

POSTANOWENIE

Warszawa, dnia 17 stycznia 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Agata Mikołajczyk

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 17 stycznia 2024 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 28 grudnia 2023 r. przez odwołującego: **J.M. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą: Firma Usługowo-Handlowa Drwal Export Import M.J. z siedzibą w Zubrzycy Górnej 68 (34-484 Zubrzyca Górna)** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: **Skarb Państwa — Państwowe Gospodarstwo Leśne Lasy Państwowe Nadleśnictwo z/s w Nowym Targu** (Kowaniec 70, 34-400 Nowy Targ)

postanawia:

1. Umorzyć postępowanie odwoławcze;
2. Nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz odwołującego: **J.M. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą: Firma Usługowo-Handlowa Drwal Export Import M.J. z siedzibą w Zubrzycy Górnej 68** 34-484 Zubrzyca Górna) kwotę **15.000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy), stanowiącą kwotę wpisu uiszczonego przez odwołującego od odwołania;
3. Nie uwzględnić wniosku odwołującego o zasądzenie na jego rzecz od zamawiającego kosztów postępowania odwoławczego w kwocie 3.600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych ze groszy) tytułem wynagrodzenia pełnomocnika.

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.

.....

Sygn. akt: 3939/23

Uzasadnienie

Odwołanie zostało wniesione do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 28 grudnia 2023 r. przez wykonawcę: J.M. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą: Firma Usługowo-Handlowa Drwal Export Import M.J. z siedzibą w Zubrzycy Górnej 68 (34-484 Zubrzyca Górna) (Odwołujący) w postępowaniu prowadzonym na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2023r. poz. 1605 ze zm.), [ustawa Pzp lub Pzp lub Ustawa PZP] przez zamawiającego: Skarb Państwa — Państwowe Gospodarstwo Leśne Lasy Państwowe Nadleśnictwo Nowy Targ z/s w Nowym Targu reprezentowany przez pełnomocnika: Centralny Instytut Analiz Polityczno- Prawnych z/s w Warszawie. Przedmiotem zamówienia publicznego jest „Wykonywanie usług z zakresu gospodarki leśnej na terenie Nadleśnictwa Nowy Targ w roku 2024”, Część nr 5 Leśnictwo Police i Stańcowa, Numer referencyjny: Z.270.2.2023.NT. Ogłoszenie o zamówieniu opublikowane zostało w Dz. Urz. UE. w dniu 27/10/2023 Nr 2023/S 208 - 652964. Wykonawca podał, że zarzuca Zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 226 ust I pkt 2 lit. c Pzp w zw. z art. 128 ust. 1 Pzp w zw. z art. 107 ust. 4 Pzp w zw. z art. 16 ust. 1 Pzp, poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy P.J. w ramach zamówienia publicznego - „Wykonywanie usług z zakresu gospodarki leśnej na terenie Nadleśnictwa Nowy Targ w roku 2024”, Część nr 5 Leśnictwo Police i Stańcowa, w przypadku gdy nie złożył on w określonym terminie oświadczeń oraz środków dowodowych, o które był wzywany, a ponadto był on przez zamawiającego wzywany wielokrotnie w odniesieniu do tych samych okoliczności, podczas gdy już pierwsze wezwanie do złożenia dokumentów z dnia 9 listopada 2023 r. było ze strony zamawiającego kompletne oraz prawidłowe, co pozostaje w sprzeczności z koniecznością zapewnienia zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców,
- 2) art. 226 ust I pkt 2 lit. b Pzp w zw. z art. 128 ust. 1 Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy P.J. w ramach zamówienia publicznego (...) w przypadku gdy nie spełniał on warunków udziału w postępowaniu, ponieważ nie złożył dowodów określających, czy wskazane przez wykonawcę w wykazie usługi na potwierdzenie udziału w postępowaniu dotyczące zdolności technicznej lub zawodowej w zakresie doświadczenia zostały wykonane lub są należycie, gdyż nie mogły potwierdzać tego złożone faktury VAT, złożone przy tym bez tłumaczenia na język polski.

Podnosząc powyższe zarzuty wniósł o:

1) uwzględnienie odwołania; 2) nakazanie zamawiającemu unieważnienia wyboru najkorzystniejszej oferty w ramach zamówienia publicznego - „Wykonywanie usług z zakresu gospodarki leśnej na terenie Nadleśnictwa Nowy Targ w roku 2024”, Część nr 5 Leśnictwo Police i Stańcowa; 3)

nakazanie zamawiającemu odrzucenia oferty wykonawcy P.J. (...); 4) nakazanie zamawiającemu dokonania ponownej oceny ofert (...);

Wykonawca podał: „*Odwolujący ma interes prawny do złożenia zamówienia, ponieważ przy prawidłowym zastosowaniu przepisów to jego oferta powinna zostać uznana za najkorzystniejszą w ramach zamówienia publicznego „Wykonywanie usług z zakresu gospodarki leśnej na terenie Nadleśnictwa Nowy Targ w roku 2024”, Część nr 5 Leśnictwo Police i Stańcowa, gdzie w chwili obecnej została przedstawiona jako oferta druga w kolejności jeżeli chodzi o wyłączone kryterium ceny.*”

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie (pismo z dnia 12501.2024 r.) oświadczył: „*Wnoszę o umorzenie postępowania i uwzględniłam odwołanie w całości.*” W uzasadnieniu podał: „*Zamawiający uwzględnił odwołanie w całości, odwołanie wniesione w dniu 28.12.2023 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej złożone przez Wykonawcę, którym jest Firma Usługowo-Handlowa Drwal Export Import Matonog J.Z. Górna 68 34-484 Zubrzyca Górna. W związku z powyższym postępowanie stało się bezprzedmiotowe, proszę o umorzenie postępowania.*”

Odwolujący w piśmie z dnia 15/01/2024 podał: (...) w związku ze wstąpieniem pełnomocnika do przedmiotowego postępowania, załączając stosowne pełnomocnictwo. w ramach złożonego odwołania wnoszę również o zasądzenie od Zamawiającego kosztów zastępstwa procesowego przez pełnomocnika w przedmiotowym postępowaniu.” W uzasadnieniu wniosku podał: „*W przedmiotowym postępowaniu Odwołujący od początku korzystał z usług zawodowego pełnomocnika adwokata M.Ł., który sporządził dla niego projekt odwołania. Jedyne z przyczyn logistycznych, a więc konieczności doręczenia pisma stronom oraz osobiście do Krajowej Izby Odwoławczej, Odwołujący zdecydował się na złożenie osobistego odwołania w całości przygotowanego przez pełnomocnika zawodowego. Po uzyskaniu sygnatury sprawy obecnie umocowany adwokat wstępuje do sprawy i będzie reprezentował Odwołującego. W związku z czym zasadnym stało się uwzględnienie tych kosztów w ramach przedmiotowego postępowania. Udział zawodowego pełnomocnika już na etapie sporządzenia odwołania potwierdza przy tym faktura VAT nr 10/12/2023 z dnia 29 grudnia 2023 r. oraz wiadomość e-mail z dnia 28 grudnia 2023 r.*” Dokumenty wymienione zostały załączone we wniosku.

Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Zgodnie z informacją przekazaną przez Zamawiającego w piśmie z dnia 28/12/23 uwzględniając art. 524 ustawy Pzp zawiadomił wykonawców o wniesionym odwołaniu, przekazał jego kopię oraz wezwał wykonawców do przystąpienia do postępowania odwoławczego. W terminie 3 dni od dnia tego wezwania – jak wymaga przepis art. 525 ust.1 ustawy Pzp – takie przystąpienia nie zostały zgłoszone.

Mając na uwadze powyższe w niniejszej sprawie ma zastosowanie art. 522 ust.1 ustawy Pzp.

Zgodnie ze wskazanym 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.*”

Działając zatem na podstawie art. 568 pkt 3 ustawy Pzp w zw. z art. 522 ust. 1 ustawy Pzp Izba postanowiła umorzyć postępowanie odwoławcze w niniejszej sprawie na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron postępowania odwoławczego.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego, Krajowa Izba Odwoławcza wzięła pod uwagę okoliczność, że uwzględnienie odwołania w całości miało miejsce przed otwarciem posiedzenia i rozprawy, dla których został wyznaczony termin na dzień 17/01/2024 godz. 13.00. Zatem koszty te stosownie do § 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) znoszą się wzajemnie. W takim przypadku Izba orzeka również o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych kwoty uiszczonej tytułem wpisu w pełnej wysokości. Tym samym Izba nie uwzględniła wniosku odwołującego o zasądzenie na jego rzecz kosztów w kwocie 3600 zł tytułem wynagrodzenia pełnomocnika. Powołany bowiem § 9 ust. 1 pkt 2 lit. a) stanowi:

„1. W przypadku umorzenia postępowania odwoławczego przez Izbę w całości:

(...)

2)koszty, o których mowa w § 5 pkt 2, znosi się wzajemnie, jeżeli przed otwarciem rozprawy zamawiający uwzględnił:

a) 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 orzeka o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu,
(...)*

Mając powyższe na uwadze postanowiono jak w sentencji.

.....