

POSTANOWENIE

Warszawa, dnia 25.11.2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Rafał Malinowski
Luiza Łamejko
Małgorzata Matecka

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej dnia 12 listopada 2024 r. przez wykonawcę SAFEGE SOCIÉTÉ PAR ACTIONS SIMPLIFIÉE (S.A. UPROSZCZONA) Oddział w Polsce z siedzibą w Warszawie, w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Szpital Mazowiecki w Garwolinie Sp. z o.o.

uczestnik po stronie zamawiającego:

A.BBC BEST BUILDING CONSULTANTS Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Warszawie

uczestnik po stronie odwołującego:

B.ZDI Sp. z o.o. oraz ZBM S.A. z siedzibą lidera w Zamościu

postanawia:

- 1.Umarza postępowanie odwoławcze.
- 2.Nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy SAFEGE SOCIÉTÉ PAR ACTIONS SIMPLIFIÉE (S.A. UPROSZCZONA) Oddział w Polsce z siedzibą w Warszawie kwoty 15 00 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych, zero groszy) uiszczonej przez odwołującego 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 4205/24

Uzasadnienie

Szpital Mazowiecki w Garwolinie Sp. z o.o., dalej jako: „Zamawiający”, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w oparciu o przepisy ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t. j. Dz. U. z 2024 r., poz. 1320), dalej: „ustawa PZP”, którego przedmiotem jest pełnienie funkcji Inwestora Zastępczego w związku z realizacją zadania „Budowa budynku dla oddziałów dziennych rehabilitacji Szpitala Mazowieckiego w Garwolinie Sp. z o.o.” nr referencyjny PP/6/2024.

Wartość zamówienia jest równa lub wyższa od kwot progów unijnych, o których mowa w przepisach wydanych na podstawie art. 3 ust. 3 ustawy PZP.

Ogłoszenie o zamówieniu opublikowane zostało w Suplemencie do Dziennika Urzędowego Unii Europejskiej z dnia 2 sierpnia 2024 r., pod numerem 466099-2024.

W dniu 12 listopada 2024 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie wykonawcy SAFEGE SOCIÉTÉ PAR ACTIONS SIMPLIFIÉE (S.A. UPROSZCZONA) Oddział w Polsce z siedzibą w Warszawie, dalej jako: „Odwołujący wobec czynności i zaniechań Zamawiającego w postępowaniu.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- 1.art. 226 ust. 1 pkt 2) lit. b) oraz pkt 7) ustawy PZP w zw. z art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 16.04.1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (t. j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1233; dalej: „znku”) i art. 14 ust. 1 znku, a także art. 16 pkt 1) ustawy PZP, mające istotny wpływ na wynik Postępowania, przez ich niezastosowanie i zaniechanie odrzucenia oferty BBC Best Building Consultants Sp. z o.o. Sp. k. (dalej: „BBC” lub „Wykonawca”), która została złożona w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji, polegającego na podaniu w celu przysporzenia korzyści majątkowej (tj. uzyskania zamówienia) wbrew prawu i dobrym obyczajom niezgodnych z prawdą informacji w wykazie osób złożonym Zamawiającemu w Postępowaniu, że wskazany w tym wykazie p. P.K. stanowi „Zasób własny” Wykonawcy, którym dysponuje na podstawie umowy cywilnoprawnej, w sytuacji, gdy złożone w tym wykazie zapewnienia nie były zgodne z rzeczywistością, co ustalił Odwołujący

ewentualnie

2.art. 128 ust. 4 ustawy PZP polegające na zaniechaniu wezwania BBC do złożenia wyjaśnień w zakresie dysponowania osobą p. P.K. na czas realizacji zamówienia oraz możliwości wstawienia do oferty, w kontekście braku wyrażenia przez p. P.K.ego zgody na dysponowanie jego osobą, na skutek czego nie zweryfikowano, czy BBC powołując się na skierowanie do realizacji p. P.K. posiada wymagane w SWZ zdolności zawodowe.

Wobec postawionych zarzutów Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania oraz nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, powtórzenia czynności badania i oceny ofert z uwzględnieniem zarzutów odwołania oraz odrzucenie oferty BBC, ewentualnie unieważnienia czynności wyboru oferty BBC jako najkorzystniejszej oraz wezwanie BBC do wyjaśnienia podmiotowych środków dowodowych.

Skład orzekający Krajowej Izby Odwoławczej, wyznaczony do rozpoznania niniejszej sprawy odwoławczej ustalił i zważył, co następuje:

Izba stwierdziła istnienie materialnoprawnych przesłanek do wniesienia odwołania, o których mowa w art. 505 ust. 1 ustawy PZP. Izba nie stwierdziła istnienia podstaw do odrzucenia odwołania, o których mowa w art. 528 ustawy PZP.

Izba postanowiła dopuścić do udziału w postępowaniu odwoławczym wykonawcę A.BBC BEST BUILDING CONSULTANTS Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Warszawie (po stronie Zamawiającego) oraz wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia ZDI Sp. z o.o. oraz ZBM S.A. z siedzibą lidera w Zamościu (po stronie Odwołującego).

W dniu 21 listopada do akt sprawy wpłynęło pismo pełnomocnika Zamawiającego, w którym oświadczył on następująco:

„Działając w imieniu Zamawiającego – Szpitala Mazowieckiego w Garwolinie Sp. z o.o. z siedzibą w Garwolinie, na podstawie udzielonego mi pełnomocnictwa (pełnomocnictwo w załączeniu), w związku z wniesionym odwołaniem przez Odwołującego- SAFEGE S.A.S. w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego pod nazwą „Pełnienie funkcji Inwestora Zastępczego w związku z realizacją zadania „Budowa budynku dla oddziałów dziennych rehabilitacji Szpitala Mazowieckiego w Garwolinie Sp. z o.o.” (znak sprawy nadany przez Zamawiającego: PP/6/2024) niniejszym informuję, że Zamawiający dokonał wnikliwej analizy treści odwołania i wobec powyższego postanowił, że uznaje odwołanie w zakresie zarzutu dotyczącego art. 128 ust. 4 ustawy Pzp i dokona ponownego badania i oceny ofert.”

Izba ustaliła również, że na platformie przetargowej prowadzonego postępowania w dniu 21 listopada 2024 r. została opublikowana informacja o unieważnieniu czynności wyboru oferty najkorzystniejszej. Zgodnie z jej treścią:

„Zamawiający, w związku z uznaniem odwołania wniesionego w dniu 12 listopada 2024 r. (sygn. akt KIO 4205/24) przez Odwołującego- SAFEGE S.A.S. w zakresie zarzutu dotyczącego art. 128 ust. 4 ustawy Pzp informuje, że unieważnia czynność wyboru najkorzystniejszej oferty w przedmiotowym postępowaniu i przystępuje do powtórzenia czynności badania i oceny ofert.”

Mając powyższe na uwadze, Izba zważyła i ustaliła, co następuje:

Zdaniem Izby zaistniała przesłanka do umorzenia postępowania odwoławczego w oparciu o art. 568 pkt 2 ustawy PZP, tj. z uwagi na to, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne lub niedopuszczalne.

Wskazać należy, że aby Izba mogła rozpoznać wniesione odwołanie - musi ono dotyczyć czynności lub zaniechania Zamawiającego (art. 513 pkt 1, 2 ustawy PZP). Zatem na moment wniesienia odwołania musi istnieć substrat zaskarżenia, będący podstawą dla wykonawcy do wniesienia środka ochrony prawnej. W niniejszej sprawie niewątpliwie substratem zaskarżenia w zakresie ww. zarzutów objęta była czynność Zamawiającego z dnia 30 października 2024 r. polegająca na wyborze oferty najkorzystniejszej.

Zamawiający unieważnił jednak ww. czynność, wracając do etapu badania i oceny ofert – co znajduje wyraz w treści czynności unieważnienia wyboru oferty najkorzystniejszej z dnia 21 listopada 2024 r.

Dodatkowo, zgodnie z art. 552 ust. 1 ustawy PZP wydając wyrok, Izba bierze za podstawę stan rzeczy ustalony w toku postępowania odwoławczego. Rolą ustalenia stanu rzeczy na moment zamknięcia postępowania odwoławczego jest uwzględnienie aktualnego stanu faktycznego w postępowaniu o udzielenie zamówienia. Izba jest więc w takim przypadku zobowiązana uwzględnić czynności Zamawiającego, które miały miejsce po wniesieniu odwołania, do czasu wydania orzeczenia w sprawie.

Skoro więc Zamawiający unieważnił czynność wyboru oferty najkorzystniejszej, czynność stanowiąca podstawę

wniesienia środka ochrony prawnej przestała istnieć, a zatem dalsze prowadzenie postępowania odwoławczego jest zbędne.

Podkreślić jednak należy, że od nowych czynności podjętych przez Zamawiającego w tym postępowaniu i jego ewentualnych zaniechań wykonawcom będą przysługiwały środki ochrony prawnej.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku postępowania na podstawie art. 557 ustawy PZP i art. 574-576 ustawy PZP oraz w oparciu o przepis § 9 ust. 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 umorzenie tego postępowania odwoławczego na podstawie przesłanki z art. 568 pkt 2 ustawy PZP Izba nakazała zwrócić Odwołującemu uiszczony wpis od odwołania. Jednocześnie Izba zniósła wzajemnie koszty postępowania odwoławczego między stronami.

Przewodniczący:

.....

.....