

Sygn. akt: KIO 903/24

POSTANOWENIE
Warszawa z dnia 3 kwietnia 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący:Renata Tubisz

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Warszawie w dniu 4 kwietnia 2024r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 18 marca 2024 r. przez **odwołującego:** S.K. prowadząca działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Usługowy KOM - BŁYSK S.K. ul. Czysta 5c/5, 55- 080 Gniechowice w postępowaniu prowadzonym przez **zamawiającego:** Zakład Gospodarki Mieszkaniowej w Kątach Wrocławskich ul. 1 Maja 85, 55-080 Kąty Wrocławskie

postanawia:

1. Umorzyć postępowanie odwoławcze
2. Nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 7.500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy), uiszczonej przez **odwołującego:** S.K. prowadząca działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Usługowy KOM - BŁYSK S.K. ul. Czysta 5c/5, 55- 080 Gniechowice tytułem wpisu od odwołania

Stosownie do art. 579 ust. 1 i art. 580 ust.1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (j.t. Dz. U. z 2023 r., poz. 1605 ze zm.1720) na niniejsze postanowienie – w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie

Przewodniczący:

Sygn. akt KIO 903/24

Uzasadnienie

Odwołująca złożyła odwołanie w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonym przez zamawiającego, w trybie podstawowym na podstawie art. 275 pkt 1 ustawy PZP.

Przedmiotem prowadzonego postępowania o udzielenie zamówienia jest „Utrzymanie czystości terenów zewnętrznych w obrębie miasta Kąty Wrocławskie”.

Odwołanie dotyczy niezgodnych z przepisami ustawy PZP czynności i zaniechań zamawiającego polegających na:

Błędnej analizie i ocenie złożonej oferty przez brak udokumentowania wyliczeń czy złożona oferta została wyliczona zgodnie z wymaganiami zamawiającego określonymi w pkt XVII SWZ oraz czy została prawidłowo poprawiona oczywista omyłka rachunkowa. Również dokonano błędnej analizy i oceny ofert przez brak wskazania jakichkolwiek informacji skąd zamawiający przyjął zastosowane iloczyny do poprawienia w ofercie oczywistej omyłki rachunkowej. Zamawiający dokonał błędnej analizy i oceny złożonych ofert także m.in. przez to, że zastosował poprawienie w ofercie oczywistej omyłki rachunkowej z zastosowaniem wartości iloczynów nie wiadomego pochodzenia. Zamawiający nie posiada dokładnej wiedzy na temat wszystkich niezbędnych danych do wyliczeń. W tym przypadku mamy do czynienia z sytuacją, w której zamawiający po dokonaniu poprawienia oczywistej omyłki rachunkowej spowodował, że oferty złożone w postępowaniu są nieporównywalne. Kolejnym elementem błędnej analizy i oceny ofert jest to, że zamawiający powinien przed wyborem najkorzystniejszej oferty wystosować pismo do wykonawcy czy wyraża zgodę na wybór jego oferty po terminie związania ofertą czego nie dokonał.

Na podstawie powyżej opisanych okoliczności faktycznych i prawnych odwołująca sformułowała następujące zarzuty odwołania, co do naruszenia przepisów ustawy PZP: art. 223 ust. 2 pkt 2 przez błędne zastosowanie przepisu i dokonanie błędnego poprawienia w ofercie oczywistej omyłki rachunkowej oferty WW Serwis Winiarski Waldemar; art. 223 ust. 1 przez brak zwrócenia się do wybranego wykonawcy z wnioskiem o wyjaśnienie treści oferty w tym wyjaśnienie w jakie dni tygodnia i w jakie konkretnie numery tygodni będzie wykonywał utrzymanie czystości ulic w tym zmiatanie w zakresie usług obejmujących czynności wykonywane raz w tygodniu oraz co dwa tygodnie; art. 252 ust 2 przez brak zwrócenia się do wykonawcy o wyrażenie zgody na wybór jego oferty po upływie terminu związania ofertą; art. 16 pkt 1 i 2 przez prowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego z naruszeniem zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, powodujący

Sygn. akt KIO 903/24

brak przejrzystości, co przejawiało się poprawieniem w ofercie oczywistej omyłki rachunkowej z nieznanymi wartościami iloczynów, co spowodowało różne wartości ofert złożonych w postępowaniu, zastosowywaniu w postępowaniu przez zamawiającego własnych wartości iloczynów do poprawienia oczywistej omyłki rachunkowej oraz braku informacji skąd

zamawiający uzyskał wartości iloczynów do poprawienia oferty wybranego wykonawcy.

Odwołująca wniosła o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu: unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, dokonanie ponownego badania i oceny ofert w postępowaniu.

Do postępowania odwoławczego w trybie i terminie przepisany ustawą PZP nie zgłosił się jako uczestnik żaden wykonawca.

Zamawiający wezwany do udzielenia odpowiedzi na odwołanie w dniu 2 kwietnia 2024r. o godz. 11.41. wniósł o umorzenie postępowania odwoławczego z uwagi na jego bezprzedmiotowość, ponieważ wskutek wniesionego odwołania dostrzegł, przeoczoną wcześniej, oczywistą omyłkę rachunkową w ofercie wykonawcy wybranego. Dostrzeżona omyłka rachunkowa polegała na wadliwym ustaleniu sumy iloczynów wynikających z zaferowanej ceny jednostkowej oraz ilości powtórzeń czynności w związku z ilością tygodni w roku. W związku z tym zamawiający postanowił unieważnić czynność wyboru najkorzystniejszej oferty i poprawić ofertę wykonawcy, którego poprzednio ofertę uznano jako najkorzystniejszą. Jak zamawiający wskazał unieważnienie wyboru najkorzystniejszej oferty i przystąpienie do ponownego badania ofert, powoduje bezprzedmiotowość odwołania i wnioskuje o umorzenie postępowania odwoławczego. Do pisma zamawiający załączył zawiadomienie o unieważnieniu czynności wyboru oferty najkorzystniejszej oraz o ponownym przeprowadzeniu czynności oceny ofert, a także o poprawieniu oczywistej omyłki rachunkowej w ofercie poprzednio wybranej.

Również w dniu 2 kwietnia 2024r. o godz. 13.19. odwołująca złożyła wniosek o umorzenie postępowania odwoławczego, wycofując złożone odwołanie.

Izba w tak ustalonym stanie faktycznym i prawnym rozważyła zagadnienie umorzenia postępowania odwoławczego z dwóch okoliczności to jest z powodu unieważnienia zaskarżonej czynności w odwołaniu, jak i w związku z powodu wycofania odwołania.

Izba uznała czynność unieważnienia wyboru najkorzystniejszej oferty przez zamawiającego jako czynność dalej idącą niż cofnięcie odwołania przez odwołującego, ponieważ odwołanie było spowodowane wyborem oferty i zaskarżeniem tej czynności zamawiającego.

Sygn. akt KIO 903/24

W powyższym stanie rzeczy Izba umarza postępowanie odwoławcze na mocy art.568 pkt 2) ustawy PZP, uznając bezprzedmiotowość postępowania odwoławczego, wobec unieważnienia zaskarżonej czynności przez zamawiającego, która skłoniła odwołującego do złożenia odwołania. Skoro czynność zamawiającego, która stanowiła przyczynę do wniesienia odwołania nie istnieje, to ocena zaskarżonej czynności zamawiającego pod kątem jej zgodności z prawem jest bezprzedmiotowa. W związku z powyższym odpada podstawa do badania zaskarżonej w odwołaniu czynności zamawiającego.

Izba na marginesie odnosi się do zarzutu zamawiającego co do nieskutecznego ustanowienia pełnomocnika w sprawie przez odwołującą (pełnomocnictwo dla Grzegorza Kołcza od Sylwii Kołcz podpisami notarialnie potwierdzonymi, dokument załączony do odwołania). W ocenie Izby pkt 1 pełnomocnictwa wskazuje na umocowanie do zarządzania interesami mocodawczyni w związku z prowadzoną działalnością gospodarczą w sferze zamówień publicznych, a pkt 3 tegoż pełnomocnictwa stanowi o udzieleniu upoważnienia do prowadzenia w jej imieniu sprawą przed Krajową Izbą Odwoławczą. Izba w związku z tym zarzut, braku pełnomocnictwa do złożenia odwołania, nie uwzględnia.

Izba rozważając wnioski złożone w sprawie przez zamawiającego, jak i odwołującego, na mocy art. 568 pkt 2 Pzp stwierdza, w opisanych powyżej okolicznościach sprawy, spełnienie przesłanek ustawowych do umorzenia postępowania odwoławczego, z powodu braku przedmiotu sporu, wobec unieważnienia przez zamawiającego zaskarżonych czynności w odwołaniu. Powyższe oznacza, że dalsze postępowanie odwoławcze jest zbędne jako bezprzedmiotowe i wyczerpuje treść artykułu przywołanego powyżej (art.568 pkt 2 PZP). W związku z tym Izba umorzyła postępowanie odwoławcze na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron. Zgodnie z § 9 ust. 2 lit. a) Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania z dnia 30 grudnia 2020r. (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437), w przypadku umorzenia postępowania odwoławczego przez Izbę w całości, koszty o których mowa w § 5 pkt 2 w/w Rozporządzenia znosi się wzajemnie, jeżeli Izba stwierdza, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne. W tym przypadku Izba orzekła o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 7.500,00 złotych, to jest w wysokości uiszczanego wpisu od odwołania.

Przewodniczący.....