

POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 7 maja 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Monika Banaszkiewicz

Członkowie Piotr Kozłowski

Emil Kuriata

na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron oraz uczestników postępowania odwoławczego w dniu 7 maja 2025 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 14 kwietnia 2025 r. przez wykonawcę ERBUD INTERNATIONAL Sp. z o.o. z siedzibą w Jasionce w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Uniwersytet Medyczny im. Piastów Śląskich we Wrocławiu
Uczestnik po stronie zamawiającego

A. Mostostal Warszawa S.A. z siedzibą w Warszawie

postanawia:

1. umorzyć postępowanie odwoławcze,
2. nakazać zwrot z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz odwołującego ERBUD INTERNATIONAL Sp. o.o. z siedzibą w Jasionce kwoty 20 000 zł 00 gr (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) stanowiącej uiszczony wpis 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 1450/25

Uzasadnienie

Zamawiający – Uniwersytet Medyczny im. Piastów Śląskich we Wrocławiu – prowadzi z zastosowaniem przepisów ustawy z 11 września 2019 r. prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r. poz. 1320 dalej: „ustawa Pzp”) w trybie podstawowym na podstawie art. 275 pkt 1 ustawy Pzp postępowanie pn.: „Przebudowa Domu Studenckiego „Bliźniak” Uniwersytetu Medycznego im. Piastów Śląskich we Wrocławiu przy ul. Wojciecha z Brudzewa 12” (Znak sprawy: AZP.260.10.2025.PN). Wartość zamówienia jest wyższa, niż progi unijne. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 3 lutego 2025 r. pod numerem nr 70714-2025

W dniu 14 kwietnia 2025 r. wykonawca ERBUD INTERNATIONAL sp. z o.o. z siedzibą w Jasionce wniósł na podstawie art. 505 ust. 1 i art. 513 ustawy Pzp odwołanie od niezgodnych z przepisami ustawy Pzp czynności Zamawiającego, podjętych w postępowaniu oraz od zaniechania czynności, do których Zamawiający jest zobowiązany na podstawie ustawy Pzp, tj. od:

- a) czynności badania i oceny złożonych ofert,
- b) zaniechania odrzucenia oferty wykonawcy Mostostal Warszawa S.A. z uwagi na przedstawienie informacji nieprawdziwych i wywierających na Zamawiającym mylne wrażenie co do niepodlegania przez tego wykonawcę wykluczeniu, co należy zakwalifikować jako działanie stanowiące czyn, nieuczciwej konkurencji, ewentualnie,

zaniechania wezwania wykonawcy Mostostal Warszawa S.A. do złożenia lub uzupełnienia dokumentów złożonych na wezwanie Zamawiającego z dnia 24 marca 2025r. w zakresie wykazania braku podstaw wykluczenia z postępowania, tj. zaświadczenia o niekaralności wystawionego dla N.R., F.J., J.A., J.L., J.S., M.A.,

- c) wyboru oferty wykonawcy Mostostal Warszawa S.A. jako oferty najkorzystniejszej, pomimo że nie wykazał on braku podstaw wykluczenia z Postępowania..

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie przepisów:

1. art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp w zw. z art. 3 ust. 1 oraz art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 16.04.1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji Dz. U. 2022 r., poz. 1233 (dalej: „uznk”) poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy Mostostal Warszawa S.A., który w celu przysporzenia korzyści lub wyrządzenia szkody, składając wraz z ofertą w dniu 19 marca 2025 r. oświadczenie o braku podstaw wykluczenia a następnie przedkładając podmiotowe środki dowodowe oraz oświadczenie o aktualności informacji zawartych w art. 125 ust. 1 ustawy Pzp, złożył informacje nieprawdziwe i wywierające na Zamawiającym mylne wrażenie, przez co dopuścił się czynu nieuczciwej konkurencji, a działanie to jako

sprzeczne z prawem i dobrymi obyczajami zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy (w szczególności Odwołującego) oraz Zamawiającego;

ewentualnie, na wypadek nieuwzględnienia zarzutu z pkt 1 powyżej:

2. art. 128 ust. 1 ustawy Pzp w zw. art. 16 pkt 1 – 3 ustawy Pzp w zw. § 2 ust. 1 pkt. 1 rozporządzenia Ministra Pracy, Rozwoju i Technologii z dnia 23 grudnia 2020 r. w sprawie podmiotowych środków dowodowych oraz innych dokumentów lub oświadczeń, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy (dalej: "Rozporządzenie ws. podmiotowych środków dowodowych"), poprzez zaniechanie wezwania wykonawcy Mostostal Warszawa S.A. do złożenia lub uzupełnienia dokumentów złożonych na wezwanie Zamawiającego z dnia 24 marca 2025r. w zakresie wykazania braku podstaw wykluczenia z Postępowania, tj. zaświadczenia o niekaralności wystawionego dla N.R., F.J., J.A., J.L., J.S., M.A.;

3. art. 128 ust. 1 ustawy Pzp w zw. art. 16 pkt 1 – 3 ustawy Pzp w zw. § 2 ust. 1 pkt. 1), Rozporządzenie ws. podmiotowych środków dowodowych, poprzez uznanie złożonych dnia 31 marca 2025 r. dokumentów za prawidłowe i kompletne, podczas gdy wykonawca Mostostal Warszawa S.A. złożył dokumenty, które są nieprawidłowe i niekompletne, tj. swoim zakresem nie potwierdzają braku istnienia podstaw wykluczenia określonych w art. 108 ust. 1 pkt 1) pkt 2) w zw. z art. 108 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp, co jednocześnie skutkuje naruszeniem art. 16 pkt 1 ustawy Pzp, a przez to nierównym traktowaniem wykonawców, brakiem zachowania zasady uczciwej konkurencji, przez co Postępowanie straciło walor przejrzystości.

Odwołujący wnosil o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu:

1. unieważnienia wyboru oferty najkorzystniejszej,

2. powtórzenia badania i oceny ofert

3. odrzucenia oferty Mostostal Warszawa S.A. z uwagi na przedstawienie informacji nieprawdziwych i wywierających na Zamawiającym mylne wrażenie co do niepodlegania przez tego wykonawcę wykluczeniu, co należy zakwalifikować jako działanie stanowiące czyn nieuczciwej konkurencji;

ewentualnie:

wezwania wykonawcy Mostostal Warszawa S.A., do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych w postaci dokumentów potwierdzających niekaralność N.R., F.J., J.A., J.L., J.S., M.A.,

4. dokonanie wyboru oferty najkorzystniejszej.

W dniu 28 kwietnia 2025 r. do Prezesa Izby wpłynęła odpowiedź na odwołanie zawierająca oświadczenie Zamawiającego o uwzględnieniu w całości zarzutów odwołania. Zamawiający oświadczył, że uwzględniając odwołanie w całości:

1. unieważni czynność wyboru oferty najkorzystniejszej wykonawcy Mostostal Warszawa S.A.,

2. dokona ponownego badania i oceny ofert.

W dniu 29 kwietnia 2025 r. do Prezesa Izby wpłynęło pismo procesowe Zamawiającego – uzupełnienie odpowiedzi na odwołanie, w którym Zamawiający sprecyzował, że:

1. unieważni czynność wyboru oferty najkorzystniejszej wykonawcy Mostostal Warszawa S.A.,

2. wezwie Wykonawcę Mostostal Warszawa S.A. do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych w postaci dokumentów potwierdzających niekaralność N.R., F.J., J.A., J.L., J.S., M.A.

3. dokona ponownego badania i oceny ofert.

Przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego w ustawowym terminie zgłosił wykonawca Mostostal Warszawa S.A. z siedzibą w Warszawie. Strony nie zgłosiły zastrzeżeń co do skuteczności przystąpienia, ani opozycji przeciw przystąpieniu tego wykonawcy do postępowania odwoławczego, w związku z czym Izba postanowiła dopuścić wykonawcę Mostostal Warszawa S.A. z siedzibą w Warszawie (dalej: „Przystępujący”) do udziału w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego.

28 kwietnia 2025 r. Przystępujący złożył do akt sprawy pismo procesowe.

28 kwietnia 2025 r. do Przystępującego zostało skierowane wezwanie na podstawie z § 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 w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu w terminie 3 dni od dnia doręczenia niniejszego wezwania pod rygorem umorzenia postępowania odwoławczego.

29 kwietnia 2025 r. Przystępujący w wyznaczonym przez Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej terminie oświadczył, że z daleko idącej ostrożności procesowej, zgłasza sprzeciw co do uwzględnienia przez Zamawiającego zarzutu odwołania dotyczącego naruszenia przepisów prawa mających istotny i bezpośredni wpływ na wynik postępowania, tj. art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp w zw. z art. 3 ust. 1 oraz art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 16.04.1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jednolity Dz. U. 2022 r., poz. 1233). W związku z powyższym wniósł o oddalenie w tym zakresie odwołania wniesionego przez Odwołującego jako całkowicie bezzasadnego.

Izba wskazuje, że zarzuty odwołania zostały skonstruowane na zasadzie zarzutów ewentualnych, tzn. uwzględnieniem

zarzutów odwołania jest uwzględnienie zarzutu nr 1 albo zarzutów nr 2 i 3. Nie ma możliwości jednoczesnego uwzględnienia przez Izbę czy Zamawiającego wszystkich postawionych w odwołaniu zarzutów, zostały one postawione alternatywnie. Dyspozycję art. 522 ust. 1 ustawy Pzp wypełnia zatem uwzględnienie przez Zamawiającego odpowiednio zarzutu nr 1 lub zarzutów nr 2 i 3. Sprzeciw uprawnieni wykonawcy mogą wnieść od zarzutów uwzględnionych przez Zamawiającego. Przystępujący wniósł sprzeciw, który dotyczył zarzutu głównego, który nie został uwzględniony przez Zamawiającego. Na wypadek nieuwzględnienia zarzutu głównego Odwołujący postawił zarzuty ewentualne. Izba podziela stanowisko zaprezentowane w postanowieniu KIO z dnia 7 kwietnia 2023 r. (Sygn. akt KIO 815/23), zgodnie z którym: „Skoro Odwołujący zdecydował się na sformułowanie zarzutów swojego odwołania w trybie ewentualnym, to uwzględnienie zarzutu ewentualnego odwołania wypełnia w całości żądania Odwołującego i czyni bezprzedmiotowym merytoryczne odnoszenie się do jego pierwszorzędnych zarzutów i żądania odwołania.”

W przedmiotowej sprawie Zamawiający uwzględnił zarzuty przedstawione w odwołaniu w całości (tj. w zakresie zarzutów ewentualnych), a wykonawca, który zgłosił przystąpienie do postępowania po stronie zamawiającego nie wniósł sprzeciwu wobec uwzględnienia przez Zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu.

W konsekwencji Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że postępowanie odwoławcze podlega umorzeniu na podstawie art. 568 pkt 3 ustawy Pzp, zgodnie z którym Izba umarza postępowanie odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku, o którym mowa w art. 522 ustawy Pzp. Zgodnie zaś z art. 522 ust. 2 ustawy Pzp, 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.

W związku z powyższym Izba, działając na podstawie art. 568 pkt 3 w związku z art. 522 ust. 2 ustawy Pzp, postanowiła jak w sentencji.

Izba orzekła o wzajemnym zniesieniu kosztów postępowania odwoławczego i nakazała zwrot Odwołującemu kwoty uiszczonych tytułem wpisu od odwołania, stosownie do przepisu § 9 ust. 1 pkt 2 lit. a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437).

Przewodnicząca:

.....

.....