

Sygn. akt: KIO 2072/23

POSTANOWENIE
z dnia 1 sierpnia 2023 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Ewa Sikorska

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron i uczestników postępowania odwoławczego, w dniu 1 sierpnia 2023 roku, w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 17 lipca 2023 roku przez wykonawcę **Tronus Polska Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: **Miejski Ośrodek Sportu i Rekreacji w Mielcu**

przy udziale wykonawców:

A.POOLSYSTEM Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Spółka komandytowa w Świętochłowicach,
B.„WAMAT” Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Podleszanach,
C.FAST GROUP Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie,
D.R.Ż,

zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie **zamawiającego**
postanawia:

1. umorzyć postępowanie odwoławcze;
2. nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) tytułem zwrotu kwoty uiszczanego wpisu na rzecz wykonawcy **Tronus Polska Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie;**
3. znieść w pozostałym zakresie koszty między stronami.

Stosownie do art. 579 i 580 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. 2022 r., poz. 1710 ze zm.), 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 2072/223

UZASADNIENIE

Zamawiający – Miejski Ośrodek Sportu i Rekreacji w Mielcu – prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest wyposażenie nowobudowanej hali sportowej przy ul. Solskiego 1 w Mielcu.

Postępowanie prowadzone jest na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 roku – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2022 roku, poz. 1710 ze zm.), zwanej dalej ustawą P.z.p.

W dniu 17 lipca 2023 roku wykonawca Tronus Polska Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Warszawie (dalej: odwołujący) wniósł odwołanie wobec czynności i zaniechań zamawiającego niezgodnych z przepisami ustawy P.z.p.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie:

1) art. 224 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy P.z.p. – poprzez zaniechanie wezwania do wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny wykonawców:

- a) Wamat sp. z o.o., ul. Podleszany 186, 39-300 Mielec – w części nr 6,
- b) Poolsystem sp. z o.o. sp. k., ul. Graniczna 59, 41-600 Świętochłowice – w części nr 10,
- c) Interplastic R.Ż., Tuchom, ul. Gdyńska 45, 80-209 Chwaszczyno – w części nr 11,
- d) Fast Group sp. z o.o., Al. 3 maja 12, 00-391 Warszawa – w części nr 12,

pomimo iż zachodzi w tych przypadkach poważne podejrzenie złożenia przez nich ofert zawierających rażąco niską cenę, w tym zachodzą przesłanki nakazujące zamawiającemu obligatoryjne wezwanie tych wykonawców do złożenia wyjaśnień w tym zakresie,

2) art. 239 ust. 1 ustawy P.z.p. – poprzez dokonanie wyboru jako najkorzystniejszej oferty wykonawców:

- a) Wamat sp. z o.o. – w części nr 6,
- b) Poolsystem sp. z o.o. sp. k. – w części nr 10,
- c) Interplastic R.Ż. – w części nr 11,
- d) Fast Group sp. z o.o. – w części nr 12,

pomimo zaniechania opisanego w zarzucie nr 1, a przez to dokonanie wyboru oferty najkorzystniejszej w tych częściach pomimo nieprzeprowadzenia badania i oceny ofert w zakresie wymaganym przepisami ustawy P.z.p.;

3) art. 224 ust. 5 i 6 w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy P.z.p. – poprzez zaniechanie odrzucenia z postępowania oferty wykonawcy MCDN.pl sp. z o.o., ul. Wojska Polskiego 3, 39-300 Mielec (dalej: MCDN) w części nr 7, pomimo, iż oferta ta podlegała odrzuceniu z postępowania ze względu na to, że wykonawca ten złożył ofertę zawierającą rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia, a także pomimo iż wykonawca ten nie dowiódł tego, że jego oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny;

4) art. 239 ust. 1 ustawy P.z.p. – poprzez dokonanie wyboru jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy MCDN w części nr 7, pomimo iż oferta tego wykonawcy powinna być odrzucona i w konsekwencji oferta ta nie powinna zostać wybrana jako najkorzystniejsza przy ustalonych w SWZ kryteriach oceny ofert.

Z uwagi na powyższe zarzuty odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu:

1) unieważnienia czynności badania i oceny ofert oraz czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w zakresie części nr 6, 7, 10, 11 i 12,

2) dokonanie powtórnej czynności badania i oceny ofert w zakresie części nr 6, 7, 10, 11 i 12,

3) odrzucenia z postępowania oferty wykonawcy MCDN w zakresie części nr 7,

4) wezwania do wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu w trybie art. 224 ustawy P.z.p. wykonawców:

a) Wamat sp. z o.o. – w części nr 6,

b) Poolsystem sp. z o.o. sp. k. – w części nr 10,

c) Interplastic R.Ż. – w części nr 11,

d) Fast Group sp. z o.o. – w zakresie części nr 12.

Pismem z dnia 26 lipca 2023 roku odwołujący oświadczył, że na podstawie art. 520 ust. 1 ustawy P.z.p. wycofuje odwołanie z dnia 17 lipca 2023 roku w zakresie zarzutów wskazanych wyżej w punktach 1 i 2, tj. w zakresie wszystkich zarzutów, jakie odnosiły się do części postępowania nr 6, 10, 11 i 12. Odwołujący oświadczył, że podtrzymuje odwołanie w pozostałym zakresie.

Zamawiający w piśmie z dnia 27 lipca 2023 roku poinformował, że unieważnił czynność wyboru najkorzystniejszej oferty złożonej przez wykonawcę MCDN w zakresie części 7 i przystępuje do powtórzenia czynności oceny i badania ofert złożonych w przedmiotowym postępowaniu w ramach części 7 i niepodlegających odrzuceniu.

Mając na uwadze powyższe, Izba zważyła co następuje:

Zarzuty wskazane w punktach 1 i 2 powyżej podlegają umorzeniu na podstawie art. 568 pkt 1 ustawy P.z.p., zgodnie z którym Izba umarza postępowania odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku cofnięcia odwołania.

Pozostałe zarzuty podlegają umorzeniu na podstawie art. 568 pkt 2 ustawy P.z.p., zgodnie z którym Izba umarza postępowanie odwoławcze w przypadku stwierdzenia, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne lub niedopuszczalne.

Zgodnie ze stanowiskiem doktryny *Podstawą do umorzenia postępowania jest również stwierdzenie przez Izbę, że postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne lub niedopuszczalne. Ustawodawca nie doprecyzował, o jakie sytuacje chodzi. Z pewnością dyspozycją przepisu objęte będą sytuacje utraty bytu prawnego przez stroną odwołania, na skutek likwidacji lub śmierci odwołującego. Wydaje się również, że podstawa umorzenia zaistnieje, jeśli zamawiający przed zakończeniem rozprawy unieważni postępowanie, wówczas spór stanie się bezprzedmiotowy, a ewentualnemu zaskarżeniu w drodze odwołania będzie podlegała nowa czynność zamawiającego.* (Komentarz Prawo Zamówień Publicznych, pod red. Marzeny Jaworskiej, Wydawnictwo C. H. Beck, W-wa 2021, str. 1236).

W ocenie Izby, do takich sytuacji zalicza się również sytuacja, która zaistniała w przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego oraz postępowaniu odwoławczym.

W konsekwencji, mając na względzie okoliczności niniejszej sprawy, orzeczono jak w sentencji, na podstawie przepisów zawartych w art. 568 pkt 1 i 2 ustawy P.z.p., umarzając postępowanie odwoławcze.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 557 ustawy P.z.p. w zw. z § 9 ust. 2 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 2020 r. (Dz.U. z 2020 r., poz. 2437), z którego wynika, że w przypadku umorzenia postępowania odwoławczego przez Izbę w całości na skutek stwierdzenia, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne lub niedopuszczalne, koszty, o których mowa w , znosi się wzajemnie.

Na podstawie art. 574 ustawy P.z.p. Izba orzekła o dokonaniu zwrotu odwołującemu uiszczanego wpisu, o czym orzeczono w pkt 2 sentencji orzeczenia.

W tym stanie rzeczy Izba, na podstawie art. 568 pkt 1 i 2 ustawy P.z.p., umorzyła postępowanie odwoławcze, orzekając w formie postanowienia na podstawie art. 553 zd. 2 ustawy P.z.p.

Przewodnicząca:.....