Sygn. akt: KIO 801/24

POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 26 marca 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący:Bartosz Stankiewicz
Protokolantka:Aldona Karpińska

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron w dniu 26 marca 2024 r.
w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu
11 marca 2024 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: C.L. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Tettsui C.L. z siedzibą w Ostrołęce przy ul. Miłej 19 (07-410 Ostrołęka) oraz Tettsui Security spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością spółkę komandytową z siedzibą w Ostrołęce przy ul. Miłej 19 (07-410 Ostrołęka) w postępowaniu prowadzonym przez Agencję Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa – Mazowiecki Oddział Regionalny z siedzibą w Warszawie przy al. Jana Pawła II 70 (00-175 Warszawa)

postanawia:

1.Umorzyć postępowanie odwoławcze
2.Nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzeczwykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: C.L. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Tettsui C.L. z siedzibą w Ostrołęce oraz Tettsui Security spółki z ograniczoną odpowiedzialnością spółki komandytowej z siedzibą w Ostrołęce 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.

Przewodniczący: ……..……..…….

Sygn. akt: KIO 801/24

Uzasadnienie

Agencja Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa – Mazowiecki Oddział Regionalny
z siedzibą w Warszawie zwana dalej „zamawiającym”, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, na podstawie przepisów ustawy z dnia z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2023 r., poz. 1605 ze zm.) zwanej dalej: „Pzp”
w trybie przetargu nieograniczonego pn.: *Usługi w zakresie utrzymania porządku i czystości w dwóch siedzibach Mazowieckiego Oddziału Regionalnego ARiMR w Warszawie oraz w 37 Biurach Powiatowych na terenie województwa mazowieckiego* o numerze referencyjnym: BOR07.2610.1.2023.DS, zwane dalej „postępowaniem”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 29 listopada 2023 r., pod numerem 724791-2023.

Szacunkowa wartość zamówienia, którego przedmiotem są usługi, jest wyższa od kwot wskazanych w przepisach wykonawczych wydanych na podstawie art. 3 ust. 3 Pzp.

W dniu 11 marca 2024 r. wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia: C.L. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Tettsui C.L.
z siedzibą w Ostrołęce oraz Tettsui Security Sp. z o.o. Sp. k. z siedzibą w Ostrołęce (zwani dalej: „odwołującym”) wnieśli odwołanie od czynności zamawiającego polegającej na:
• wyborze w dniu 28 lutego 2024 r. w zakresie części nr 2 zamówienia publicznego usługi
w zakresie utrzymania porządku i czystości w 37 Biurach Powiatowych na terenie województwa mazowieckiego oraz utrzymanie porządku terenów zewnętrznych ośmiu (8)
z tych nieruchomości, jako najkorzystniejszej oferty KFK Serwis Sp. z o.o.;
• zaniechaniu odrzucenia oferty KFK Serwis Sp. z o.o.
Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie następujących przepisów:
1) art. 226 ust. 1 pkt 8 i pkt 10 Pzp w zw. z art. 224 pkt 6 Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty KFK Serwis Sp. z o.o. w sytuacji, gdy ten wykonawca nie udźwignął ciężaru udowodnienia, że jego oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny;
2) art. 57 pkt 2 Pzp w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty KFK Serwis Sp. z o.o. w sytuacji, gdy ten wykonawca nie spełnił warunków udziału postępowaniu – nie wykazał zdolności technicznej lub

zawodowej w zakresie dwóch usług sprzątania terenów zewnętrznych o powierzchni nie mniejszej niż 4000 m^2;
3) art. 239 ust. 1 Pzp w zw. z art. 16 Pzp przez wadliwy wybór oferty KFK Serwis Sp. z o.o. jako najkorzystniejszej w postępowaniu.
W związku z powyższym odwołujący wniósł o:
• dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z dokumentacji postępowania - na okoliczności wskazane odwołaniem;
• uwzględnienie odwołania i uchylenie skutków prawnych zaskarżonej czynności poprzez unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty oraz czynności badania i oceny ofert;
• nakazanie zamawiającemu dokonania ponownego badania i oceny złożonych
w postępowaniu ofert z uwzględnieniem okoliczności, że w stosunku do firmy KFK Serwis Sp. z o.o., wystąpiła podstawa do odrzucenia oferty;
• orzeczenie/zasądzenie od zamawiającego na rzecz odwołującego kosztów postępowania odwoławczego.

W ramach postępowania odwoławczego przystąpienie po stronie zamawiającego zgłosił wykonawca KFK Serwis Sp. z o.o. z siedzibą w Kamieńcu Wrocławskim. Izba stwierdziła, że przedmiotowe przystąpienie zostało zgłoszone nieskutecznie. Z dokumentacji dotyczącej zgłoszonego przystąpienia wynikało, że wykonawca KFK Serwis Sp. z o.o. nie przesłał kopii zgłoszenia przystąpienia zamawiającemu. Ww. wykonawca zdecydował się wysłać kopie zgłoszenia przystąpienia za pośrednictwem operatora pocztowego. Do zgłoszonego przystąpienia wykonawca załączył trzy potwierdzenia nadania, które niezbicie wskazywały, że adresatem korespondencji był wyłącznie odwołujący (dwa potwierdzenia nadania wskazywały na członków konsorcjum odwołującego, a jedno potwierdzenie na pełnomocnika odwołującego). Ponadto z dokumentacji zebranej w sprawie wynikało, że zamawiający zachowywał się tak jakby nie wiedział, że przystąpienie zostało zgłoszone np. odpowiedź na odwołanie przesłał do Prezesa Izby oraz odwołującego. Na posiedzeniu niejawnym w dniu 26 marca 2024 nikt się nie stawił ze strony wykonawcy KFK Serwis Sp.
z o.o., pomimo prawidłowego powiadomienia o terminie, zatem ww. wykonawca siłą rzeczy nie wyjaśnił tej kwestii. Tym samym Izba uznała, że kopia zgłoszonego przystąpienia nie została wysłana do zamawiającego. Zgodnie z art. 525 ust. 2 zdanie drugie *Do zgłoszenia przystąpienia dołącza się dowód przesłania kopii zgłoszenia przystąpienia zamawiającemu oraz wykonawcy wnoszącemu odwołanie*. W związku z powyższym Izba ustalając skuteczność przystąpienia bada również czy zgłoszenie przystąpienia zostało przesłane zamawiającemu i odwołującemu. Ponadto Pzp nie przewiduje możliwości usunięcia braków zgłoszenia przystąpienia. Jeżeli przystąpienie będzie obarczone brakami, zostanie uznane przez Izbę za nieskuteczne. Jak wynikało z powyższego wykonawca KFK Serwis Sp. z o.o., nie załączył do zgłoszonego przystąpienia dowodu przesłania zgłoszenia przystąpienia zamawiającemu. Dodatkowo z okoliczności sprawy wynikało, że zamawiający nie otrzymał kopii zgłoszonego przystąpienia. W związku z tym Izba uznała, że wykonawca KFK Serwis Sp. z o.o. nie spełnił wszystkich wymagań związanych ze skutecznym zgłoszeniem przystąpienia, co prowadziło do uznania nieskuteczności zgłoszonego przystąpienia i skutkowało uznaniem, że ww. wykonawca nie uzyskał statusu uczestnika postępowania odwoławczego.

W dniu 22 marca 2024 r. zamawiający złożył do akt sprawy odpowiedź na odwołanie, w której zawarł oświadczenie o uwzględnieniu odwołania w całości oraz wniósł o umorzenie postępowania odwoławczego.

Izba umorzyła postępowanie odwoławcze na podstawie art. 568 pkt 3 Pzp w zw. z art. 522 ust. 1 Pzp. Przepis art. 568 pkt 3 Pzp stanowi, że Izba umarza postępowania odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku o którym mowa w art. 522. Zgodnie natomiast z art. 522 ust. 1 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.*

Izba ustaliła, że w przedmiotowej sprawie zaistniał stan faktyczny wskazany
w powyżej przytoczonym przepisie, tj. zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu, a do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego nie przystąpił skutecznie żaden wykonawca. W związku z tym Izba umorzyła postępowanie odwoławcze, natomiast dalsze czynności, które zamawiający podjął lub podejmie w celu uczynienia zadość żądaniom odwołania, pozostają w przedmiotowym postępowaniu odwoławczym poza oceną Izby w związku z ustaleniem zaistnienia przesłanki umorzenia postępowania.

Tym samym Izba, postanowiła jak w pkt 1 sentencji przedmiotowego orzeczenia.

O kosztach postępowania odwoławczego Izba orzekła na podstawie § 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. z 2020 r. poz. 2437), zgodnie z którym koszty stron postępowania odwoławczego znosi się wzajemnie, a także nakazała dokonanie zwrotu odwołującemu kwoty

uiszczonej tytułem wpisu.

Przewodniczący:……..…….