

**POSTANOWENIE**

Warszawa, dnia 26.03.25 r.

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodnicząca: Agata Mikołajczyk**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału Stron i Uczestnika postępowania odwoławczego w dniu 26 marca 2025 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 12 marca 2025 r. przez Odwołującego: **TransCom International Sp. z o.o. z/s w Paczkowie**(ul. Armii Krajowej 2, 48370 Paczków) w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego: **Komenda Wojewódzka Policji w Szczecinie** (ul. Małopolska 47, 70515 Szczecin),

Uczestnik po stronie Zamawiającego: **Spy Shop Sp. z o.o. z/s we Wrocławiu**(ul. Gen. Romualda Traugutta 143/1, 50-419 Wrocław)

**postanawia:**

1. Umorzyć postępowanie odwoławcze;

1. Nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz

Odwołującego: **TransCom International Sp. z o.o. z/s w Paczkowie**(ul. Armii Krajowej 2, 48370 Paczków) kwotę **7.500 zł 00 gr** (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy), stanowiącej wniesiony 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.

.....

**Sygn. akt: KIO 928/25**

**Uzasadnienie**

Odwołanie zostało wniesione do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 12 marca

2025 r. przez wykonawcę: TransCom International Sp. z o.o. z/s w Paczkowie (Odwołujący) w postępowaniu prowadzonym w trybie podstawowym bez przeprowadzania negocjacji na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2023 r. poz. 1605 ze zm.), [ustawa Pzp lub Pzp lub Ustawa PZP] przez Zamawiającego: Komenda Wojewódzka Policji w Szczecinie. Przedmiotem zamówienia publicznego jest: „Naprawa, kalibracja (adiustacja), wzorcowanie urządzeń do pomiaru zawartości alkoholu w wydychanym powietrzu będących w użytkowaniu jednostek Policji województwa zachodniopomorskiego, nr referencyjny postępowania: ZZ-2380-7/25. Ogłoszenie o zamówieniu opublikowano w Biuletynie Zamówień Publicznych pod nr 2025/BZP 00084762 w dniu 3 lutego 2025 r.

Odwołujący podał, że wnosi odwołanie od czynności dotyczącej: (...) nieprawidłowego badania i oceny oferty wykonawcy Spy Shop sp. z o.o. (...) w zakresie części nr 6 – „Alkoensor IV, Alkosensor V, Alkosensor FST MP” („Część nr 6”) i zaniechanie odrzucenia jej z powodu niezgodności ze Specyfikacją Warunków Zamówienia („SWZ”), w sytuacji, gdy Wykonawca, nie mając statusu producenta ani jego autoryzowanego punktu serwisowego urządzeń objętych niniejszym Postępowaniem, nie jest w stanie zrealizować w sposób prawidłowy oraz rzetelny dużej części przedmiotu zamówienia, w szczególności w zakresie kalibracji (adiustacji) oraz gwarancji technicznej (Rozdział IV ust. 1 SWZ).

Opisanym powyżej czynnościom Zamawiającego zarzucił naruszenie:

1.1 art. 226 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 99 ust. 1-2 w zw. z art. 16 pkt 3 PZP poprzez niezasadne zaniechanie odrzucenia oferty Wykonawcy w zakresie Części nr 6 i uznanie jej za prawidłową, w tym spełniającą warunki zamówienia, podczas gdy Zamawiający oceniając ofertę Wykonawcy powinien dojść do wniosku, że podmiot ten nie mając statusu producenta ani jego autoryzowanego punktu serwisowego urządzeń objętych niniejszym Postępowaniem, nie jest w stanie zrealizować w sposób prawidłowy oraz rzetelny znaczącej części przedmiotu zamówienia, w szczególności w zakresie adiustacji oraz gwarancji technicznej (Rozdział IV ust. 1 SWZ), ponieważ nie dysponuje odpowiednimi uprawnieniami pozwalającymi na ingerowanie w ww. urządzenia, w tym nie posiada indywidualnych kodów PIN umożliwiających przeprowadzenie takich czynności, co czyni ofertę Wykonawcy sprzeczną z warunkami zamówienia;

1.2 art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 16 pkt 3 PZP poprzez niezasadne zaniechanie odrzucenia oferty Wykonawcy w zakresie Części nr 6 ze względu na złożenie w treści oferty zobowiązania zrealizowania przedmiotu zamówienia określonego w SWZ (pkt 2 ppkt 1 Oferty Cenowej), a także potwierdzenia wykonania całego zakresu przedmiotu zamówienia w terminie wskazanym w SWZ (pkt 2 ppkt 5 Oferty Cenowej) oraz zaakceptowania treści i warunków SWZ (pkt 2 ppkt 6 Oferty Cenowej), podczas gdy Wykonawca będąc w pełni świadomy co do braku możliwości prawidłowego zrealizowania przedmiotu zamówienia, co najmniej w zakresie adiustacji oraz gwarancji technicznej, przekazał niezgodną z rzeczywistością informację Zamawiającemu, a zatem w sposób zawiniony poważnie

naruszył obowiązki zawodowe, podważające swoją uczciwość, co przemawia za wykluczeniem go z Postępowania; lub ewentualnie

1.3 art. 223 ust. 1 w zw. z art. 99 ust. 1-2 w zw. z art. 16 pkt 3 PZP poprzez niezasadne zaniechanie wezwania Wykonawcy do wyjaśnień treści oferty w zakresie możliwości zrealizowania przedmiotu zamówienia, w szczególności w zakresie adiustacji oraz gwarancji technicznej, podczas gdy Zamawiający świadomy zakresu zamówienia, powinien zweryfikować rzeczywistą możliwość zrealizowania całego przedmiotu zamówienia przez Wykonawcę i w tym celu wezwać go do złożenia stosownych wyjaśnień, zwłaszcza biorąc pod uwagę fakt, że podmiot ten nie ma statusu producenta ani autoryzowanego punktu serwisowego urządzeń objętych niniejszym Postępowaniem, a także nie ma doświadczeń na rynku urządzeń służących do pomiaru zawartości alkoholu w wydychanym powietrzu i zdolności do realizacji zamówienia.

W związku z powyżej wskazanymi zarzutami wniósł o:

1) merytoryczne rozpatrzenie przez Krajową Izbę Odwoławczą („KIO”) niniejszego odwołania i jego uwzględnienie w całości;

2) dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów z dokumentacji Postępowania, a także dowodów opisanych szczegółowo w treści niniejszego odwołania oraz dowodów, które zostaną powołane i przedłożone na rozprawie;

3) nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności z dnia 7 marca 2025 r. w przedmiocie wyboru oferty najkorzystniejszej;

4) nakazanie Zamawiającemu przeprowadzenia czynności ponownego badania i oceny oferty Odwołującego oraz:

a) nakazanie uznania, że oferta Wykonawcy podlega odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 PZP ze względu na to, że jej treść jest sprzeczna z warunkami zamówienia, ponieważ Wykonawca nie jest w stanie w sposób prawidłowy i rzetelny wykonać całego przedmiotu zamówienia, w szczególności w zakresie adiustacji oraz gwarancji technicznej;

b) nakazanie uznania, że Wykonawca podlega wykluczenia na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 5 PZP ze względu na złożenie oświadczenia sprzecznego z okolicznościami faktycznymi, co przemawia za uznaniem, że w sposób zawiniony poważnie naruszył obowiązki zawodowe, podważające jego uczciwość oraz rzetelność; lub ewentualnie

c) nakazanie wezwania Wykonawcy w trybie art. 223 ust. 1 PZP do złożenia wyjaśnień treści oferty w zakresie możliwości zrealizowania przedmiotu zamówienia w zakresie adiustacji oraz gwarancji technicznej.

5) nakazanie Zamawiającemu przeprowadzenia czynności ponownego badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty Odwołującego i uznanie oferty Odwołującego za najkorzystniejszą,

6) zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów doradztwa prawnego, według norm przepisanych i zgodnie z fakturą przedstawioną przez Odwołującego na rozprawie.

Wykonawca podał: (...) Odwołujący jest uprawniony do wniesienia niniejszego odwołania, ponieważ spełnione zostały przesłanki określone w art. 505 ust. 1 PZP. Odwołujący ma interes w uzyskaniu zamówienia publicznego objętego Postępowaniem, a w wyniku naruszenia przez Zamawiającego wyżej wskazanych przepisów PZP, interes Odwołującego jako zainteresowanego uzyskaniem przedmiotowego zamówienia doznał uszczerbku. Oferta Odwołującego została sklasyfikowana na drugim miejscu w rankingu ofert. Zamawiający nieprawidłowo ocenił ofertę Wykonawcy, co spowodowało, że w Postępowaniu została wybrana oferta Wykonawcy, która powinna zostać odrzucona z Postępowania. W wyniku czynności podjętych i zaniechanych przez Zamawiającego, Odwołujący utracił możliwość uzyskania zamówienia objętego Postępowaniem oraz uzyskania zakładanego zysku. W związku z powyższym Odwołujący w wyniku wyżej opisanych czynności i zaniechań Zamawiającego w Postępowaniu może ponieść szkodę, co oznacza, że posiada on interes w wniesieniu odwołania.

**Zamawiający** w piśmie z dnia 14.03.2025 r. skierowanym do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej oświadczył: (...) *W nawiązaniu do odwołania wniesionego w dniu 12.03.2025 przez wykonawcę TransCom International Sp. z o. o., ul. Armii Krajowej 2, 48-370 Paczków, Zamawiający informuje, iż na podstawie art. 522 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2024 r. poz. 1320 tj.) uwzględni w całości zarzuty w nim przedstawione.*

**Do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego** przystąpienie zgłosił wykonawca Spy Shop Sp. z o.o. z/s we Wrocławiu (Uczestnik Spy Shop) wnosząc o oddalenie odwołania. Uczestnik ten w piśmie z dnia 19 marca 2025 r. na zarządzenie KIO został wezwany przez Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej na podstawie § 13 ust. 1 pkt 5 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie postępowania przy rozpoznawaniu odwołań przez Krajową Izbę Odwoławczą (Dz. U. z

2020 r., poz. 2453) do złożenia oświadczenia w przedmiocie wniesienia sprzeciwu co do uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu w terminie 3 dni od dnia doręczenia niniejszego wezwania pod rygorem umorzenia postępowania odwoławczego. W wyznaczonym terminie w piśmie z dnia 24 marca 2025 r. podał w szczególności: (...) *iz ze względu na dokonanie przez Zamawiającego w dniu 14 marca*

*2025 r. czynności unieważnienia wyboru oferty najkorzystniejszej w ramach Części nr 6, w postępowaniu odwoławczym odpadł substrat zaskarżenia. W związku z powyższym, zaistniały podstawy do umorzenia postępowania odwoławczego,*

toczącego się wskutek wniesienia przez Odwołującego odwołania z dnia 12 marca 2025 r. zgodnie z dyspozycją przepisu art. 568 pkt 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych, zwanej dalej „Ustawą”. Odwołujący dnia 12 marca 2025 r. złożył odwołanie w Postępowaniu, kwestionując prawidłowość wyboru przez Zamawiającego oferty złożonej przez Przystępującego. Dowód: -Odwołanie z dnia 12 marca 2025 r. (w aktach sprawy). Następnie, Zamawiający dnia 14 marca 2025 r. o godzinie 12:17 poinformował wykonawców za pośrednictwem platformy o unieważnieniu czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w ramach Części nr 6 celem dokonania czynności ponownego zbadania ofert. Wiadomość w powyższym zakresie została również przekazana Przystępującemu bezpośrednio za pośrednictwem środków komunikacji elektronicznej w dniu 14 marca 2025 r. o godzinie 12:13.

Dowód:

-Zrzut ekranu z platformy, na której prowadzone jest postępowanie prezentujący fakt opublikowania informacji o unieważnieniu czynności wyboru oferty najkorzystniejszej,

-Zrzut ekranu z platformy, na której prowadzone jest postępowanie prezentujący fakt przesłania Przystępującemu informacji o unieważnieniu czynności wyboru oferty najkorzystniejszej,

-Informacja o unieważnieniu czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w zakresie Części nr 6 z dnia 14 marca 2025 r. opublikowana na platformie,

-Informacja o unieważnieniu czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w zakresie Części nr 6 z dnia 14 marca 2025 r. przesłana do Przystępującego.

Z uwagi na unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej i przystąpienie do powtórzenia czynności badania i oceny ofert w Postępowaniu, brak jest substratu zaskarżenia, co czyni postępowanie odwoławcze bezprzedmiotowym.

W związku z powyższym, zaistniały podstawy do umorzenia postępowania odwoławczego na podstawie art. 568 pkt 2 Ustawy. Zgodnie z treścią ww. przepisu Izba umarza postępowania odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku stwierdzenia, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne lub niedopuszczalne. (...) Odpowiadając więc na wezwanie z dnia 19 marca 2025 r. do złożenia oświadczenia w przedmiocie wniesienia sprzeciwu wskazuję, że złożenia oświadczenia w tym zakresie jest bezprzedmiotowe, gdyż postępowanie odwoławcze powinno zostać umorzone z wyżej opisanych powodów”.

**Odwołujący w piśmie procesowym** z dnia 20 marca 2025 r. zwrócił się do Prezesa KIO (...) na podstawie art. 568 pkt 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych („PZP”) z wnioskiem o umorzenie postępowania odwoławczego przed Krajową Izbą Odwoławczą wszczętego w sprawie odwołania wniesionego w dniu 12 marca 2025 r. („Odwołanie”) na czynności zamawiającego Komenda Wojewódzka Policji w Szczecinie w Postępowaniu”. Odwołujący wskazał, że (...) wniosek związany jest z: (1) pismem Zamawiającego z dnia 14 marca 2025 r., w którym poinformował on Odwołującego, że uwzględni w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu; (2) oraz z drugim pismem Zamawiającego z dnia 14 marca 2025 r., opublikowanym na platformie zakupowej przez Zamawiającego tego samego dnia, w którym poinformował on o unieważnieniu czynności rozstrzygnięcia Postępowania z dnia 7 marca 2025 r. w zakresie części 6, celem dokonania czynności ponownego zbadania ofert. dowód: dwa pisma Zamawiającego z dnia 14 marca 2025 r. (załączniki do niniejszego wniosku). Z powyższych pism wynika, że w sprawie nie istnieje już substrat zaskarżenia, tj. czynności, które Odwołujący zaskarżył w odwołaniu”. W uzasadnieniu wniosku w szczególności podał: (...) W dniu 14 marca 2024 r. Zamawiający w piśmie do Odwołującego poinformował, że uwzględni w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu. Tego samego dnia Zamawiający opublikował na platformie zakupowej inne pismo, w którym poinformował o unieważnieniu czynności rozstrzygnięcia Postępowania z dnia 7 marca 2025 r. w zakresie części 6, celem dokonania czynności ponownego zbadania ofert. Zgodnie z art. 568 pkt 2 PZP Izba umarza postępowania odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku stwierdzenia, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne lub niedopuszczalne. W związku z czynnością Zamawiającego o unieważnieniu czynności, na które zostało wniesione Odwołanie, zbędne jest dalsze prowadzenie postępowania odwoławczego, w ramach którego miałyby być oceniana zgodność unieważnionych czynności z przepisami PZP. Natomiast na nową czynność rozstrzygnięcia Postępowania Odwołującemu przysługuje prawo wniesienia nowego odwołania. Znajduje to potwierdzenie w orzecznictwie(...). Równocześnie, na podstawie art. 557 w zw. z § 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, Odwołujący zwraca się do Izby z wnioskiem o nakazanie zwrotu z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz Odwołującego kwoty 7500 zł uiszczonej tytułem wpisu od Odwołania”.

**Zamawiający w piśmie procesowym** z dnia 25 marca 2025 r. w odpowiedzi na wezwanie Prezesa KIO z dnia 21.03.2025 r. podał: (...), iż przychyła się do wniosku Odwołującego (tj. TransCom International Sp. z o. o.) z dnia 20.03.2025 r. o umorzenie postępowania odwoławczego przed Krajową Izbą Odwoławczą, wszczętego w sprawie odwołania wniesionego w dniu 12.03.2025 r. (...) Zamawiający w dniu 14.03.2025 r. uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w Odwołaniu i w dniu 14.03.2025 r. unieważnił czynność z dnia 07.03.2025 r. dot. rozstrzygnięcia i wyboru najkorzystniejszej oferty w części nr 6 postępowania. Zamawiający za pośrednictwem Platformy zakupowej w dniu 14.03.2025 r.

*poinformował strony postępowania o powyższych czynnościach”.*

**Izba ustaliła i zważyła, co następuje:**

Wniosek Odwołującego z dnia 20 marca 2025 r. oraz wniosek Uczestnika z dnia 24 marca 2025 r., które dotyczyły umorzenia postępowania odwoławczego na podstawie art. 568 pkt 2 ustawy Pzp zasługują na uwzględnienie.

Wykonawcy powyższy wniosek odnieśli do Informacji przekazanej wykonawcom w dniu 14 marca 2025 r. nie tylko o uwzględnieniu odwołania ale i drugiej informacji przekazanej w tym samym dniu o unieważnieniu czynności z dnia 07.03.2025 r. dotyczącej rozstrzygnięcia i wyboru najkorzystniejszej oferty w części nr 6 postępowania, o której Zamawiający nie informował Prezesa KIO w piśmie z dnia 14 marca 2025 r.. Te okoliczności zostały potwierdzone przez Zamawiającego w piśmie z dnia 25 marca 2025 r. skierowanym do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej, a cytowanym powyżej.

Mając na uwadze powyższe ustalenia Izba stwierdziła, że w niniejszej sprawie ma zastosowanie wskazany art. 568 pkt 2 ustawy Pzp. W myśl tego przepisu: *„Izba umarza postępowania odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku: (...) 2) stwierdzenia, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne lub niedopuszczalne;”*

W odwołaniu kluczowy zarzut Odwołujący odniósł do czynności wyboru jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy Spy Shop Sp. z o.o. z/s we Wrocławiu wnosząc w pierwszej kolejności o nakazanie Zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej i przeprowadzenie ponownego badania i oceny ofert.

Tym samym w stanie faktycznym tej sprawy postępowanie odwoławcze - o co zgodnie wnioskowali wykonawcy - stało się zbędne. Czynność faktyczna jakiej dokonał Zamawiający w dniu 14 marca 2025 r. spowodowała, że przestał istnieć, *de facto* substrat zaskarżenia w postępowaniu odwoławczym wszczętym odwołaniem z dnia 12 marca 2025 r.

Orzekając o kosztach w oparciu o przepisy § 9 ust. 2 2437), Izba nakazała zwrócić na rzecz Odwołującego kwotę wpisu w pełnej wysokości.

Mając powyższe na uwadze postanowiono jak w sentencji.

.....