

Sygn. akt:KIO 3549/23

POSTANOWENIE
z dnia 11 grudnia 2023 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Monika Banaszek

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w dniu 11 grudnia 2023 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 27 listopada 2023 r. przez wykonawcę **B.O. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą B.O. Zakład Produkcyjno-Usługowo-Handlowy "FLEUR-II"**

w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Centrum Usług Komunalnych w Częstochowie**

orzeka:

1. umarza postępowanie odwoławcze;
2. nakazuje zwrot z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz Odwołującego kwoty 15 000 zł 00gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) stanowiącej uiszczony wpis od odwołania.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. 2023 r. poz. 1605 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**.

Przewodnicząca:.....

Sygn. akt:KIO 3549/23

.....

Uzasadnienie

Zamawiający – Centrum Usług Komunalnych w Częstochowie – prowadzi zgodnie z ustawą z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2023 r., poz. 1605 ze zm. dalej: „ustawa Pzp”) postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego pn.: „Letnie i zimowe utrzymanie porządku i czystości na terenach miejskich zlokalizowanych w Częstochowie wraz z pielęgnacją zieleni”. Wartość zamówienia przekracza progi unijne. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 26 maja 2023 r. pod nr 2023/S 101-313465.

W dniu 27 listopada 2023 r. wykonawca B.O. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą B.O. Zakład Produkcyjno-Usługowo-Handlowy "FLEUR-II" na podstawie art. 505 ust. 1 ustawy w zw. z art. 513 pkt. 1 i 2 ustawy Pzp wniósł odwołanie od czynności podjętej w prowadzonym przez Zamawiającego postępowaniu polegającej na unieważnieniu postępowania w odniesieniu do Części III Rejon III Północ oraz Części VIII Rejon VIII DK1, co nastąpiło piśmie z dnia 16 listopada 2023 r. pt. „Ogłoszenie o unieważnieniu postępowania dla Części III Rejon III Północ oraz Części VIII Rejon VIII DK1”.

W złożonym odwołaniu Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1.art. 255 pkt. 3 ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt. 1 i 2 w zw. z art. 28 ustawy Pzp w zw. z art. 35 ust. 1 pkt. 1 ustawy Pzp poprzez nieuzasadnione unieważnienie postępowania z powodu rzekomego przekroczenia możliwości finansowych zamawiającego, podczas gdy zamawiający dysponuje środkami, które może przeznaczyć na realizację zamówienia, a jedynie w sposób sztuczny i rażący dokonał zaniżenia kwoty przeznaczonej na realizację zamówienia oraz w sposób wadliwy ustalił szacunkową wartość zamówienia lub też określił tę wartość w sposób prawidłowy, ale błędnie uznał, że ceny zaoferowane przez wykonawcę przekraczają jego możliwości budżetowe, podczas gdy stosowne finansowanie zamawiający posiada, a nadto (zakładając prawdziwość twierdzeń zamawiającego), w żaden sposób nie wykazał, aby podjął jakiegokolwiek działania pozwalające ustalić, że nie jest możliwe zwiększenie przez niego kwoty przeznaczonej na sfinansowanie realizacji zamówienia do ceny najkorzystniejszej oferty.

2.art. 255 pkt. 5 ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt. 1 i 2 ustawy Pzp poprzez przedstawienie w uzasadnieniu powodów unieważnienia decyzji, które nie są w żaden sposób istotne dla przedmiotu zamówienia, nie wystąpiły w roku przetargu, a

ich istnienie można było wcześniej przewidzieć.

3.art. 260 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. art. 16 pkt. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 18 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 9 ust. 1 i ust. 2 pkt 5 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez nadużycie przez Zamawiającego pozycji dominującej, co doprowadziło do nieuczciwej konkurencji i nierównego traktowania wykonawców oraz naruszenia zasady jawności postępowania przetargowego w tym, poprzez brak przedstawienia uzasadnienia faktycznego i prawnego podjętej decyzji o unieważnieniu postępowania, w szczególności w zakresie unieważnienia postępowania na podstawie art. 255 pkt. 3 ustawy Pzp gdzie uzasadnienie ogranicza się do jednozdaniowego i głośownego twierdzenia o tym, że zaoferowane przez wykonawcę wartości wynagrodzenia przekraczają kwotę, jaką Zamawiający może przeznaczyć na realizację przedmiotowego zamówienia.

Odwolujący wniósł o uwzględnienie odwołania oraz w oparciu o art. 554 ust. 3 pkt. 1 lit. b) ustawy Pzp wniósł o:

1.Nakazanie unieważnienia czynności Zamawiającego polegającej unieważnieniu postępowania przetargowego w odniesieniu do Części III Rejon III Północ oraz Części VIII Rejon VIII DK1.

Ponadto Odwołujący wnosił o zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego w postaci kosztów wpisu od odwołania w wysokości 15.000 zł oraz innych kosztów powstałych w toku postępowania odwoławczego, a nadto wnosił o zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego uzasadnionych kosztów stron w tym kosztów dojazdu na wyznaczoną rozprawę, kosztów opłaty od pełnomocnictwa w wysokości 17 zł oraz kosztów wynagrodzenia pełnomocnika w kwocie 3 600 zł.

Przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego lub Odwołującego w ustawowym terminie nie zgłosił żaden wykonawca.

W dniu 8 grudnia 2023 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynął wniosek Zamawiającego o umorzenie postępowania odwoławczego w całości art. 568 pkt 2 ustawy Pzp wobec jego dalszej bezprzedmiotowości.

Izba stwierdziła, że postępowanie odwoławcze stało się zbędne, Zamawiający dokonał bowiem unieważnienia czynności unieważnienia postępowania w odniesieniu do Części III Rejon III Północ oraz Części VIII Rejon VIII DK1, która to czynność została zaskarżona w odwołaniu. Zgodnie z art. 568 pkt 2 ustawy Pzp, Izba umarza postępowanie odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku stwierdzenia, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne lub niedopuszczalne. W ocenie Izby unieważnienie czynności unieważnienia postępowania w odniesieniu do Części III Rejon III Północ oraz Części VIII Rejon VIII DK1 powoduje, że dalsze postępowanie stało się zbędne, przestał bowiem istnieć przedmiot zaskarżenia, a w konsekwencji orzekanie przez Izbę co do czynności lub zaniechań, które utraciły swój byt, jest bezprzedmiotowe. Wobec powyższego postępowanie odwoławcze należało umorzyć na podstawie art. 568 pkt 2 ustawy Pzp.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do art. 557 ustawy Pzp i § 9 ust. 2z 2020 r. poz. 2437), nakazując zwrot na rzecz Odwołującego kwoty uiszczonej tytułem wpisu.

Przewodnicząca:.....