ponadto oświadczył, że unieważni, powtórzy i wykona czynności w postępowaniu zgodnie z żądaniem odwołania. Zamawiający uzasadnił swoją czynność wskazując, że zarzuty stawiane
w odwołaniu oraz zaprezentowana argumentacja okazały się słuszne, a tym samym w jego ocenie zaszła konieczność uwzględnienia w całości zarzutów odwołania i dalszego procedowania zgodnie z dyspozycją art. 522 ust. 1 zdanie drugie PZP.

Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje:

Zgodnie z regulacją art. 522 ust. 1 ustawy PZP:*„W przypadku uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu, Izba może umorzyć postępowanie odwoławcze na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron oraz uczestników postępowania odwoławczego, którzy przystąpili do postępowania po stronie wykonawcy, pod warunkiem że w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił
w terminie żaden wykonawca. W takim przypadku zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu”.*

Wobec ustalenia, że Zamawiający uwzględnił zarzuty odwołania w całości, natomiast do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca, Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, iż postępowanie odwoławcze w tej sprawie podlega umorzeniu na podstawie art. 568 pkt 3 w zw. z art. 522 ust. 1 ustawy PZP.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku tego postępowania na podstawie regulacji art. 574-576 ustawy PZP oraz w oparciu o przepisy § 9 ust. 1 pkt 2 lit. a w zw. z § 5 pkt 1 i 2 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 uwagi na uwzględnienie przez Zamawiającego w całości zarzutów odwołania Krajowa Izba Odwoławcza nakazała

zwrócić Odwołującemu kwotę 15 000 zł 00 gr z tytułu uiszczonego wpisu od odwołania.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

Przewodniczący:.....