Sygn. akt: KIO 1970/24

POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 27 czerwca 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca:Maria Kacprzyk
Protokolant:Rafał Komoń

po rozpoznaniu na posiedzeniu z udziałem stron i uczestnika postępowania w dniu 27 czerwca 2024 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 3 czerwca 2024 r. przez wykonawcę W.M. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą "WM" W.M. z siedzibą w Gródku nad Dunajcem, w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Gmina Wrocław - Zarząd Zieleni Miejskiej,

przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego – wykonawcy Park–M Poland sp. z o.o. z siedzibą w Starym Sączu,

postanawia:

1. umarza postępowanie odwoławcze;
2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz odwołującego kwoty 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy), uiszczonej 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.

Przewodnicząca:……

Sygn. akt: KIO 1970/24

Uzasadnienie

Zamawiający – Gmina Wrocław - Zarząd Zieleni Miejskiej,prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pod nazwą *„Kompleksowa konserwację zieleni przyulicznej we Wrocławiu",* nr referencyjny: ZP/PN/220/6/2024/DZ, w podziale na części, dalej zwane: „Postępowaniem". Odwołanie dotyczy części zamówienia Zadanie 5 – Rejon Fabryczna Południe.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej nr 61651-2024 z dnia 30 stycznia 2024 r. Wartość zamówienia przekracza progi unijne określone w przepisach wydanych na podstawie art. 3 ust. 3 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2023 r. poz. 1605 z późn. zm.), dalej zwanej „Pzp".

W dniu 3 czerwca 2024 r. Odwołujący - W.M. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą "WM" W.M. z siedzibą w Gródku nad Dunajcem, działając na podstawie art. 505 ust. 1, art. 513 pkt 1 i 2, art. 515 ust. 1 Pzp, wniósł odwołanie wobec czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w tym czynność badania i oceny ofert; zaniechania wykluczenia Wykonawcy Park-M Poland Spółka z o. o., ul. Piaski 12, 33-340 Stary Sącz („Park-M", „Przystępujący") z Postępowania oraz zaniechania odrzucenia oferty Park-M.

Odwołujący zaskarżonym czynnościom i zaniechaniom Zamawiającego zarzucił naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) pzp w związku z art. 109 ust. 1 pkt 8 i 10 Pzp poprzez zaniechanie Wykluczenia Park-M z Postępowania oraz odrzucenia jego oferty, mimo że Park-M przynajmniej w wyniku niedbalstwa wprowadził zamawiającego w błąd przy przedstawianiu informacji dotyczących braku podstaw do wykluczenia oraz spełniania warunków udziału w postępowaniu, w szczególności w zakresie w jakim Park-M polega na zasobach podmiotu trzeciego, co mogło mieć istotny wpływ na decyzje podejmowane przez Zamawiającego (zarzut nr 1, zarzut główny).

Odwołujący skonstruował także zarzut oznaczony numerem 2 jako zarzut ewentualny, dot. naruszenia art. 122 Pzp poprzez zaniechanie wezwania Park-M do zastąpienia podmiotu udostępniającego zasoby BKW Usługi Komunalne sp. z o. o., Brzezna 576, 33-386 Podegrodzie ("BKW") innym podmiotem lub podmiotami, albo wykazania, że Park-M samodzielnie spełnia warunki udziału w Postępowaniu w zakresie warunku posiadania odpowiedniej zdolności technicznej i zawodowej w odniesieniu do wiedzy i doświadczenia z uwagi na podleganie przez podmiot udostępniający zasoby, tj. BKW wykluczeniu z Postępowania na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 5, 7, 8 i 10 Pzp oraz z uwagi na fakt, że dokumenty przedstawione w ramach udostępnienia wiedzy i doświadczenia przez Podwykonawcę BKW nie potwierdzają spełniania warunku udziału w postępowaniu określonego w pkt 2.4.1 na stronie 20 SWZ (zarzut nr 2, zarzut ewentualny).

Podnosząc powyższe zarzuty, Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania oraz nakazanie Zamawiającemu podjęcia następujących czynności:

1) unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej;

2)odrzucenia oferty Wykonawcy Park-M;

3)przeprowadzenia ponownego badania i oceny ofert bez uwzględnienia oferty Park-M.

Odwołujący przedstawił uzasadnienie oraz wnioski dowodowe.

W ustawowym terminie do akt sprawy wpłynęło zgłoszenie przystąpienia wykonawcy Park–M Poland sp. z o.o. z siedzibą w Starym Sączu (dalej: „Przystępujący").

W dniu 21 czerwca 2024 r., do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło oświadczenie Zamawiającego o uwzględnieniu odwołania w części dotyczącej zarzutu nr 1 (zarzut główny). W zakresie nr 2 Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania, przedstawiając polemiczne stanowisko.

W dniu 26 czerwca 2024 r., do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło oświadczenie Przystępującego o braku złożenia sprzeciwu wobec uwzględnienia zarzutów odwołania przez Zamawiającego. Przystępujący przedstawił także własne stanowisko wraz z wnioskami dowodowymi.

Na posiedzeniu w dniu 27 czerwca 2024 r. Strony podtrzymały dotychczasowe stanowiska, Przystępujący nie stawił się.

Izba zważyła, co następuje.

Izba nie dopatrzyła się przesłanek, które mogłyby skutkować odrzuceniem odwołania. Izba ustaliła, że odwołanie zostało wniesione w terminie, nie zawiera braków formalnych oraz terminowo został uiszczony od niego wpis w wymaganej wysokości. Nie została również wypełniona żadna z pozostałych przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania na podstawie art. 528 Pzp.

Wobec złożenia oświadczenia przez Zamawiającego o uwzględnieniu zarzutów w części dotyczącej zarzutu głównego, postępowanie odwoławcze podlegało umorzeniu w całości na podstawie art. 568 pkt 3 Pzp. Zarzut główny, jako zarzut najdalej idący, w ramach którego Odwołujący domagał się odrzucenia oferty Przystępującego został uwzględniony przez Zamawiającego, stąd też brak było podstaw do rozpoznania zarzutu ewentualnego, podniesionego na wypadek uznania, że zarzut główny nie potwierdził się – w takich okolicznościach Izba uznała, że Zamawiający uwzględnił odwołanie de facto w całości. Brak było podstaw także do uwzględnienia jego wniosku o merytoryczne rozpoznanie zarzutu ewentualnego, jak również przeprowadzenia postępowania dowodowego w zakresie oczekiwanym przez Przystępującego.

Zgodnie bowiem z art. 522 ust. 1 oraz 2 Pzp, znajdującym zastosowanie w przedmiotowej sprawie, w przypadku uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu, Izba umarza postępowanie odwoławcze, pod warunkiem

że w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca albo jeżeli uczestnik postępowania odwoławczego, który przystąpił do postępowania po stronie zamawiającego, nie wniesie sprzeciwu co do uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu przez zamawiającego. Taka sytuacja zaistniała w przedmiotowym postępowaniu odwoławczym. Zamawiający uwzględnił zarzuty odwołania, natomiast zgłaszający przystąpienie po jego stronie Przystępujący nie wniósł sprzeciwu, co wyczerpuje dyspozycję art. 568 pkt 3 Pzp i obliguje Izbę do umorzenia postępowania odwoławczego, tj. bez wydawania merytorycznego rozstrzygnięcia.

W tym stanie rzeczy niniejsze postanowienie jest uzasadnione.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 557 Pzp oraz § 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. 2020 r. poz. 2437), z którego wynika, że w przypadku umorzenia postępowania odwoławczego przez Izbę w całości koszty, o których mowa w § 5 pkt 2 ww. rozporządzenia, znosi się wzajemnie, jeżeli przed otwarciem rozprawy zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu, a w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił żaden wykonawca albo uczestnik postępowania odwoławczego, który przystąpił do postępowania po stronie zamawiającego, nie wniósł sprzeciwu wobec uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu. W takim przypadku Izba ponadto orzeka o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu. W konsekwencji wzajemnego zniesienia kosztów, brak było podstaw do uwzględnienia wniosku Zamawiającego o zasądzenie kosztów postępowania odwoławczego na jego rzecz.

Mając powyższe na uwadze, orzeczono jak w sentencji.

Przewodnicząca:……