

POSTANOWIENIE
z dnia 6 września 2010r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Agnieszka Bartczak-Żuraw

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu **6 września 2010 r.** w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu **23 sierpnia 2010 r.** przez **wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: TPF Planege S.A. (lider), E & L Architects Sp. z o.o., 1050-138 Lizbona, Rua Laura Alves, 12,8º, Portugalia (adres dla lidera)** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Mazowiecki Zarząd Dróg Wojewódzkich w Warszawie, 00-048 Warszawa, ul. Mazowiecka 14**, którego przedmiotem jest pełnienie funkcji Inspektora Nadzoru Inwestorskiego dla zadania pn.: „Rozbudowa drogi wojewódzkiej nr 724 relacji Warszawa – Góra Kalwaria wraz z przebudową mostu przez rzekę Jeziorkę w m. Konstancin Jeziorna”

postanawia:

- 1. umorzyć postępowanie odwoławcze;**
- 2. znieść wzajemnie koszty postępowania odwoławczego między stronami;**
- 3. nakazać Urzędowi Zamówień Publicznych zwrot z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz Odwołującego - wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: TPF Planege S.A. (lider), E & L Architects Sp. z o.o. 1050-138 Lizbona, Rua Laura Alves, 12,8º, Portugalia (adres dla lidera), kwoty 15.000,00 zł (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy), stanowiącej uiszczony przez Odwołującego wpis.**

Stosownie do treści art. 198 a i art. 198 b ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. – Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity: Dz.U. z 2010, Nr 113, poz. 759) 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 - Mazowiecki Zarząd Dróg Wojewódzkich w Warszawie, 00-048 Warszawa, ul. Mazowiecka 14, prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2010 r., Nr 113, poz. 759) (dalej „ustawa Pzp”), którego przedmiotem jest pełnienie funkcji Inspektora Nadzoru Inwestorskiego dla zadania pn.: „Rozbudowa drogi wojewódzkiej nr 724 relacji Warszawa – Góra Kalwaria wraz z przebudową mostu przez rzekę Jeziorkę w m. Konstancin Jeziorna”. Wartość przedmiotowego zamówienia oszacowano na kwotę przekraczającą wyrażoną w złotych równowartość kwoty określonej w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 18 czerwca 2010 o nr Dz.U./S S117 (176593-2010-PL).

Dnia 23 sierpnia 2010 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej zostało wniesione odwołanie wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: TPF Planege S.A. (lider), E&L Architects Sp. z o.o., 1050-138 Lizbona, Rua Laura Alves, 12,8º, Portugalia (adres dla lidera) w związku z wyborem jako najkorzystniejszej oferty konsorcjum reprezentowanego przez Spółkę MGGP S.A. z siedzibą przy ul. Kaczkowskiego 6, 33-100 Tarnów (dalej jako: Konsorcjum MGGP) oraz zaniechaniem wykluczenia z postępowania wybranego Konsorcjum MGGP. W związku z powyższymi zarzutami Odwołujący wnosił o unieważnienie czynności rozstrzygnięcia postępowania, nakazanie powtórzenie czynności oceny wykonawców i oferty przy uwzględnieniu zarzutów zawartych w odwołaniu, zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego, w tym w szczególności wpisu oraz kosztów zastępstwa przed Krajową Izbą Odwoławczą.

Zamawiającemu zarzucał naruszenie:

1. art. 7 ust. 1 ustawy Pzp tj. zasady równego traktowania wykonawców oraz prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w sposób, który utrudnia uczciwą konkurencję;
2. art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wykluczenia Konsorcjum MGGP pomimo przedstawienia w ofercie nieprawdziwych informacji mających wpływ na wynik prowadzonego postępowania;

3. art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wykluczenia Konsorcjum MGGP pomimo niewykazania spełniania warunków udziału w postępowaniu.

Termin wniesienia odwołania został zachowany, ponieważ informacja o rozstrzygnięciu postępowania została przesłana przez Zamawiającego w dniu 13 sierpnia 2010 r. Odwołanie zostało złożone w dniu 23 sierpnia 2010 r. W uzasadnieniu Odwołujący podnosił okoliczności wskazujące na obowiązek wykluczenia Konsorcjum MGGP z uwagi na złożenie nieprawdziwych informacji mających wpływ na wynik prowadzonego postępowania (art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp). Jednym z wymagań Zamawiającego stawianych wykonawcom było wykazanie przez uczestników postępowania dysponowania osobami zdolnymi do wykonania zamówienia. Wykonawcy byli zobligowani do wskazania w ofercie osób przewidzianych m.in. na stanowisko Inspektor Koordynator, od którego wymagano legitymowania się uprawnieniami budowlanymi do kierowania robotami budowlanymi w specjalności drogowej oraz doświadczeniem zawodowym w nadzorowaniu na stanowisku Inspektora Koordynatora/Inżyniera Rezydenta co najmniej dwóch zamówień obejmujących swoim zakresem wykonanie robót budowlanych o wartości nie mniejszej niż 36 000 000 zł brutto każde, polegających na przebudowie, rozbudowie lub budowie drogi. Na stanowisko Inspektora Koordynatora Konsorcjum MGGP wskazało Pana Jerzego Sapka. Osoba ta spełnia wszystkie wymagania określone w specyfikacji, ale nie może być wskazana jako osoba, którą dysponuje bądź będzie dysponowało Konsorcjum MGGP. Pan Jerzy Sapek nie może być zaangażowany do realizacji przedmiotu zamówienia zlecanego w niniejszym postępowaniu. Co więcej, Konsorcjum MGGP nie mogło przy przygotowywaniu oferty posługiwać się zobowiązaniem złożonym jakoby przez Pana Jerzego Sapka, ponieważ Pan Jerzy Sapek nigdy takiego zobowiązania nie podpisał. Z informacji jakimi dysponuje Odwołujący, wynika, że wskazywana osoba nie wyrażała i w dalszym ciągu nie wyraża zgody na posługiwanie się jej potencjałem przez Konsorcjum MGGP. Na potwierdzenie powyższych twierdzeń przedstawiamy oświadczenie złożone przez Pana Jerzego Sapka. Niezłożenie podpisu pod zobowiązaniem zawartym w ofercie Konsorcjum MGGP jest uzasadnione m.in. umową jaka wiąże Odwołującego z Panem Jerzym Sapkiem. Zgodnie z postanowieniami umowy na nadzór nad realizacją kontraktu „Budowa Drogi Ekspresowej S-2 -odcinek Konotopa - Puławska wraz z budową łącznika z MPL Okęcie i ul. Marynarską (S-79) w Warszawie, Etap 11/1: Droga Ekspresowa S-79 na odcinku od węzła Lotnisko do węzła Marynarska, Etap 11/2: Droga Ekspresowa S-2 na odcinku węzeł Lotnisko - węzeł Puławska" - Pan Jerzy Sapek świadczy na rzecz Odwołującego usługi, których końcowy termin realizacji przypada na dzień 31 grudnia 2013 r. Umowa zobowiązuje wykonawcę do 8-godzinnego czasu pracy, a więc Pan Jerzy Sapek jako osoba zobligowana do wypełniania zawartej z nim umowy nie mógł złożyć oświadczenia o treści zawartej w ofercie wykonawcy,

ponieważ konsekwencją realizacji zobowiązań wynikających z umowy jest brak możliwości równoczesnego świadczenia usług na kontrakcie objętym niniejszym postępowaniem. W ocenie Odwołującego załączone do oferty oświadczenie nie zostało podpisane przez Pana Jerzego Sapka. Załączone oświadczenie nie może więc polegać na prawdzie, a w konsekwencji musi być uznane za nieprawdziwe. Tym samym, jako nieprawdziwe uznać należy także oświadczenie o spełnianiu warunków udziału w postępowaniu.

Zarzut przedstawienia nieprawdziwych informacji mających wpływ na wynik postępowania dotyczy także osoby przewidzianej na stanowisko Inspektora nadzoru robót sieci telekomunikacyjnych. Osoba przewidziana na to stanowisko musiała wykazać się uprawnieniami budowlanymi do kierowania robotami budowlanymi w specjalności telekomunikacyjnej w zakresie telekomunikacji przewodowej wraz z infrastrukturą telekomunikacyjną oraz doświadczeniem zawodowym obejmującym nadzorowanie na stanowisku Inspektora nadzoru robót sieci telekomunikacyjnych co najmniej dwóch zamówień obejmujących swym zakresem roboty w branży telekomunikacyjnej, gdzie wartość robót w branży telekomunikacyjnej wynosiła nie mniej niż 3 mln zł brutto każda. W ofercie Konsorcjum MGGP na przedmiotowe stanowisko przewidziano Pana Stanisława Olszewskiego, którego doświadczenie nie pozwala na pozytywną weryfikację warunku udziału w postępowaniu. Zgodnie z informacjami uzyskanymi od Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad wartość robót branży telekomunikacyjnej na kontrakcie budowa obwodnicy Mińska Mazowieckiego w ciągu drogi krajowej nr 2 Warszawa - Terespol wynosi 2,17 mln zł brutto, a nie jak wskazano w ofercie wybranego wykonawcy: 7,4 mln zł brutto. Na potwierdzenie powyższych twierdzeń Odwołujący przedstawił kopię korespondencji jaką otrzymał od Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad. Odwołujący podnosił, że w praktyce udzielania zamówień publicznych dokumenty i oświadczenia składane wraz z ofertą przez wykonawcę ubiegającego się o udzielenie zamówienia publicznego stają się oświadczeniem jego woli i wiedzy. Dlatego też wykonawca, składając ofertę oraz wymagane przez Zamawiającego oświadczenia i dokumenty, ma bezwzględny obowiązek przygotować ofertę z należytą starannością także w odniesieniu do dokumentów podpisywanych przez osoby trzecie. Choć ustawa Pzp pozwala na naprawienie niektórych "niedoskonałości" występujących w składanych przez wykonawcę dokumentach i oświadczeniach, to jednak nie zwalnia to wykonawcy z rzetelnego i z zachowaniem należytej staranności przygotowania oferty oraz przedstawienia wymaganych przez Zamawiającego dokumentów oraz oświadczeń mających potwierdzać spełnianie postawionych warunków udziału w postępowaniu o zamówienie publiczne. W przedmiotowym postępowaniu wybrany wykonawca złożył ofertę, nie stosując się do powyższych praktyk, składając nieprawdziwe informacje mające wpływ na wynik postępowania. Z ostrożności Odwołujący zaznacza też,

że podanie nieprawdziwych informacji nie może skutkować wezwaniem wykonawcy do uzupełnienia oferty. Przyjęcie poglądu, że stwierdzenie informacji nieprawdziwych mających wpływ na wynik postępowania skutkować winno zastosowaniem trybu wskazanego w art. 26 ust 3 ustawy, prowadziłoby do wniosku, że wykluczenie wykonawców na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 2 (*tak w odwołaniu*) ustawy Pzp nastąpić może wyłącznie w sytuacji, gdy informacje złożone w odpowiedzi na wezwanie zamawiającego również są nieprawdziwe, zatem dopiero po dwukrotnym złożeniu nieprawdziwych informacji mających wpływ na wynik postępowania. Pogląd taki nie znajduje oparcia w treści art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp i stoi w sprzeczności z wyrażoną w art. 7 ust. 1 ustawy Pzp zasadą równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji. Z literalnej wykładni art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp wynika, że podanie nieprawdy w dokumentach nie może być uważane za błąd lub brak złożenia dokumentów.

Mając na względzie powyższe nie można twierdzić, by oświadczenie o spełnianiu warunków udziału w postępowaniu, czy też informacje zawarte w oświadczeniu załączonym do oferty polegały na prawdzie, a więc w konsekwencji czynności wybranego Wykonawcy sprowadzają się do podania nieprawdziwych informacji mających wpływ na wynik prowadzonego postępowania. Takie działania obliguje Zamawiającego do wykluczenia wykonawcy na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp. Redakcja przepisu art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp nie pozostawia wątpliwości, co do tego, iż w przypadku, gdy wykonawca złożył w ofercie nieprawdziwe informacje mające wpływ na wynik postępowania, Zamawiający ma bezwzględny obowiązek wykluczyć tego wykonawcę z postępowania o udzielenie zamówienia. Nie ulega wątpliwości, że w rozpatrywanym przypadku wprowadzenie Zamawiającego w błąd ma wpływ na wynik prowadzonego postępowania, ponieważ w wyniku przedstawienia nieprawdziwych informacji oferta wykonawcy została zakwalifikowana do etapu porównania cen złożonych w postępowaniu ofert. Na potwierdzenie prawidłowości argumentacji Odwołujący przywołał orzecznictwo sądów okręgowych i Krajowej Izby Odwoławczej.

Uwzględniając powyższe okoliczności, Odwołujący podnosił, że zaniechanie polegające na nie wykluczeniu wykonawcy pomimo złożenia nieprawdziwych informacji mających wpływ na wynik postępowania stanowi naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp, a nieprawidłowe działanie może być naprawione jedynie poprzez zmianę decyzji Zamawiającego tj. wykluczenie z postępowania Konsorcjum MGGP.

Odwołujący podnosił także okoliczności wskazujące na obowiązek wykluczenia Konsorcjum MGGP z uwagi na niewykazanie spełniania warunków udziału w postępowaniu (art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp). Wskazywał na kolejne wątpliwości dotyczące prawdziwości odnoszących się do doświadczenia osoby przewidzianej na stanowisko Inspektora nadzoru

robót sieci gazowej. Zgodnie z wymaganiami specyfikacji osoba ta miała legitymować się uprawnieniami budowlanymi do kierowania robotami budowlanymi w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci gazowych oraz winna dysponować doświadczeniem w nadzorowaniu na stanowisku Inspektora nadzoru robót sieci gazowych co najmniej dwóch zamówień obejmujących swym zakresem roboty w branży gazowej, gdzie wartość robót w branży gazowej wyniosła nie mniej niż 2,5 mln zł brutto każde. W ofercie Konsorcjum MGGP wskazano na opisywane stanowisko Pana Piotra Grucę, który według oświadczenia Konsorcjum MGGP dysponuje wymaganym doświadczeniem. W ofercie wskazano dwie inwestycje, przy których Pan Piotr Gruca pełnił funkcję kierownika budowy oraz inspektora nadzoru robót gazowych. Pierwszym z wykazanych zadań jest „Budowa kanalizacji sanitarnej na terenie Gminy Skrzyszów 1 Tarnów oraz kolektora „P” I Jr” wraz z kanalizacją na terenie dzielnicy Klikowa, w tym roboty z branży gazowej obejmujące przełożenie gazociągu niskoprężnego. Druga ze wskazanych robót obejmuje realizację I części I etapu Miasteczka Galicyjskiego w Nowym Sączu, w tym budowę sieci gazowej, sieci wodociągowej, kanalizacji sanitarnej, kanalizacji opadowej, sieci co. i ccw oraz stanów zerowych sześciu obiektów budowlanych. W ocenie Odwołującego, występuje znaczne prawdopodobieństwo, iż ostatnia z wykazanych robót nie obejmowała robót branży gazowej na kwotę 2,5 mln zł, a tym bardziej na kwotę wykazaną w załączniku do oferty tj. na kwotę 3 250 000 zł. Z ogólnie dostępnych informacji (http://www.muzeum.sacz.pl/media/File/info_finan.pdf) wynika, że całkowita wartość I-go etapu zadania inwestycyjnego pn. Budowa Miasteczka Galicyjskiego w Nowym Sączu wynosiła 12,3 mln zł. Roboty budowlane realizowane w ramach pierwszego etapu obejmowały m.in.:

1. Makroniwelację/ukształtowanie terenu inwestycji,
2. Budowę ratusza staromiejskiego - rekonstrukcja i adaptacja zabytkowego budynku ratusza ze Starego Sącza;
3. Budowę dworu - rekonstrukcja i adaptacja zabytkowego budynku dawnego dworu Szlacheckiego z Łososiny Górnej,
4. Budowę budynku usługowego - wystawa wewnątrz dawnej pracowni fotografa i zegarmistrza, z możliwością pokazów, rekonstrukcja i adaptacja,
5. Budowę budynku usługowego - wystawa wewnątrz dawnej pracowni garncarza, z możliwością pokazów,
6. Rekonstrukcję i adaptacja zabytkowego budynku dawnego domu mieszczkańskiego ze Starego Sącza,
7. Budowę dróg, placów i chodników.

Powyższe wyliczenie wskazuje, iż zdecydowana większość robót dotyczyła kubaturowych robót budowlanych. W konsekwencji nie wydaje się prawdopodobne by wartość robót gazowych wynosiła na opisywanej inwestycji minimum 2,5 mln zł.

Nieprawidłowości wskazujące na konieczność wykluczenia Konsorcjum MGGP dotyczą też nie wykazania spełniania warunku udziału w postępowaniu w zakresie dotyczącym osoby wskazanej na stanowisko Inspektora ds. materiałowych - technolog. Od osoby przewidzianej do pełnienia przedmiotowej funkcji wymagano posiadania wyższego wykształcenia technicznego (budownictwo lądowe) oraz doświadczenia na stanowisku Inspektor ds. materiałowych - technolog, w badaniu materiałów budowlanych dla drogownictwa w co najmniej dwóch zadaniach obejmujących zakresem wykonanie robót budowlanych, polegających na przebudowie, rozbudowie lub budowie drogi o wartości nie mniejszej niż 36 mln zł brutto każda. W ofercie Konsorcjum MGGP inspektorem ds. materiałowych jest Pan Rajmund Kilarski, który zgodnie z informacjami przedstawionymi przez wykonawcę nie spełnia wymagań specyfikacji. Z treści załącznika nr 9 do oferty wynika bowiem, że dotychczasowe doświadczenie wskazanej osoby sprowadza się do jednokrotnego pełnienia funkcji inspektora ds. materiałowych. Twierdzenie to uzasadnione jest zapisami odnoszącymi się do kontraktu „Budowa wiaduktów drogowych na Rondzie Starzyńskiego w Warszawie”, na którym Pan Rajmund Kilarski piastował funkcję Inżyniera/Specjalista ds. materiałowych - technolog, a nie był - zgodnie z wymogami specyfikacji - inspektorem ds. materiałowych - technolog. W tych okolicznościach doświadczenie Pana Rajmunda Kilarskiego, jako nieodpowiadające wymaganiom specyfikacji, nie mogło być uznane za wystarczające dla pozytywnej weryfikacji spełnienia warunków udziału w postępowaniu.

W dniu 24 sierpnia 2010 r. Zamawiający wezwał do udziału w postępowaniu odwoławczym w trybie art. 185 ustawy Pzp oraz przekazał kopię odwołania. Izba ustaliła, że ani w ustawowym terminie 3 dni, tj. do dnia 27 sierpnia 2010 r. ani do dnia wydania niniejszego postanowienia nikt nie przystąpił do postępowania odwoławczego po żadnej ze stron.

W dniu 31 sierpnia 2010 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęła odpowiedź na odwołanie, w której Zamawiający oświadczył, że uwzględni odwołanie i dokonuje czynności badania i oceny ofert oraz wyboru oferty najkorzystniejszej, przy czym do pisma została załączona informacja o powtórzeniu czynności i wynikach ponownego badania i oceny ofert (wykluczono Konsorcjum MGGP na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp, wybrano ofertę Odwołującego). Z treści pisma oraz dołączonych dokumentów wynika, iż Zamawiający z uwagi na to, iż uznał zasadność argumentacji Odwołującego, że w przypadku wskazanego przez Konsorcjum MGGP doświadczenia Pana Stanisława

Olszewskiego doszło do złożenia nieprawdziwych informacji mających wpływ na wynik postępowania, odstąpił od weryfikacji słuszności pozostałych zarzutów. Mając powyższe na uwadze postanowił uwzględnić odwołanie i dokonać czynności wykluczenia Konsorcjum MGGP na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp ze względu na przyczynę wskazaną powyżej. Zamawiający dokonał zatem czynności zgodnie z żądaniem odwołania, co więcej w wyniku tych czynności dokonał wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej. Z uwagi na nieprzystąpienie do postępowania odwoławczego Konsorcjum MGGP wykonawca ten nie ma już możliwości wzruszenia dokonanej czynności wykluczenia.

Uwzględniając stan faktyczny niniejszej sprawy, uznać należy, iż na obecnym etapie nie istnieje spór pomiędzy stronami. Tym samym w ocenie Izby istnieje podstawa do umorzenia postępowania odwoławczego na podstawie art. 186 ust. 2 ustawy Pzp. Wprawdzie przepis ten odczytywany literalnie wymaga uwzględnienia wszystkich zarzutów przez Zamawiającego, jednak, zdaniem Izby, w ocenie dopuszczalności zastosowania instytucji umorzenia postępowania odwoławczego przez Izbę na ww podstawie prawnej uwzględnić należy także *ratio legis* i cel tej instytucji oraz rozpatrywać w stanie faktycznym konkretnej sprawy. Izba stoi na stanowisku, iż umorzenie postępowania na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron ma na celu zakończenie postępowania odwoławczego w sytuacji, gdy z okoliczności sprawy jednoznacznie wynika, iż pomiędzy stronami nie istnieje już spór wywołany wniesieniem odwołania, żądania odwołującego zostaną lub zostały już w pełni zaspokojone, a dalsze prowadzenie postępowania odwoławczego jest tym samym bezcelowe. Z taką sytuacją mamy do czynienia w stanie faktycznym niniejszej sprawy. Zamawiający uwzględnił odwołanie, uznając, że już potwierdzenie się jednego z zarzutów daje mu podstawę do skutecznego wykluczenia kwestionowanego wykonawcy zgodnie z żądaniem Odwołującego. Z tego względu zaniechał analizy pozostałych zarzutów (zwłaszcza, że w przypadku zarzutu dotyczącego prawdziwości informacji odnoszących się do doświadczenia osoby przewidzianej na stanowisko Inspektora nadzoru robót sieci gazowej zarzut opierał się na pewnym domniemaniu wynikającym z analizy relacji wartości całej inwestycji do wartości robót gazowych), ponieważ już uznanie zasadności tego jednego zarzutu dawało podstawy do podjęcia czynności zgodnie z żądaniem Odwołującego. Ponadto wszystkie zarzuty dotyczyły naruszenia art. 24 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp, zawierając odmienne uzasadnienie faktyczne, zaś naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp stanowiło tylko konsekwencję uzasadnienia faktycznego dla zarzutów dotyczących podania nieprawdziwych informacji (skoro podane w ofercie osoby nie spełniały warunków udziału w postępowaniu, a równocześnie nie ma możliwości uzupełnienia dokumentów w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, to w konsekwencji należy przyjąć, iż wykonawca nie spełnił warunków udziału w postępowaniu i podlegał wykluczeniu także z tego powodu). Ponadto czynności

dokonane przez Zamawiającego na skutek uwzględnienia odwołania zgodne z żądaniem Odwołującego (ponowne badanie i ocena ofert, wykluczenie Konsorcjum MGGP, wybór oferty Odwołującego) mają również ten skutek, iż na obecnym etapie naruszenie nie ma żadnego wpływu na wynik postępowania o udzielenie zamówienia. Konsorcjum MGGP, rezygnując z przystąpienia do postępowania odwoławczego, nie ma już możliwości zakwestionowania czynności Zamawiającego podjętych w związku z uwzględnieniem odwołania. Przyjęcie rozumowania, iż w takiej sytuacji nie jest dopuszczalne umorzenie postępowania odwoławczego, ponieważ formalnie nie uwzględniono wszystkich zarzutów, wydaje się niezasadne również uwagi na brzmienie art. 192 ust. 2 ustawy Pzp, zgodnie z którym Izba uwzględnia odwołanie, jeżeli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy Pzp, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia. W sytuacji takiej, jak w przedmiotowej sprawie, biorąc pod uwagę również treść art. 191 ust. 2 ustawy Pzp („Wydając wyrok, Izba bierze za podstawę stan ustalony w toku postępowania”), Odwołujący, pomimo zasadnego odwołania, byłby obciążony ryzykiem ewentualnego oddalenia odwołania oraz poniesienia niemałych kosztów postępowania odwoławczego (wskutek czynności podjętych przez Zamawiającego naruszenie na obecnym etapie nie ma wpływu na wynik postępowania o zamówienie), choć nie miał żadnego wpływu na sposób i zakres działań Zamawiającego podejmowanych w niniejszej sprawie. Biorąc pod uwagę choćby tylko powyższe argumenty oraz ekonomikę postępowania odwoławczego, tj. brak zasadności angażowania Izby w sprawie, gdzie między stronami nie ma już sporu, w ocenie Izby zasadne jest w stanie faktycznym przedmiotowej sprawy dopuszczenie umorzenia postępowania odwoławczego na podstawie art. 186 ust. 2 ustawy Pzp.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego Krajowa Izba Odwoławcza uwzględniła okoliczność, iż koszty te znoszą się wzajemnie z mocy przepisu art. 186 ust. 6 pkt 1 ustawy Pzp, orzekając w tym zakresie o konieczności zwrotu kwoty wpisu uiszczanego przez Odwołującego na rachunek Urzędu Zamówień Publicznych stosownie do § 5 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238).

Przewodniczący:

.....