

POSTANOWENIE

Warszawa, dnia 12 lipca 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Katarzyna Paprocka

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron oraz uczestników postępowania odwoławczego w dniu 12 lipca 2024 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 28 czerwca 2024 r. przez wykonawcę Akademię Górniczo-Hutniczą im. St. Staszica w Krakowie w postępowaniu prowadzonym przez Gminę Szaflary

postanawia:

1. umorzyć postępowanie odwoławcze,

2. nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy Akademii Górniczo-Hutniczej im. St. Staszica w Krakowie, kwoty 13 500 zł 00 gr (słownie: trzynaście tysięcy pięćset złotych zero groszy), stanowiącej 90% wartości kwoty uiszczonej tytułem wpisu.

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.

Przewodnicząca:

Sygn. akt: KIO 2259/24

Uzasadnienie

Zamawiający, Gmina Szaflary prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na weryfikację modelu budowy geologicznej i analizę zasobów dyspozycyjnych wód terminalnych niecki podhalańskiej. Nr referencyjny: RGGZ.271.1.2.2024. Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 23 lutego 2024 r., pod nr: S/2024 39-113452. Wartość szacunkowa zamówienia przekracza progi unijne.

W dniu 28 czerwca 2024 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie wykonawcy Akademii Górniczo-Hutniczej im. St. Staszica w Krakowie od czynności Zamawiającego polegających na wyborze oferty najkorzystniejszej wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Geopartner Geofizyka Sp. z o.o. w Krakowie, Proinsol Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością sp.k. w Krakowie oraz GK Processing Sp. z o.o. w Balicach (dalej: „Konsorcjum”) i zaniechaniu odrzucenia tej oferty pomimo, że wykonawca ten nie wykazał spełniania warunku określonego w pkt 24.4.3 SWZ, ewentualnie zaniechaniu wezwania Konsorcjum w trybie art. 128 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r., poz. 1605 ze zm., dalej jako „PZP”) do złożenia/uzupełnienia/poprawienia podmiotowych środków dowodowych na potwierdzenie spełniania warunku określonego w pkt 24.4.3 SWZ dot. sprzętu, przyznanie w kryterium „Doświadczenie Kierownika zadania II” 10 punktów za min. 3 wykazane projekty, podczas gdy osoba skierowana do pełnienia funkcji Kierownika zadania nr 2 K.B. wykazała się wyłącznie 1 projektem odpowiadającym wymaganiom SWZ, określonym w 24.4.2. ppkt c) SWZ, co winno skutkować przyznaniem 0 pkt w kryterium „Doświadczenie Kierownika zadania II” oraz zaniechaniu odrzucenia oferty Konsorcjum w sytuacji, gdy wykonawca ten w wyniku zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa, a przynajmniej lekkomyślności lub niedbalstwa, przedstawił Zamawiającemu informacje wprowadzające w błąd, a mogące mieć wpływ na decyzje podejmowane przez Zamawiającego, dotyczące realizacji projektów, wykazanych przez osobę skierowaną do pełnienia funkcji kierownika Zadania nr 2 oraz spełniania warunku udziału w postępowaniu w zakresie dysponowania sprzętem dla realizacji zadania nr 2.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) PZP poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Konsorcjum, pomimo tego, że Konsorcjum nie spełniło warunku udziału w postępowaniu, określonego w pkt 24.4.3 SWZ dotyczącego dysponowania w zakresie zadania nr 2 komercyjnym, licencjonowanym oprogramowaniem do budowy przestrzennych modeli strukturalno-tektonicznych i modeli statycznych badanej jednostki geologicznej, ewentualnie
- 2) art. 128 ust. 1 PZP poprzez zaniechanie wezwania Konsorcjum do złożenia/uzupełnienia/poprawienia podmiotowych środków dowodowych na potwierdzenie spełniania warunku określonego w pkt 24.4.3 SWZ dot. sprzętu,
- 3) art. 239 ust. 1 PZP w zw. z art. 139 ust. 1 PZP poprzez dokonanie badania i oceny oferty Konsorcjum w kryterium oceny ofert „Doświadczenie Kierownika zadania II” i przyznanie 10 punktów w tym kryterium w sytuacji, gdy osoba skierowana do pełnienia funkcji Kierownika zadania nr 2 K.B. wykazała się wyłącznie 1 projektem

odpowiadającym wymaganiom SWZ, określonym w pkt. XXIV 24.4.2. ppkt c) SWZ, co winno skutkować przyznaniem 0 pkt w tym kryterium,

- 4)art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 8) i pkt 10) PZP poprzez zaniechanie wykluczenia Konsorcjum i odrzucenia jego oferty, mimo że wykonawca ten w wyniku zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa, a co najmniej w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa przedstawił informacje wprowadzające Zamawiającego w błąd w zakresie informacji przedstawionych w celu przyznania punktów w ramach kryterium oceny ofert odnoszącego się do projektów, zrealizowanych przez kierownika zadania nr 2.

Podnosząc wskazane zarzuty, Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania oraz nakazanie Zamawiającemu:

- 1)unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej;
- 2)dokonania ponownego badania i oceny ofert,
- 3)odrzucenia oferty Konsorcjum, ewentualnie przyznania mu 0 pkt w kryterium „Doświadczenie Kierownika zadania II”.

Jak uzasadnił w odwołaniu, Geopartner Geofizyka Sp. z o.o. (dalej: „Geopartner”) nie może – wbrew założeniom Konsorcjum, wynikającym z treści wyjaśnień z dnia 17 czerwca 2024 r. – upoważnić Proinsol Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością sp.k. (dalej: „Proinsol”) do korzystania z oprogramowania Petrel Platform firmy Schlumberger (Dongle ID: 3362521), wymaganego dla spełnienia warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w pkt 24.4.3 Specyfikacji Warunków Zamówienia (dalej: „SWZ”), bowiem umowy licencyjne firmy Schlumberger, mają charakter wyłączny w rozumieniu art. 67 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych. W tej sytuacji, warunek dotyczący sprzętu opisany w pkt. 24.4.3 SWZ powinien spełnić w imieniu Konsorcjum Proinsol, skoro to ona będzie podmiotem odpowiedzialnym za realizację zadania nr 2. Ponadto, podniósł, iż dokonał weryfikacji dokumentacji dostępnej w Narodowym Archiwum Geologicznym (dalej: „NAG”), wykazanego, w formularzu wg Załącznika nr 10 do SWZ, doświadczenia Katarzyny Bystron i stwierdza, że spośród 4 prac projektowych i analitycznych, których była współautorem, tylko jedna potwierdza doświadczenie w modelowaniu matematycznym – jest to „Dokumentacja hydrogeologiczna określająca warunki hydrogeologiczne w związku z zamierzonym wtłaczaniem wód do górotworu otworem Koło GT-1”. Podobnie, zdaniem Odwołującego osoba ta nie spełnia wymogu dot. doświadczenia udokumentowanego opublikowaną pracą naukową autorstwa/współautorstwa skierowanej do realizacji zadania osoby w tematyce zbieżnej z wymaganym doświadczeniem - ponieważ abstrakty, których osoba ta jest współautorem, nie noszą znamion publikacji naukowej oraz nawet w najmniejszym zakresie nie podejmują tematyki modelowania matematycznego, są książkowym przykładem tzw. źródeł wtórnych. Nadto, abstrakty te nie zostały wydane przez wydawnictwo naukowe z listy MNiSW, ani inne wydawnictwo naukowe, nie są to artykuły badawcze - czyli pisemne opracowania, które opisują wyniki badań naukowych, eksperymentów, analiz danych, czy artykuły przeglądowe – czyli teoretyczne rozważania na określony temat badawczy. Nie spełnia również kryterium monografii wieloautorskiej, gdyż każdy z abstraktów ma objętość mniejszą niż pół arkusza wydawniczego. Mając powyższe na uwadze, w ocenie Odwołującego, brak jest podstaw do przyznanej Konsorcjum punktacji w kryterium „Doświadczenie Kierownika Zadania II” (DKZ II) za kierowanie min. 3 projektami.

W odpowiedzi z dnia 10 lipca 2024 r. na odwołanie, Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania w całości.

Do postępowania odwoławczego wpłynęło zgłoszenie przystąpienia przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Geopartner Geofizyka Sp. z o.o. w Krakowie, Proinsol Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością sp.k. w Krakowie oraz GK Processing Sp. z o.o. w Balicach – po stronie Zamawiającego.

Zarządzeniem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej, termin rozprawy w niniejszej sprawie został wyznaczony na dzień 12 lipca 2024 r.

Pismem z dnia 11 lipca 2024 r., Odwołujący cofnął odwołanie i wniósł o umorzenie postępowania odwoławczego oraz zwrot uiszczonego wpisu.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła, że odwołanie nie zawierało braków formalnych, w tym prawidłowo uiszczono wpis w kwocie 15 000,00 PLN na rachunek Urzędu Zamówień Publicznych w terminie właściwym do wniesienia odwołania.

Odwołujący Akademia Górniczo-Hutnicza im. St. Staszica w Krakowie w przeddzień terminu rozprawy, oświadczył na piśmie, że cofa odwołanie.

Wobec powyższego, w świetle art. 568 pkt 1) PZP, konieczne stało się umorzenie niniejszego postępowania odwoławczego. Zgodnie z art. 520 PZP, odwołujący może cofnąć odwołanie do czasu zamknięcia rozprawy, zaś cofnięte odwołanie nie wywołuje skutków prawnych, jakie ustawa wiąże z wniesieniem odwołania do Prezesa Izby.

Mając powyższe na uwadze, orzeczono jak w sentencji.

Rozstrzygnięcie o kosztach postępowania odwoławczego wydano na podstawie art. 574 PZP oraz § 9 ust. 1 pkt 3 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. poz. 2437

ze zm.), z których wynika, że jeżeli postępowanie zostało umorzone na skutek cofnięcia odwołania przed otwarciem rozprawy najpóźniej w dniu poprzedzającym dzień, na który został wyznaczony termin rozprawy lub posiedzenia z udziałem stron lub uczestników postępowania odwoławczego - odwołującemu zwraca się 90% wpisu.

Przewodnicząca: