Sygn. akt: KIO 141/24

POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 09.02.2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Rafał Malinowski

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej dnia 15 stycznia 2024 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia B.S. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Budownictwa Lądowego B.S. oraz Wielobranżowe Przedsiębiorstwo Robót Inżynieryjnych Sp. z o.o. z siedzibą lidera w Gdyni, w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Skarb Państwa – Regionalny Zarząd Infrastruktury w Zielonej Górze

przy udziale uczestnika postępowania, wykonawcy P.G. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Robót Sanitarnych INSTAL-PLAST P.G. z siedzibą w Zielonej Górze, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

postanawia:

1. Umarza postępowanie odwoławcze.
2. Nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia B.S. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Budownictwa Lądowego B.S. oraz Wielobranżowe Przedsiębiorstwo Robót Inżynieryjnych Sp. z o.o. z siedzibą lidera w Gdyni kwoty 10 000 zł 00 gr (słownie: dziesięć 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 141/24

Uzasadnienie

Skarb Państwa – Regionalny Zarząd Infrastruktury w Zielonej Górze, dalej jako: „Zamawiający” – prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t. j. Dz. U. z 2023 r., poz. 1605), dalej jako: „ustawa PZP”, którego przedmiotem są „Roboty budowlane związane z realizacją zadania nr 24371 – przebudową sieci kanalizacyjnej w Skwierzynie – II ETAP”, nr 16/TP2/24371/2023.

Wartość zamówienia jest niższa niż kwoty progów unijnych, o których mowa w przepisach wydanych na podstawie art. 3 ust. 3 ustawy PZP.

Ogłoszenie o zamówieniu opublikowane zostało w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 31 października 2023 r. pod numerem 2023/BZP 00471945/01.

W dniu 15 stycznia 2024 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołaniewykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia B.S. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Budownictwa Lądowego B.S. oraz Wielobranżowe Przedsiębiorstwo Robót Inżynieryjnych Sp. z o.o. z siedzibą lidera w Gdyni, dalej jako: „Odwołujący”, wobec zaniechania odrzucenia oferty wykonawcy P.G. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Robót Sanitarnych INSTAL-PLAST P.G. oraz wyboru tej oferty jako najkorzystniejszej.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a), b) w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 8 i 10 ustawy PZP poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy P.G. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Robót Sanitarnych INSTAL-PLAST P.G. pomimo, że wykonawca ten nie spełnił ustanowionego przez Zamawiającego warunku udziału w postępowaniu dotyczącego doświadczenia, a w przedstawionym wykazie wykonanych robót budowlanych złożył nieprawdziwe informacje o spełnianiu tego warunku, co w konsekwencji spowodowało nieprawidłowy wybór oferty najkorzystniejszej.

2. Ewentualnie (gdyby w trakcie postępowania odwoławczego okazało się, że wykonawca ten wykonał deklarowane roboty lecz dane podane w wykazie robót i przedstawianych referencjach są błędne lub niewystarczające) –

Odwołujący zarzuca Zamawiającemu naruszenie art. 128 ust. 1 i ust. 4 ustawy PZP poprzez zaniechanie wezwania ww. wykonawcy do uzupełnienia ww. dokumentów i przedstawienia dokumentów zawierających prawidłowe dane (po ewentualnym wcześniejszym wyjaśnieniu ich treści), czego również Zamawiający zaniechał.

Wobec postawionych zarzutów Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu unieważnienia wyboru oferty najkorzystniejszej, powtórzenia czynności badania i oceny ofert, a w konsekwencji odrzucenia oferty wykonawcy INSTAL-PLAST, ewentualnie – powtórzenia czynności badania i oceny ofert i wezwania ww. wykonawcy do uzupełnienia ww. dokumentów i przedstawienia dokumentów zawierających prawidłowe dane (po ewentualnym wcześniejszym wyjaśnieniu ich treści). Odwołujący wniósł także o zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego.

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

Izba stwierdziła, że nie ma podstaw do odrzucenia odwołania, a także, że Odwołujący posiada interes we wniesieniu odwołania.

Izba postanowiła dopuścić do udziału w postępowaniu odwoławczym P.G. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Robót Sanitarnych INSTAL-PLAST P.G. z siedzibą w Zielonej Górze zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego. Wszystkie wymogi formalne związane ze zgłoszeniem przystąpienia zostały spełnione, a zatem należało uznać je za skuteczne.

Izba ustaliła, że czynnością z dnia 8 lutego 2024 r. Zamawiający unieważnił czynność wyboru oferty najkorzystniejszej. Pismo informujące wykonawców o unieważnieniu czynności wyboru oferty najkorzystniejszej zostało zamieszczone na platformie przetargowej prowadzonego postępowania.

Zamawiający wskazał w nim, że *„dokonuje następujących czynności zgodnie z art. 522 ustawy PZP:*

- unieważnia czynności badania i oceny ofert,

- unieważnia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej,

- powtarza czynności badani i oceny ofert,

- powtarza czynności wyboru oferty najkorzystniejszej."

Dalej Zamawiający opisał stan faktyczny sprawy powołując się również na wniesione odwołanie i stwierdził, że*„tym samym w ocenie komisji przetargowej Wykonawca* (Przedsiębiorstwo Robót Sanitarnych INSTAL-PLAST P.G. – przyp red.) *nie spełnia warunku udziału w postępowaniu i podlega wykluczeniu zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a i b w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 10 ustawy PZP."*

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 polegająca na wyborze oferty najkorzystniejszej. Zamawiający unieważnił jednak ww. czynność i wrócił tym samym do etapu badania i oceny ofert.

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 zobowiązania 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 biorącym udział w przetargu 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 zniosła wzajemnie koszty postępowania odwoławczego między stronami.

Przewodniczący**:** ……