

Sygn. akt: KIO 370/12

POSTANOWIENIE
z dnia 6 marca 2012 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Honorata Łopianowska

Protokolant: Rafał Komoń

wobec cofnięcia w dniu 6 marca 2012 r. w Warszawie przed otwarciem rozprawy, odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 23 lutego 2012 r. przez wykonawcę Enerchan spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w Lublinie w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego Operator Gazociągów Przesyłowych Gaz-System S.A. w Warszawie

postanawia:

- 1. umorzyć postępowanie odwoławcze,**
2. nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy Enerchan spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Lublinie kwoty 18.000 zł 00 gr (słownie: osiemnastu tysięcy złotych, zero groszy), stanowiącej 90% uiszczzonego wpisu.

Stosownie do treści art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 ze zm.), na niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Warszawie**.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający Operator Gazociągów Przesyłowych Gaz-System S.A. w Warszawie prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu ograniczonego, którego przedmiotem są roboty budowlane - „Budowę Laboratorium Wzorcowania Gazomierzy przy ciśnieniu roboczym na terenie TJE Hołowczyce w ramach realizacji projektu pn. Opracowanie i wdrożenie technologii wzorcowania gazomierzy na średnim i wysokim ciśnieniu w systemie otwarto-zamkniętym”, z zastosowaniem przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity: Dz.U. z 2010, Nr 113, poz. 759 ze zm.) wymaganych przy procedurze, kiedy wartość szacunkowa zamówienia przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Zamawiający w dniu 13 lutego 2012 r., za pomocą faksu powiadomił Odwołującego o wykluczeniu z postępowania oraz wykonawcach zaproszonych do składania ofert. W dniu 23 lutego 2012 r. Odwołujący wniósł odwołanie.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy poprzez nieuzasadnione wykluczenie wykonawcy z postępowania ze względu na niewykazanie spełniania warunków udziału w postępowaniu, pomimo tego, iż Odwołujący spełnia warunki udziału w postępowaniu,
- 2) art. 26 ust. 4 ustawy poprzez zaniechanie wezwania do wyjaśnień dot. dokumentów składanych na potwierdzenie spełniania warunków udziału w postępowaniu, tj. dot. treści referencji, wykazu usług oraz wykazu osób, w zakresie, których Zamawiający powziął wątpliwości, co do ich treści i bez przeprowadzenia czynności wyjaśniających treść dokumentów, rozstrzygnął wątpliwości na niekorzyść Odwołującego;
- 3) z ostrożności - art. 26 ust. 3 ustawy poprzez zaniechanie wezwania do uzupełnienia pełnomocnictwa dla p. Marcina Górnickiego do podpisywania dokumentów w imieniu spółki Khrono Oil & Gas;
- 4) art. 7, art. 24 ust. 2 pkt 4, art. 26 ust. 3, art. 51 ust. 1 ustawy, w związku z § 1 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Rady Ministrów dnia 30 grudnia 2009 r. w sprawie rodzajów dokumentów jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. Nr 226, poz. 1817), poprzez zaniechanie wykluczenia wykonawców ubiegających się wspólnie o udzielenie zamówienia: Techmadex SA, Techcom Projekt s.c., GP Energia sp. z o.o. oraz JT Zakład Budowy

Gazociągów sp. z o.o. (zwanymi dalej „Konsorcjum”), oraz przyjęcie, że Konsorcjum wykazało spełnianie warunków udziału w postępowaniu w zakresie wiedzy i doświadczenia, pomimo tego, że:

- a) Konsorcjum nie przedstawiło na wezwanie Zamawiającego dokumentów potwierdzających, że roboty budowlane wykazane w poz. 2 i 3 Wykazu pt. „Doświadczenie” oraz roboty realizowane przez Force Technology na rzecz Enagas SA, wskazane na str. 21 pisma Konsorcjum z dnia 4 stycznia 2012 r. (L.Dz.DN/13/2012) -wykonane zostały zgodnie z zasadami sztuki budowlanej oraz zostały prawidłowo ukończone,
 - b) roboty budowlane wskazane w poz. 1 Wykazu pt. „Doświadczenie” jako budowa, o której mowa w sekcji III pkt 2. 3) pkt 1 i 2 ogłoszenia, zgodnie treścią wykazu oraz referencji Gas - System SA z dnia 23 września 2010 r. stanowiły modernizację,
- 5) art. 7, art. 24 ust. 2 pkt 4, art. 26 ust. 3 oraz art. 51 ust. 1 ustawy, w związku z § 1 ust. 1 pkt 6 i 7 rozporządzenia Rady Ministrów dnia 30 grudnia 2009 r. w sprawie rodzajów dokumentów jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz. U. Nr 226, poz. 1817), poprzez zaniechanie wykluczenia Konsorcjum oraz przyjęcie, że Konsorcjum wykazało spełnianie warunków udziału w postępowaniu w zakresie osób zdolnych do wykonania zamówienia, pomimo tego, że: a) Konsorcjum w piśmie z dnia 4 stycznia 2012 r. (L.Dz.DN/13/2012) nie przedstawiło oświadczenia o przynależności Pani Marty Derlukiewicz do właściwej izby samorządu zawodowego, b) doświadczenie Pana Józefa Barcic, nie spełnia wymagań określonych w sekcji III 2.3) pkt 3.6 ogłoszenia (referencyjna budowa nie spełniała wymagań określonych w ogłoszeniu, a Pan Józef Bracie nie pełnił funkcji kierownika referencyjnej budowy), c) doświadczenie Pana Tadeusza Kondeli, nie spełnia wymagań określonych w sekcji III 2.3) pkt 3.6 ogłoszenia (referencyjna budowa nie spełniała wymagań określonych w ogłoszeniu),
- 6) art. 7 oraz art. 26 ust. 3 i 4 ustawy, poprzez wielokrotne wzywianie Konsorcjum do uzupełniania dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu oraz składania wyjaśnień, o których mowa w zarzutach 4)-5) powyżej, oraz zaniechanie ponownego wezwania do uzupełnienia dokumentów oraz złożenia wyjaśnień w odniesieniu do Odwołującego,
- 7) art. 7, art. 24 ust. 2 pkt 4, art. 26 ust. 2b oraz art. 51 ust. 1 ustawy, poprzez zaniechanie wykluczenia Konsorcjum oraz przyjęcie, że Konsorcjum wykazało spełnianie warunków udziału w postępowaniu, podczas gdy Konsorcjum, wbrew wymaganiu zawartemu w sekcji VI 3. ust. 7 ogłoszenia, nie wykazało, że

zobowiązania do udostępnienia zasobów podmiotów trzecich, przy pomocy których Konsorcjum wykazało spełnienie warunków udziału w postępowaniu, zostały podpisane przez osoby umocowane do reprezentowania podmiotu udostępniającego zasoby,

- 8) art. 7, art. 24 ust. 2 pkt 4, art. 26 ust. 3 oraz art. 51 ust. 1 ustawy, poprzez zaniechanie wykluczenia Konsorcjum oraz przyjęcie, że Konsorcjum wykazało spełnienie warunków udziału w postępowaniu, podczas gdy Konsorcjum, wbrew wymaganiu zawartemu w sekcji III.2.) pkt 4 ogłoszenia, nie złożyło certyfikatów spełniających wymagania Zamawiającego,
- 9) art. 7, art. 24 ust. 1, art. 24 ust. 2 pkt 4, art. 26 ust. 3 oraz art. 51 ust. 1 ustawy, a także z ostrożności - art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy, poprzez zaniechanie wykluczenia Konsorcjum oraz zaniechanie żądania przedstawienia dokumentu potwierdzającego, że Konsorcjum nie podlega wykluczeniu.

Odwołujący – w oparciu o tak wyartykułowane zarzuty - wniósł o nakazanie Zamawiającemu:

- 1) unieważnienie czynności wykluczenia Odwołującego z postępowania,
- 2) unieważnienia czynności oceny wniosków,
- 3) wezwanie do złożenia wyjaśnień,
- 4) przeprowadzenie ponownej czynności oceny wniosków,
- 5) nakazanie wykluczenia wykonawcy Konsorcjum Techmadex.

Na posiedzeniu Odwołujący oświadczył, iż cofa złożone odwołanie.

Przepis art. 187 ust. 8 ustawy Prawo zamówień publicznych stanowi, iż odwołujący może cofnąć odwołanie do czasu zamknięcia rozprawy; w takim przypadku Izba umarza postępowanie odwoławcze, przy czym, jeżeli cofnięcie nastąpiło przed otwarciem rozprawy, odwołującemu zwraca się 90 % wpisu.

Uwzględniając powyższe, Krajowa Izba Odwoławcza, działając na podstawie art. 187 ust. 8 zdanie pierwsze ustawy, na posiedzeniu umorzyła postępowanie odwoławcze. Zgodnie z powołanym przepisem, orzeczono o zwrocie Odwołującemu 90% kwoty uiszczanego wpisu.

Przewodniczący: