Sygn. akt: KIO 3231/24

POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 20 września 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Monika Szymanowska

Członkowie: Joanna Stankiewicz-Baraniak

Ryszard Tetzlaff

po rozpoznaniu na posiedzeniu bez udziału stron i uczestników postępowania odwoławczego w dniu 20 września 2024 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 5 września 2024 r. przez odwołującego Torkol Sp. z o.o. w Tychach w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. w Warszawie, Zakład Linii Kolejowych w Krakowie

postanawia:

1. umorzyć postępowanie odwoławcze,

2. nakazać Urzędowi Zamówień Publicznych zwrot na rzecz odwołującego Torkol

Sp. z o.o. w Tychach kwoty 20 000,00 zł (dwadzieścia tysięcy złotych) uiszczonej tytułem wpisu 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.

Przewodniczący: ……

Członkowie: ……

Sygn. akt: KIO 3231/24

Uzasadnienie

Zamawiający – PKP Polskie Linie Kolejowe S.A. ul. Targowa 74, 03-734 Warszawa, Zakład Linii Kolejowych w Krakowie Plac Matejki 12, 31-157 Kraków, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. „Modernizacja urządzeń SRK w stacji Kraków Nowa Huta NHA i budowa urządzeń zdalnego sterowania podg. Kościelniki w ramach projektu „Digitalizacja infrastruktury kolejowej poprzez zabudowę nowoczesnych urządzeń i systemów etap 1”, o ogłoszeniu o zamówieniu opublikowanym w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskim pod numerem 2023/S 194-607234 z dnia 4 października 2023 r., dalej zwane „postępowaniem”.

Postępowanie na roboty budowlane, o wartości powyżej kwoty określonej w przepisach wydanych na podstawie art. 3 ust. 3 ustawy z dnia 11 września 2019. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. 2023 r. poz. 1605 ze zm.), dalej zwanej „p.z.p.”, jest prowadzone przez zamawiającego w trybie przetargu nieograniczonego.

W dniu 5 września 2024 r. odwołanie wobec czynności i zaniechań zamawiającego wniósł wykonawca Torkol Sp. z o.o. ul. Gajowa 3, 43-100 Tychy (dalej zwany „odwołującym”). We wniesionym środku zaskarżenia odwołujący postawił zamawiającemu następujące zarzuty naruszenia (pisownia oryginalna):

1. art. 255 pkt 5 Ustawy PZP poprzez unieważnianie postepowania przetargowego pn.:

Modernizacja urządzeń SRK w stacji Kraków Nowa Huta NHA i budowa urządzeń zdalnego sterowania podg. Kościelniki w ramach projektu „Digitalizacja infrastruktury kolejowej poprzez zabudowę nowoczesnych urządzeń i systemów etap 1” w oparciu o art. 255 pkt 5 ustawy PZP, na skutek błędnego przyjęcia przez Zamawiającego, iż wystąpiła istotna zmiana okoliczności powodująca, że prowadzenie postępowania lub wykonanie zamówienia nie leży w interesie publicznym, czego nie można było wcześniej przewidzieć, podczas gdy nie zaistniała żadna okoliczność pozwalająca na unieważnienie Postępowania na podstawie art. 255 pkt. 5 Ustawy PZP, a okoliczności wymienione w uzasadnieniu czynności Zamawiającego nie są prawdziwe;

2. art. 255 pkt 5 Ustawy PZP poprzez przyjęcie iż okolicznością uzasadniającą

unieważnienie postępowania w oparciu o ten przepis może być nie otrzymanie przez Zamawiającego środków na realizację zadania, podczas gdy zgodnie z art. 257 Ustawy PZP warunkiem unieważnienia postępowania z uwagi na nie przyznanie środków, jest to aby możliwość unieważnienia Postępowania na tej podstawie została przewidziana przez Zamawiającego w: 1) ogłoszeniu o zamówieniu - w postępowaniu prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego, przetargu ograniczonego,

negocjacji z ogłoszeniem, dialogu konkurencyjnego, partnerstwa innowacyjnego albo 2) zaproszeniu do negocjacji - w

postępowaniu prowadzonym w trybie negocjacji bez ogłoszenia albo zamówienia z wolnej ręki, który to warunek nie został przez Zamawiającego spełniony albowiem w ogłoszeniu o zamówieniu Zamawiający nie przewidział możliwości unieważnienia Postępowania z uwagi na nie otrzymanie przez Zamawiającego środków na realizację zadania;

3. art. 16 ust. 1, 2 i 3 Ustawy PZP poprzez prowadzenie Postępowania w sposób

niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji, nieprzejrzysty oraz nieproporcjonalny.

Wobec powyższego odwołujący wniósł o: uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności unieważnienia postępowania oraz nakazanie dalszego prowadzenia postępowania, zasądzenie od zamawiającego na rzecz odwołującego kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przewidzianych przepisami prawa, dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów wskazanych w odwołaniu.

W dniu 18 września 2024 r. zamawiający przekazał Izbie stanowisko zawierające wniosek o umorzenie postępowania odwoławczego na podstawie art. 568 pkt 2 p.z.p. w związku z dokonanym unieważnieniem czynności unieważniania postępowania, co zdaniem zamawiającego czyni prowadzenie postępowania odwoławczego zbędnym (zawiadomienie o unieważnieniu czynności unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego z dnia 18.09.2024 r. w aktach sprawy), co pismem z dnia 19 września 2024 poparł odwołujący. Izba stwierdziła również, że do postępowania odwoławczego, zgodnie z aktami sprawy, nie zgłoszono żadnych przystąpień.

Skład orzekający wskazuje, że na podstawie art. 568 pkt 2 p.z.p. Izba umarza postępowania odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku stwierdzenia, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne lub niedopuszczalne. Podstawą do umorzenia postępowania będzie więc takie zdarzenie, które zaszło w toku postępowania, skutkiem którego wydanie orzeczenia merytorycznego stało się zbędne lub niedopuszczalne. W szczególności, że wydając wyrok Izba bierze za podstawę stan rzeczy ustalony w toku postępowania odwoławczego (art. 552 ust. 1 p.z.p.) – oznacza to, że okoliczności faktyczne dotyczące rozpoznawanego sporu, które ulegną zmianie od momentu wniesienia odwołania do czasu wydania wyroku, powinny zostać uwzględnione przez Izbę. Jeżeli więc zajdą w sprawie okoliczności, których wystąpienie negatywnie wpływa na możliwość zbadania sprawy co do meritum, a dalsze procedowanie staje się bezcelowe, proces powinien zostać umorzony z powodu zbędności wydania wyroku. Innymi słowy, pojęcie zbędności jako przyczyny umorzenia postępowania odwoławczego, związane jest z szeroko pojętą następczą bezprzedmiotowością dalszego prowadzenia postępowania odwoławczego, więc

jego wynik nie powinien mieć charakteru rozstrzygnięcia merytorycznego, a powinien być jedynie jego formalnym zakończeniem.

Zgodnie z materiałem procesowym, w dniu 18 września 2024 r., zamawiający unieważnił czynność unieważnienia przetargu z dnia 26 sierpnia 2024 r. od której wniesiono rozpoznawane odwołanie. Zatem w ocenie składu orzekającego, po wniesieniu odwołania, doszło do zdarzenia skutkiem którego wydanie wyroku stało się bezcelowe. Doszło do następczego braku substratu zaskarżenia, odwołanie dotyczy bowiem czynności, która została wyeliminowana z obrotu prawnego. W obecnym stanie rzeczy Izba nie mogłaby stwierdzić naruszenia prawa w stosunku do unieważnionych czynności. Ergo kontrola legalności czynności zamawiającego w postaci prawidłowości unieważnienia postępowania, której wadliwość zarzucił odwołujący, jest bezprzedmiotowa. Nie można byłoby bowiem stwierdzić naruszenia przepisów p.z.p. w stosunku do czynności, której już nie ma w obrocie, w konsekwencji należało przychylić się do wniosku zamawiającego o umorzenie postępowania odwoławczego.

Konkludując, w wywiedzionym stanie faktycznym i prawnym Izba stwierdziła spełnienie przesłanek opisanych w dyspozycji art. 568 pkt 2 p.z.p. i zobligowana była postępowanie umorzyć, w związku z czym orzeczono jak w sentencji.

Rozstrzygnięcie o kosztach postępowania odwoławczego wydano na podstawie § 9 ust. 2 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).

Przewodniczący: ……

Członkowie: ……