

POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 13 luty 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Agata Mikołajczyk

Protokolantka: Aldona Karpińska

na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron oraz uczestników postępowania odwoławczego w dniu 13 lutego 2024 r. w Warszawie w sprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 29 stycznia 2024 r. przez odwołującego: wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego: Konsorcjum: **AMAT Sp. z o.o., Z.H. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą AMAT Z.H. z/s w Warszawie**(ul. Jagiellońska 88, 00992 Warszawa) w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: **Państwowy Zespół Ludowy Pieśni i Tańca „Mazowsze” im. T.S. z/s w Otrębusach** (05-805 Otrębusy, ul. Świerkowa 2),
- uczestnik postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego: **P.B.H. Izolbud Sp. z o.o. z/s w Warszawie** (ul. Dominikańska 9, 02738 Warszawa),

postanawia:

Jmorzyc postępowanie odwoławcze;

wakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz

wołującego: wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Konsorcjum: **AMAT Sp. z o.o., Z.H. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą AMAT Z.H. z/s w Warszawie** (ul. Jagiellońska 88, 00992 Warszawa) kwotę **10.000 zł 00 gr** (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy), stanowiącą kwotę wpisu uiszczoną przez odwołującego 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.

.....

Sygn. akt: 288/24

Uzasadnienie

Odwołanie zostało wniesione do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 29 stycznia 2024 r. przez: wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Konsorcjum firm: **AMAT Sp. z o.o., Z.H. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą AMAT Z.H. z/s w Warszawie** (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: **Państwowy Zespół Ludowy Pieśni i Tańca „Mazowsze” im. T.S. z/s w Otrębusach**. Przedmiotem zamówienia publicznego: „Modernizacja obiektu „Bursy” – etap III.” Nr postępowania: 3/2023.Ogłoszenie o zamówieniu opublikowane zostało w BZP nr 2023/BZP 00359249/01 z dnia 2023-08-18.

Wykonawca podał, że wnosi odwołanie (...) wobec czynności i zaniechań Zamawiającego polegających na: wyborze jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy – P.B.H. Izolbud Sp. z o.o. (...) przy:

1.naruszeniu art. 226 ust. 1 pkt 8 oraz art. 224 ust. 6 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy Izolbud w sytuacji, gdy oferta zawiera rażąco niską cenę, a wykonawca wezwany do udzielenia wyjaśnień ceny nie udowodnił, że zaoferowana cena nie jest rażąco niska,

ewentualnie w przypadku uznania, że oferta nie podlega odrzuceniu w oparciu o wyżej wskazaną podstawę prawną i faktyczną:

2.naruszenie art. 128 ust 1 Pzp poprzez zaniechanie wezwania wykonawcy Izolbud do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych celem wykazania spełnienia warunków udziału w zakresie:

- ubezpieczenia w zakresie od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia na kwotę nie mniejszą niż 5 000 000,00 zł na dzień złożenia ofert w postępowaniu (6.09.2023r.),
- zdolności technicznej i zawodowej w odniesieniu do wykonania co najmniej 2 robót budowlanych polegających na budowie, przebudowie obejmujących branżę budowlaną, sanitarną i elektryczną o wartości co najmniej 4 mln zł brutto każda – przy czym każda z dwóch ww. robót musiała obejmować termomodernizację oraz dostawę i montaż dźwigu osobowego oraz być zrealizowana w obiekcie znajdującym się na terenie objętym nadzorem konserwatorskim,
- zdolności technicznej i zawodowej w zakresie wykonania przez Wykonawcę: co najmniej dwóch zamówień obejmujących dostawę i montaż wyposażenia obiektu zamieszkania zbiorowego (hotel/ internat/dom studencki) o wartości wyposażenia nie mniejszej niż 200 000,00 zł brutto, wobec warunku udziału w postępowaniu zgodnie z którym zarówno warunek wykonania co najmniej 2 robót budowlanych jak i

zamówień obejmujących dostawę i montaż wyposażenia, musiał zostać spełniony w całości przez Wykonawcę (jednego z Wykonawców wspólnie składających ofertę) lub podmiot na którego zdolności powołuje się Wykonawca - brak możliwości tzw. sumowania doświadczenia.

w sytuacji gdy wykonawca Izolbud za pomocą złożonych w postępowaniu podmiotowych środków dowodowych nie potwierdził spełnienia warunków udziału w postępowaniu,

co skutkuje naruszeniem art. 239 ust 1 Pzp w zw. z art. 16 pkt 1 Pzp poprzez wadliwy wybór oferty najkorzystniejszej w Postępowaniu a przy uwzględnieniu danych zawartych w ofercie Odwołującego i postanowień SWZ ma bezpośredni wpływ na zaniechanie wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej.

Odwołujący wniósł o merytoryczne rozpatrzenie oraz uwzględnienie niniejszego Odwołania, oraz dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z dokumentacji Postępowania na okoliczności wskazane niniejszym odwołaniem.

Odwołujący także wniósł o nakazanie Zamawiającemu:

1. unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej jako obciążonej wadą mającą wpływ na wynik Postępowania,
2. powtórzenie czynności oceny ofert w Postępowaniu i w jej wyniku:

- odrzucenie oferty wykonawcy Izolbud na podstawie wskazanej w uzasadnieniu odwołania, ewentualnie - wezwanie do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych.

Odwołujący podał: „Zgodnie z art. 505 ust. 1 Pzp środki ochrony prawnej, przysługują wykonawcy, jeżeli ma interes w uzyskaniu danego zamówienia oraz poniósł lub może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów Pzp. Oferta Odwołującego zgodnie z rankingiem ofert zawartym w treści zawiadomienia o rozstrzygnięciu postępowania została uplasowana na drugiej po wykonawcy Izolbud pozycji rankingowej. Mając na względzie powyższe, uwzględnienie odwołania i odrzucenie oferty aktualnie wybranej, względnie wezwanie do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych, skutkuje bezpośrednio na możliwość wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej w Postępowaniu. W konsekwencji nie budzi wątpliwości, że interes prawny Odwołującego w uzyskaniu zamówienia w tym Postępowaniu doznał więc uszczerbku, bowiem gdyby nie zaskarżone czynności i zaniechania Zamawiającego, to Odwołujący uzyskałby zamówienie, tym samym Odwołujący może ponieść szkodę w postaci utraconych zysków z realizacji umowy zawartej z Zamawiającym”.

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie (pismo z dnia 9/02/24) wskazując na art. 521 ust.1 ustawy Pzp podał: (...) *w odpowiedzi na odwołanie (...) Zamawiający informuje o uwzględnieniu zarzutów z wniesionego odwołania w całości .”*

Do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego przystąpienie zgłosił wykonawca P.B.H. Izolbud Sp. z o.o. z/s w Warszawie (Przystępujący lub Uczestnik). Uczestnik w piśmie z dnia 9 lutego 2024 r. został wezwany na podstawie na podstawie § 13 ust. 1 pkt 5 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie postępowania przy rozpoznawaniu odwołań przez Krajową Izbę Odwoławczą (Dz. U. z 2020 r., poz. 2453) do złożenia oświadczenia w przedmiocie wniesienia sprzeciwu, co do uwzględnienia przez zamawiającego zarzutów przedstawionych w odwołaniu, w terminie 3 dni od dnia doręczenia niniejszego wezwania pod rygorem umorzenia postępowania odwoławczego. Termin na zgłoszenie sprzeciwu upływał w dniu 12 lutego 2024 r.

Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Postępowanie w niniejszej sprawie podlega umorzeniu na podstawie art. 522 ust.2 ustawy Pzp

Zgodnie ze wskazanym art. 522 ust. 2 Pzp: „2. *Jeżeli uczestnik postępowania odwoławczego, który przystąpił do postępowania po stronie zamawiającego, nie wnieśli sprzeciwu co do uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu przez zamawiającego, Izba umarza postępowanie, a zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu”.*

Zamawiający w piśmie z dnia 9 lutego 2024 r. jednoznacznie oświadczył, że uwzględnia w całości podnoszone w odwołaniu zarzuty. Uczestnik po stronie zamawiającego (wykonawca Izolbud) wezwany w piśmie z dnia 9 lutego 2024 r. do zgłoszenia sprzeciwu w wyznaczonym terminie, który upływał w dniu 12 lutego 2024 r., takiego sprzeciwu nie zgłosił.

Działając zatem na podstawie art. 568 pkt 3 ustawy Pzp w zw. z art. 522 ust. 2 ustawy Pzp Izba postanowiła umorzyć postępowanie odwoławcze w niniejszej sprawie.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego, Krajowa Izba Odwoławcza miała na uwadze okoliczność, że uwzględnienie odwołania miało miejsce przed otwarciem posiedzenia i rozprawy, dla których został wyznaczony termin na dzień 7/02//2024. 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 uiszczony tytułem wpisu w pełnej wysokości.

Mając powyższe na uwadze postanowiono jak w sentencji.

.....

