

## POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 5 grudnia 2024 r.

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

Przewodnicząca: Monika Banaszkiewicz

na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron oraz uczestników postępowania odwoławczego w dniu 5 grudnia 2024 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 25 listopada 2024 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Przedsiębiorstwo Robót Drogowo – Mostowych S.A. z siedzibą w Szamotułach i Hydro-Gaz Swarzędz Sp. z o.o. z siedzibą w Swarzędzu w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Gminę Tarnowo Podgórne

Uczestnik po stronie zamawiającego:

A.Infrakom Kościan Sp. z o.o. z siedzibą w Kościanie

### postanawia:

- 1.umorzyć postępowanie odwoławcze,
- 2.nakazać zwrot z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz odwołującego wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Przedsiębiorstwo Robót Drogowo – Mostowych S.A. z siedzibą w Szamotułach i Hydro-Gaz Swarzędz Sp. z o.o. z siedzibą w Swarzędzu kwoty 10 000 zł 00gr (słownie: dziesięć 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 4393/24

## Uzasadnienie

Zamawiający Gmina Tarnowo Podgórne prowadzi zgodnie z ustawą z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r. poz. 1320 dalej: „ustawa Pzp”) postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego na rozbudowę ul. Prostej w Sierosławiu (postępowanie nr WOP.271.36.2024). Wartość zamówienia jest niższa, niż progi unijne. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych z dnia 7 października 2024 r. pod nr 2024/BZP 00534280

W dniu 25 listopada 2024 r. wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia Przedsiębiorstwo Robót Drogowo – Mostowych S.A. z siedzibą w Szamotułach i Hydro-Gaz Swarzędz Sp. z o.o. z siedzibą w Swarzędzu na podstawie art. 505 ust. 1 w zw. z art. 513 pkt 1 ustawy Pzp wnieśli odwołanie od czynności i zaniechań Zamawiającego w ramach prowadzonego przez niego postępowania.

W złożonym odwołaniu Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- 1)art. 18 ust. 1 i 3 ustawy Pzp poprzez bezzasadne uznanie, że złożone przez przedsiębiorstwo Infrakom Kościan Sp. z o.o. z siedzibą w Kościanie (dalej: Infrakom Kościan) na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp uzasadnienie tajemnicy przedsiębiorstwa wraz z ewentualnymi dowodami dotyczące wyliczenia ceny w całości stanowi tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji,
- 2)art. 18 ust. 1 i 3 ustawy Pzp poprzez bezzasadne uznanie, że złożone przez Infrakom Kościan na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp wyjaśnienia wraz z ewentualnymi dowodami w zakresie wyliczenia ceny w całości stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji,  
z ostrożności procesowej, jeśli w ocenie Izby powyżej wskazane zarzuty nie zostaną uznane za zasadne (zarzut ewentualny)
- 3)art. 224 ust. 1 i 6 ustawy Pzp oraz art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy Infrakom Kościan, który złożył wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniające podanej w ofercie wysokości istotnych części składowych ceny i tym samym oferta tego wykonawcy zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia  
i tym samym naruszenie zasad zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców wyrażonych w art. 16 ustawy Pzp.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie przez Izbę Zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej złożonej przez wykonawcę Infrakom Kościan oraz:

- nakazanie uchylenia tajemnicy przedsiębiorstwa zawartej w wyjaśnieniach wysokości ceny złożonych przez tego

wykonawcę na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp oraz w uzasadnieniu tajemnicy przedsiębiorstwa przekazanego przez tego wykonawcę,

ponadto żądanie stawiane z ostrożności procesowej (w odniesieniu do zarzutu ewentualnego)

- nakazanie Zamawiającemu odrzucenia oferty wykonawcy Infracom Kościan jako oferty z rażąco niską ceną, i ponowienie wyboru oferty najkorzystniejszej.

Odwołujący wnosił również o przeprowadzenie w toku postępowania odwoławczego dowodów z dokumentów wskazanych w treści odwołania. Ponadto Odwołujący wnosił o zasądzenie od Zamawiającego kosztów postępowania odwoławczego, zgodnie z treścią art. 575 ustawy Pzp.

Przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego w ustawowym terminie zgłosił wykonawca Infracom Kościan Sp. z o.o. z siedzibą w Kościanie. Strony nie zgłosiły zastrzeżeń co do skuteczności przystąpienia, ani opozycji przeciw przystąpieniu tego wykonawcy do postępowania odwoławczego. Izba postanowiła dopuścić wykonawcę Infracom Kościan Sp. z o.o. z siedzibą w Kościanie do udziału w postępowaniu odwoławczym po stronie Zamawiającego.

W dniu 28 listopada 2024 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęła odpowiedź na odwołanie Zamawiającego, w której zawiadomił on (załączając stosowne dokumenty) o dokonanej w dniu 28 listopada 2024r. czynności unieważnienia zaskarżonej odwołaniem w postępowaniu czynności wyboru oferty najkorzystniejszej z dnia 18 listopada 2024r. (opublikowanej w dniu 19 listopada 2024r.) oraz o przystąpieniu przez Zamawiającego do ponowienia czynności badania i oceny ofert w postępowaniu oraz wyboru oferty najkorzystniejszej.

W dniu 2 grudnia 2024 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło pismo procesowe Odwołującego, w którym w związku z unieważnieniem przez Zamawiającego wyboru oferty najkorzystniejszej w postępowaniu na rozbudowę ul. Prostej w Sierosławiu (postępowanie nr

WOP.271.36.2024) wniósł o wydanie postanowienia o umorzeniu postępowania odwoławczego na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron. Odwołujący wskazał, że Zamawiający w dniu 28 listopada 2024 r. unieważnił wybór oferty najkorzystniejszej, a w dniu 29 listopada 2024 r. przekazał Odwołującemu wyjaśnienia w sprawie ceny, złożone przez wykonawcę Infracom Kościan Sp. z o.o. Odwołujący wskazał, że mamy zatem do czynienia z uwzględnieniem odwołania oraz wykonaniem żądań odwołania. Tym samym brak jest obecnie substytutu zaskarżenia, a postępowanie odwoławcze winno zostać umorzone.

Izba stwierdziła, że postępowanie odwoławcze stało się zbędne, Zamawiający dokonał bowiem w dniu 28 listopada 2024 r. unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, która to czynność została zaskarżona w odwołaniu oraz przystąpił do ponownego badania i oceny ofert. Zgodnie z art. 568 pkt 2 ustawy Pzp, Izba umarza postępowanie odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku stwierdzenia, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne lub niedopuszczalne. W ocenie Izby unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej powoduje, że dalsze postępowanie stało się zbędne, przestał bowiem istnieć przedmiot zaskarżenia, a w konsekwencji orzekanie przez Izbę co do czynności lub zaniechań, które utraciły swój byt, jest bezprzedmiotowe. Wobec powyższego postępowanie odwoławcze należało umorzyć na podstawie art. 568 pkt 2 ustawy Pzp.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do art. 557 ustawy Pzp i § 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), nakazując zwrot na rzecz Odwołującego kwoty uiszczonej tytułem wpisu.

Przewodnicząca: .....