

Sygn. akt: KIO 4795/24

## POSTANOWENIE

Warszawa, dnia 7 stycznia 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

**Przewodniczący: Anna Wojciechowska**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 7 stycznia 2025 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 18 grudnia 2024 r. przez **wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia w Konsorcjum firm: Grupa Eskadra sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie oraz Euvic Media sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie** w postępowaniu prowadzonym przez **zamawiającego Województwo Wielkopolskie z siedzibą Urzędu Marszałkowskiego Województwa Wielkopolskiego w Poznaniu**  
**postanawia:**

1. **umorzyć postępowanie odwoławcze;**
2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia w Konsorcjum firm: Grupa Eskadra sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie oraz Euvic Media sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie** kwoty 7500 zł 00 gr (siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy), 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:** .....

Sygn. akt KIO 4795/24

## Uzasadnienie

Zamawiający – Województwo Wielkopolskie z siedzibą Urzędu Marszałkowskiego Województwa Wielkopolskiego w Poznaniu - prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie podstawowym bez negocjacji na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. 2023 r., poz. 1605 z późn. zm. – dalej „ustawa pzp”), pn. „*Koncepcja, przygotowanie i realizacja kreatywnej kampanii społeczno-informacyjnej promującej ideę zwycięskiego Powstania Wielkopolskiego oraz budowę nowej siedziby Muzeum Powstania Wielkopolskiego 1918-1919*”, znak postępowania: BKZ-I.272.5.2024. Ogłoszenie o zamówieniu opublikowane zostało w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 8 listopada 2024 r., za numerem 2024/BZP 00587722/0.

W dniu 18 grudnia 2024 r. odwołanie wnieśli wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia w Konsorcjum firm: Grupa Eskadra sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie oraz Euvic Media sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie – dalej Odwołujący. Odwołujący wniósł odwołanie wobec czynności wyboru jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy Fundacji Barak Kultury z siedzibą w Poznaniu oraz zaniechania wezwania ww. Wykonawcy do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnianie warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej i zawodowej.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 128 ust. 1 ustawy pzp art. 112 ust. 2 pkt 4 ustawy pzp w zw. art. 116 ust. 1 ustawy pzp w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy pzp w zw. z art. 16 pkt 1-3) ustawy pzp przez zaniechanie wezwania Fundacji Barak Kultury z siedzibą w Poznaniu, dalej „Fundacja Barak Kultury”, do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnianie warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej i zawodowej w zakresie, w jakim złożone przez ww. Wykonawcę podmiotowe środki dowodowe nie potwierdzają spełniania warunku udziału w postępowaniu określonego w pkt 5.1.2 lit. e SWZ;
- 2) art. 239 ust. 1 ustawy pzp w zw. z art. 17 ust. 2 ustawy pzp przez dokonanie wyboru oferty Fundacji Barak Kultury jako najkorzystniejszej w sposób niezgodny z przepisami ustawy.

Odwołujący w oparciu o wyżej wskazane zarzuty wniósł o uwzględnienie odwołania, jak również nakazanie Zamawiającemu:

- 1) unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej,
- 2) powtórzenia czynności badania i oceny ofert z uwzględnieniem zarzutów postawionych w odwołaniu,
- 3) wezwania Fundacji Barak Kultury do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnianie warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej i zawodowej w odniesieniu do warunku, o którym mowa w pkt 5.1.2 lit. e SWZ,

4) dokonania wyboru oferty najkorzystniejszej.

W dniu 3 stycznia 2025 r. wpłynął do Krajowej Izby Odwoławczej wniosek Zamawiającego o umorzenie postępowania odwoławczego, w którym Zamawiający wskazał: „W dniu 3 stycznia 2024 r. Zamawiający za pośrednictwem Systemu E-Zamówienia Publiczne Województwo Wielkopolskie z siedzibą UMWW w Poznaniu, dostępnego pod adresem <https://e-zp.umww.pl> powiadomił Odwołującego oraz pozostałych wykonawców w Postępowaniu o unieważnieniu czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w Postępowaniu – a zatem czynności stanowiącej podstawę odwołania wniesionego przez Odwołującego w dniu 18 grudnia 2024 r. W związku z dokonanym unieważnieniem, Zamawiający będzie kontynuował procedurę badania i oceny ofert. Unieważnienie powyższej czynności, będącej przedmiotem zarzutów odwołania, doprowadziło do tego, że zarzuty stały się w całości bezprzedmiotowe. W tej sytuacji dalsze postępowanie odwoławcze stało się zbędne i winno zostać umorzone w oparciu o treść art. 568 pkt 2 ustawy Pzp.”

**Skład orzekający Krajowej Izby Odwoławczej, wyznaczony do rozpoznania niniejszej sprawy odwoławczej ustalił i zważył, co następuje:**

Izba stwierdziła, że odwołanie czyni zadość wymogom proceduralnym zdefiniowanym w Dziale IX ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych, tj. odwołanie nie zawiera braków formalnych oraz został uiszczony od niego wpis. Izba ustaliła, że nie zaistniały przesłanki określone w art. 528 ustawy pzp, które skutkowałyby odrzuceniem odwołania.

Izba ustaliła, że w terminie wynikającym z art. 525 ustawy pzp do postępowania odwoławczego nie zgłosił przystąpienia żaden wykonawca.

Izba ustaliła, że w dniu 3 stycznia 2025 r. Zamawiający poinformował wykonawców o unieważnieniu czynności wyboru oferty najkorzystniejszej.

W ocenie Izby nie budzi wątpliwości, że w przedmiotowej sprawie, w związku z dokonaniem unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty może znaleźć zastosowanie art. 568 pkt 2 ustawy pzp, w myśl którego Izba umarza postępowanie odwoławcze w przypadku stwierdzenia, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne. Na dzień rozpoznania odwołania na posiedzeniu niejawnym nie istniała już czynność, wobec której zostało wniesione odwołanie. Oznacza to, że w momencie orzekania przez Izbę nie istniał substrat odwołania, będący podstawą korzystania ze środków ochrony prawnej przez Odwołującego. Wobec nowych czynności podjętych przez Zamawiającego w postępowaniu Odwołujący będzie uprawniony skorzystać ze środków ochrony prawnej. Ostatecznie spór stał się bezprzedmiotowy. Aby Izba mogła rozpoznać wniesione odwołanie – musi ono dotyczyć czynności Zamawiającego (art. 513 pkt 1 ustawy pzp). Zatem na moment wniesienia odwołania musi istnieć substrat zaskarżenia, będący podstawą dla wykonawcy do wniesienia środka ochrony prawnej. W przedmiotowej sprawie niewątpliwie substratem zaskarżenia była czynność polegająca na wyborze najkorzystniejszej oferty. Następnie dostrzeżenia wymaga, iż zgodnie z treścią art. 552 ust. 1 ustawy pzp Izba wydając orzeczenie bierze pod uwagę stan rzeczy ustalony na moment zamknięcia postępowania odwoławczego. Ustawodawca przewidział zatem sytuację, w której może dojść do zmian w toku postępowania o udzielenie zamówienia – co Izba zobowiązana jest uwzględnić wydając orzeczenie w sprawie w toku postępowania przed Izbą. Zauważenia również wymaga, że przepisy ustawy nie zobowiązują Zamawiającego do zawieszenia postępowania o udzielenie zamówienia, wobec wniesionego odwołania. Rolą ustalenia stanu rzeczy na moment zamknięcia postępowania odwoławczego jest uwzględnienie aktualnego stanu faktycznego w postępowaniu o udzielenie zamówienia. Izba jest więc w takim przypadku zobowiązana uwzględnić czynności zamawiającego, które miały miejsce po wniesieniu odwołania, do czasu wydania orzeczenia w sprawie. Skoro Zamawiający unieważnił czynność wyboru najkorzystniejszej oferty, jednocześnie wskazując, że będzie ponownie badał i oceniał oferty to tym samym czynności stanowiące podstawę wniesienia środka ochrony prawnej przestały istnieć. Zaskarżenie czynności, która już nie istnieje, nie daje podstaw Izbie do stwierdzenia naruszenia przepisów przez Zamawiającego i nie może być podstawą do wydania orzeczenia merytorycznego.

Uznać w takiej sytuacji w ocenie składu orzekającego Izby należy, iż prowadzenie dalszego postępowania odwoławczego jest bezcelowe, czyli jak stanowi przepis ustawy pzp – zbędne. W innym wypadku bowiem odwołanie podtrzymywane przez Odwołującego podlegałoby oddaleniu jako bezzasadne wobec nieistniejącej czynności Zamawiającego. Orzekanie przez Izbę wobec nowych czynności Zamawiającego nie może mieć miejsca, gdyż wykraczałoby poza ramy postępowania odwoławczego, które wyznacza treść wniesionego odwołania.

W konsekwencji mając na względzie okoliczności tej sprawy, orzeczono jak w sentencji, na podstawie przepisu art. 568 pkt 2 ustawy pzp, umarżając postępowanie odwoławcze.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 557 i 575 ustawy pzp w zw. z § 9 ust. 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania

odwoławczego, ich rozliczenia oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz.U. z 2020 r., poz. 2437) z którego wynika, że w przypadku umorzenia postępowania odwoławczego przez Izbę na skutek stwierdzenia, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne lub niedopuszczalne koszty, o których mowa w § 5 pkt 2, znosi się wzajemnie. Na podstawie art. 574 ustawy pzp Izba orzekła o dokonaniu zwrotu Odwołującemu uiszczanego wpisu w wysokości 7500 zł 00 gr, o czym orzeczono w pkt 2 sentencji orzeczenia.

Mając na uwadze powyższe postanowiono jak w sentencji.

**Przewodniczący:** .....