

POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 14 maja 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Jolanta Markowska

na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron i uczestników postępowania odwoławczego w dniu 14 maja 2025 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 28 kwietnia 2025 r. przez wykonawcę: **SKALTECH Sp. z o.o., ul. Meksykańska 3, 59-220 Legnica** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: **Gmina Bystrzyca Kłodzka, Plac Wolności 1, 57-500 Bystrzyca Kłodzka,**

postanawia:

1. umorzyć postępowanie odwoławcze,
2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty **10 000 zł 00 gr** (słownie: dziesięć tysięcy złotych, zero groszy) na rzecz wykonawcy:

SKALTECH Sp. z o.o., ul. Meksykańska 3, 59-220 Legnica, 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 1650/25

Uzasadnienie

Zamawiający – Gmina Bystrzyca Kłodzka – prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie podstawowym bez negocjacji, na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 roku - Prawo zamówień publicznych (tj. Dz.U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm.), zwanej dalej „Pzp”, którego przedmiotem jest „Remont cząstkowy dróg o nawierzchni nieulepszanej – tłuczniowej na terenie Miasta i Gminy Bystrzyca Kłodzka w 2025 roku”. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w dniu 23.04.2025 r. w Biuletynie Zamówień Publicznych pod nr 2025/BZP 00201174. Dnia 23.04.2025 r. na stronie internetowej Zamawiającego została również zamieszczona Specyfikacja Warunków Zamówienia.

W dniu 28 kwietnia 2025 r. wykonawca: SKALTECH Sp. z o.o. z siedzibą w Legnicy wniósł odwołanie wobec treści Specyfikacji Warunków Zamówienia i ogłoszenia o zamówieniu.

Odwołujący zarzucił naruszenie:

1. art. 99 ust. 1 i 4 Pzp, poprzez dokonanie opisu przedmiotu zamówienia w sposób naruszający zasadę równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji oraz w sposób niejednoznaczny i niewyczerpujący oraz bez uwzględnienia wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty, w szczególności w zakresie następujących parametrów:

W odniesieniu do SWZ - Załącznik nr 8 do SWZ pt. „Specyfikacja techniczna wykonania i odbioru robót” pkt 2.1 Wymagania dotyczące materiałów:

2.1. Wymagania dotyczące materiałów

Wykonawca do realizacji zamówienia pozyska pełnowartościowe kruszywo o frakcjach 0-31,5 mm oraz 0-63 mm należytej jakości, gwarantujące osiągnięcie oczekiwanego celu. Zamawiający nie dopuszcza stosowania kruszyw na bazie dolomitów.

Jeżeli droga przewidziana do wykonania naprawy będzie wymagała zastosowania wyrobów innych niż opisane poniżej, wykonawca może otrzymać polecenie zastosowania innych materiałów o cenach identycznych lub zbliżonych do zaofferowanych. Decyzję o rodzaju zastosowanych wyrobów podejmie osoba wskazana przez Zamawiającego.

2. art. 16 pkt 1, 2 i 3 Pzp, poprzez prowadzenie postępowania w sposób naruszający zasadę zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców oraz zasady przejrzystości i proporcjonalności w związku z naruszeniem wyżej wymienionego przepisu ustawy Pzp.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu modyfikacji treści SWZ w następującym zakresie:

W odniesieniu do SWZ - Załącznik nr 8 do SWZ pt. „Specyfikacja techniczna wykonania i odbioru robót” pkt 2.1 Wymagania dotyczące materiałów - poprzez usunięcie wyłączenia polegającego na niedopuszczeniu stosowania kruszyw na bazie dolomitów, tj. poprzez zmianę treści pkt 2.1. na treść:

„2.1. Wymagania dotyczące materiałów

Wykonawca do realizacji zamówienia pozyska pełnowartościowe kruszywo o frakcjach 0-31,5 mm oraz 0-63 mm należytej jakości, gwarantujące osiągnięcie oczekiwanego celu. Zamawiający nie dopuszcza stosowania kruszyw na bazie dolomitów.

Jeżeli droga przewidziana do wykonania naprawy będzie wymagała zastosowania wyrobów innych niż opisane poniżej, wykonawca może otrzymać polecenie zastosowania innych materiałów o cenach identycznych lub zbliżonych do zaoferowanych. Decyzję o rodzaju zastosowanych wyrobów podejmie osoba wskazana przez Zamawiającego.”

Odwołujący podniósł, że wskazane postanowienia SWZ jedynie pozornie dopuszczają możliwość konkurencyjnego działania różnych wykonawców, a *de facto* eliminują konkurencję w zakresie kwestionowanym przez Odwołującego, co z kolei w sposób bezsporny narusza przepisy art. 99 ust. 1 i 2 i art. 16 pkt 1, 2 i 3 Pzp. Ograniczenie co do materiału wskazane w pkt 2.1 Załącznika nr 8 do SWZ nie jest usprawiedliwione ani obiektywnymi, ani uzasadnionymi potrzebami Zamawiającego.

W dniu 29 kwietnia 2025 r. Zamawiający zamieścił kopię odwołania na stronie internetowej postępowania.

W terminie ustawowym, zgodnie z wymogami art. 525 ust. 1-3 Pzp, do postępowania odwoławczego nie zgłosił przystąpienia żaden wykonawca.

Pismem z dnia 05 maja 2025 r. Zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie. Zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu, zgodnie z art. 522 Pzp. Zamawiający wyjaśnił, że na podstawie art. 286 ust. 1 Pzp dokonał zmiany zapisów SWZ w zakresie wymienionym w odwołaniu oraz załączył treść informacji z dnia 05 maja 2025 r. o zmianie SWZ zamieszczonej na stronie prowadzonego postępowania wraz z potwierdzeniem zamieszczenia.

W danym stanie faktycznym Izba zważyła, co następuje:

Postępowanie odwoławcze w niniejszej sprawie podlegało umorzeniu na podstawie art. 568 pkt 3 Pzp w zw. z art. 522 ust. 1 Pzp oraz na podstawie art. 568 pkt 2 Pzp.

Izba stwierdziła, że w związku z uwzględnieniem przez Zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu w odpowiedzi na odwołanie oraz uwzględniając okoliczność, że żaden wykonawca nie przystąpił do postępowania odwoławczego, w tym po stronie Zamawiającego, postępowanie odwoławcze podlega umorzeniu na podstawie art. 522 ust. 1 Pzp, zgodnie z treścią którego, w przypadku uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu, Izba może umorzyć postępowanie odwoławcze na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron oraz uczestników postępowania odwoławczego, którzy przystąpili do postępowania po stronie wykonawcy, pod warunkiem że w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca. W takim przypadku zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

Izba stwierdziła w powyższym stanie rzeczy, że zachodzą przesłanki do umorzenia postępowania odwoławczego w niniejszej sprawie w oparciu o art. 568 pkt 3 w zw. z art. 522 ust. 1 Pzp, zgodnie z którym, Izba umarza postępowanie odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku, o którym mowa w art. 522.

Ponadto, postępowanie odwoławcze w tej sprawie podlega umorzeniu na podstawie art. 568 pkt 2 Pzp, jako że prowadzenie postępowania odwoławczego stało się bezprzedmiotowe, a zatem zbędne lub niedopuszczalne, wobec dokonania przez Zamawiającego zmiany treści SWZ w dniu 05 maja 2025 r., co skutkuje tym, że treść postanowień SWZ, wobec których zostało wniesione odwołanie przestała istnieć od momentu dokonania zmiany SWZ z dnia 05 maja 2025 r.

Biorąc pod uwagę powyższe, Izba orzekła, jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego Izba orzekła na podstawie art. 557 i art. 575 Pzp w zw. z § 9 ust. 1 pkt 2 lit. a oraz 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).

Przewodniczący:.....