Sygn. akt: KIO 3500/25

POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 22 września 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca:Beata Konik

po rozpoznaniu na posiedzeniu bez udziału stron i uczestników postępowania w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu18 sierpnia 2025 r. przez wykonawcę Bielskie Przedsiębiorstwo Budownictwa Przemysłowego spółkę akcyjną z siedzibą w Bielsku - Białej,

w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego – Miasto Jastrzębie-Zdrój Wydział Infrastruktury Komunalnej i Inwestycji z siedzibą w Jastrzębiu - Zdroju,

uczestnik po stronie Zamawiającego wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia Przedsiębiorstwo Produkcyjne i Usługowe CONCRET spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Spółka Komandytowa z siedzibą w Tychach, Meritum Grupa Budowlana spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Krakowie, W.G. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Obróbka i Montaż Urządzeń do Celów Sportowych" W.G. z siedzibą w Jastrzębiu – Zdroju, Elmax Żywicki spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Tychach,

postanawia:

1. Umorzyć postępowanie odwoławcze na podstawie art. 568 pkt 1 ustawy Pzp.
2. Nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzeczodwołującego Bielskie Przedsiębiorstwo Budownictwa Przemysłowego spółki akcyjnej z siedzibą w Bielsku - Białejkwoty 18 000 zł 00 gr (słownie: osiemnaście tysięcy złotych zero groszy), stanowiącej 90% uiszczonego wpisu.

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 3500/25

Uzasadnienie

Odwołujący, tj. wykonawca Bielskie Przedsiębiorstwo Budownictwa Przemysłowego spółka akcyjna z siedzibą w Bielsku - Białej, 27 sierpnia 2025 r., tj. przed rozprawą, cofnął odwołanie wniesione do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 18 sierpnia 2025 r. w postępowaniu o udzielenie zamówienia w trybie przetargu nieograniczonego pn. *„Modernizacja lodowiska JASTOR w Jastrzębiu-Zdroju w ramach zadania: „Zwiększenie efektywności energetycznej wraz z przebudową lodowiska JASTOR"*, nr ref. postępowania: BZP.271.3.2025.

Przedmiotowe postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego jest prowadzone na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm.), dalej: *„ustawa Pzp"*.

Szacunkowa wartość zamówienia jest wyższa od kwot wskazanych w przepisach wykonawczych wydanych na podstawie art. 3 ust. 3 ustawy Pzp.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 19 lutego 2025 roku pod numerem 111358-2025, numer wydania Dz.U. S: 35/2025.

Do przedmiotowego postępowania przystąpienie po stronie Zamawiającego zgłosiliwykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia Przedsiębiorstwo Produkcyjne i Usługowe CONCRET spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Spółka Komandytowa z siedzibą w Tychach, Meritum Grupa Budowlana spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Krakowie, W.G. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Obróbka i Montaż Urządzeń do Celów Sportowych" W.G. z siedzibą w Jastrzębiu – Zdroju, Elmax Żywicki spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Tychach.

Odwołujący zarzucił naruszenie:

1) art. 226 ust. 1 pkt 7 w zw. z art. 16 Pzp w zw. z art. 3 i 14 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 roku o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji („Uznk") poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez Konsorcjum Concret pomimo, iż została ona złożona w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji z uwagi na złożone przez tego wykonawcę nieprawdziwe informacje dotyczące spełnienia warunku udziału w Postępowaniu, o którym mowa w rozdziale 21 ust. 1 pkt 1) lit. a) Specyfikacji Warunków Zamówienia w zakresie dotyczącym wykonania budynku, który może pomieścić ponad 1200 osób;
2) art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) Pzp w zw. z art. 16 Pzp w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 7 Pzp w zw. z art. 16 Pzp w zw. z art. 3 i 14 ust. 1 Uznk poprzez wybór jako najkorzystniejszej w Postępowaniu oferty złożonej przez Konsorcjum Concret oraz zaniechanie jej odrzucenia, mimo, iż wykonawca ten nie wykazał spełnienia warunku udziału w Postępowaniu w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej, o którym mowa w rozdziale 21 ust. 1 pkt 1) lit. a) Specyfikacji Warunków Zamówienia w zakresie dotyczącym wykonania budynku, który może pomieścić ponad 1200 osób (działając w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji);

ewentualnie (tj. na wypadek, w którym Izba uznałaby, że odrzucenie oferty Konsorcjum Concret jest niezasadne):

3)art. 128 ust. 1 oraz 4 Pzp poprzez zaniechanie wezwania Konsorcjum Concret do uzupełnienia dokumentów w zakresie potwierdzającym spełnianie warunku, o którym mowa w rozdziale 21 ust. 1 pkt 1) lit. a) Specyfikacji Warunków Zamówienia w zakresie dotyczącym wykonania robót budynku, który może pomieścić ponad 1200 osób lub złożenia wyjaśnień w tym zakresie;

4)art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b Pzp w związku z art. 118 ust. 2, 3 i 4 Pzp poprzez jego niezastosowanie i zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy Konsorcjum Concret, pomimo iż wykonawca ten nie potwierdził spełniania warunków udziału w Postępowaniu w zakresie zdolności technicznych i zawodowych, gdyż nie wykazał realności dysponowania zasobami podmiotu trzeciego – PPUH „PROMUS RUDA ŚLĄSKA" Sp. z o.o. udostępniającego zasoby w zakresie zdolność technicznej lub zawodowej, a podmiot trzeci zamierza, wbrew jednoznacznym wymaganiom z art. 118 ust. 2 Pzp, ograniczyć swój udział w realizacji zamówienia do konsultacji/ doradztwa/ udostępnieniu wiedzy, co nie może być uznane za wykonanie robót budowlanych, do realizacji których wymagane są użyczane zdolności;

ewentualnie:

1)art. 128 ust. 1 Pzp w zw. z art. 122 Pzp poprzez jego niezastosowanie i w konsekwencji zaniechanie wezwania Konsorcjum Concret do wykazania spełnienia warunków udziału w Postępowaniu w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej; a w konsekwencji:

2)art. 16 Pzp poprzez przeprowadzenie Postępowania w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców, proporcjonalności i przejrzystości.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania oraz nakazanie Zamawiającemu:

(1) unieważnienie czynności wyboru oferty Konsorcjum Concret jako najkorzystniejszej w Postępowaniu;

(2) odrzucenie oferty złożonej przez Konsorcjum Concret na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 7 Pzp;

(3) odrzucenie oferty złożonej przez Konsorcjum Concret na podstawie art. art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b Pzp;

(4) ewentualnie, tj. na wypadek, w którym Izba uznałaby, że oferta Konsorcjum Concret nie podlega odrzuceniu: wezwania Konsorcjum Concret do złożenia wyjaśnień lub uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych (wykazu robót) w zakresie dotyczycącym maksymalnej liczby osób, które mogą przebywać w budynkach wskazanych w treści wykazu robót złożonego przez rzeczonego wykonawcę w ramach Postępowania lub wskazania nowych inwestycji na potwierdzenie spełnienia warunku, o którym mowa w rozdziale 21 ust. 1 pkt 1) lit a) SWZ;

(5) ewentualnie, tj. na wypadek, w którym Izba uznałaby, że oferta Konsorcjum Concret nie podlega odrzuceniu: wezwania Konsorcjum Concret do uzupełnienia zobowiązania podmiotu trzeciego lub wykazania spełnienia warunku udziału w Postępowaniu, o którym mowa w rozdziale 21 ust. 1 pkt 1) lit. a) SWZ w sposób samodzielny;

(6) powtórzenie czynności badania i oceny ofert;

(7) podjęcie dalszych czynności w Postępowaniu zgodnie z obowiązującymi w tym zakresie przepisami z pominięciem oferty złożonej przez Konsorcjum Concret.

Z uwagi na to, że odwołanie można cofnąć w każdym czasie do zamknięcia rozprawy, jego cofnięcie, zgodnie art. 568 pkt 1 ustawy Pzp oraz § 13 ust. 1 pkt 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 31 grudnia 2020 r. w sprawie postępowania przy rozpoznawaniu odwołań przez Krajową Izbę Odwoławczą, (Dz.U. poz. 2453) oznacza, że postępowanie odwoławcze podlega umorzeniu.

Ponadto Izba wskazuje, że jak wynika z treści art. 520 ust. 2 ustawy Pzp cofnięte odwołanie nie wywołuje skutków prawnych, jakie ustawa wiąże z wniesieniem odwołania do Prezesa Izby.

Na podstawie § 9 ust. 1 pkt 3 b) 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 wysokości wpisu od odwołania (Dz. U. poz. 2437), Izba orzekła o dokonaniu zwrotu na rzecz Odwołującego z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych 90% kwoty uiszczonej tytułem należnego wpisu od odwołania.

Przewodnicząca: ....