Sygn. akt: KIO 1950/25

POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 5 czerwca 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący:Ryszard Tetzlaff

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron oraz uczestników postępowania odwoławczego w dniu **5 czerwca 2025 r.** w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu**19 maja 2025 r.** przez wykonawcę **ADK SERWIS Sp. z o.o., ul. Michała Kleofasa Ogińskiego 11/9, 26-600 Warszawa** w postępowaniu prowadzonym przez **Instytut Psychiatrii i Neurologii w Warszawie, ul. Sobieskiego 9, 02-957 Warszawa**
przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego – wykonawcy **Naprzód Catering Sp. z o.o., ul. Traktorowa 126 lok. 301 , 91-204 Łódź**

postanawia:

1.Umorzyć postępowanie odwoławcze
2.Nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzeczwykonawcę **ADK SERWIS Sp. z o.o., ul. Michała Kleofasa Ogińskiego 11/9, 26-600 Warszawa** kwoty **15.000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy), 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 1950/25

Uzasadnienie

Instytut Psychiatrii i Neurologii w Warszawie, ul. Sobieskiego 9, 02-957 Warszawa zwana dalej *„Zamawiającym”*, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, na podstawie przepisów ustawy z dnia z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2023 r., poz. 1605 ze zm.) zwanej dalej: *„ustawy Pzp”* albo *„Pzp”* pn: *„Świadczenie kompleksowej usługi całodziennego żywienia pacjentów w Instytucie Psychiatrii i Neurologii w Warszawie”* Nr postępowania: DZP/PN/24/551/2024,zwane dalej *„postępowaniem”*. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej (wydanie Dz.U. S: 86/2024) pod numerem: 261442-2024, dnia 02 maja 2024 r.

W dniu 9 maja 2025 r. (na stronie prowadzonego postępowania https://ipin.ezamawiajacy.pl/) Zamawiający poinformował wyborze oferty najkorzystniejszej Naprzód Catering Sp. z o.o., ul. Traktorowa 126 lok. 301 , 91-204 Łódź zwany dalej: *„Naprzód Catering Sp. z o.o.”* albo *„Naprzód Catering”* albo *„Przystępującym”*. Drugą pozycje w rankingu złożonych ofert zajęła oferta ADK SERWIS Sp. z o.o., ul. Michała Kleofasa Ogińskiego 11/9, 26-600 Warszawa zwany dalej: *„ADK SERWIS Sp. z o.o.”* albo *„Odwołującym”*.

Dnia 19 maja 2025 r. (wpływ do Prezesa KIO w wersji elektronicznej podpisane podpisem cyfrowym za pośrednictwem elektronicznej skrzynki podawczej - ePUAP)odwołanie względem czynności z 9 maja 2025 r. złożyła ADK SERWIS Sp. z o.o Kopie odwołania Zamawiający otrzymał w tym samym dniu (e-mailem). Odwołanie zostało podpisane przez P.Z. ujawnionego i umocowanego do samodzielnej reprezentacji zgodnie z załączonymi do odwołania dokumentem rejestrowym.

Zarzucił naruszenie:
1) art. 253 ust. 1 ustawy Pzp poprzez niedokonanie wyboru oferty Odwołującego ADK Serwis Sp. z o.o. jako najkorzystniejszej, pomimo spełnienia wszystkich warunków udziału w postępowaniu i złożenia najkorzystniejszej oferty;
2) art. 253 ust. 2 ustawy Pzp poprzez dokonanie wyboru oferty wykonawcy Naprzód Catering jako najkorzystniejszej, podczas gdy oferta podlegała odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. (b) jako niespełniająca warunków udziału w postępowaniu przez brak zdolności zawodowej;
3) art. 253 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp poprzez dokonanie oceny oferty Naprzód Catering jako najkorzystniejszej pomimo istnienia podstaw do jej odrzucenia i braku wskazania w informacji o wynikach postępowania informacji o odrzuceniu oferty Naprzód Catering z podaniem podstawy faktycznej i prawnej, przyznaniu punktacji ofercie Naprzód Catering pomimo że podlegała odrzuceniu;
4) art. 253 ust. 1 ustawy Pzp przez brak przyznania ofertom punktacji w każdym kryterium oceny ofert i ograniczeniu się do łącznego wskazania punktacji, podczas gdy zgodnie z powołanym przepisem oraz punktem 4 Rozdziału XVIII SWZ Zamawiający ma obowiązek poinformować równocześnie wykonawców, którzy złożyli oferty, o wyborze najkorzystniejszej oferty, podając (…) także punktację przyznaną ofertom w każdym kryterium oceny ofert i łączną

punktację;
5) art. 253 ust. 1 ustawy Pzp poprzez dokonanie oceny oferty drugiego wykonawcy, tj. Odwołującego i jej odrzucenie, podczas gdy oferta była najkorzystniejszą, a nadto jej odrzucenie bez wskazania punktacji przyznanym ofertom w każdym kryterium oceny ofert i ograniczenie się do łącznego wskazania punktacji zgodnie z powołanym przepisem oraz punktem 4 Rozdziału XVIII SWZ Zamawiający ma obowiązek poinformować równocześnie wykonawców, którzy złożyli oferty, o wyborze najkorzystniejszej oferty, podając (…) także punktację przyznaną ofertom w każdym kryterium oceny ofert i łączną punktację;
6) art. 253 ust. 1 i 2 ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp w zw. z art. 18 ust. 1 ustawy Pzp poprzez brak uzasadnienia faktycznego i prawnego w zakresie przyznanych wykonawcy Naprzód Catering punktów, co uniemożliwia dokonanie weryfikacji poprawności oceny dokonanej przez Zamawiającego, w konsekwencji narusza to zasadę przejrzystości i jawności postępowania o udzielenie zamówienia;
7) art. 18 ust. 3 ustawy Pzp poprzez uznanie za skutecznie objęte tajemnicą przedsiębiorstwa: (a) zaświadczenie administratora systemów informatycznych o stosowanych przez wykonawcę Naprzód Catering zabezpieczeniach poufności danych; (b) wzór umowy o poufności stosowany w Grupie kapitałowej wykonawcy Naprzód Catering; (c) wyciąg z Regulaminu pracy wykonawcy Naprzód Catering dotyczący przestrzegania tajemnicy służbowej; (d) wyciąg z Kodeksu Etyki w zakresie naruszenia poufności i tajemnicy handlowej; (e) wykaz osób – imię i nazwisko złożony przez wykonawcę Naprzód Catering – w sytuacji gdy informacje wskazane w wymienionych punktami (a)-(e) dokumentach i wykazie osób nie stanowią tajemnicy przedsiębiorstwa, a wykonawca Naprzód Catering nie wykazał, że taką tajemnicę stanowią;
8) art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. (c) w zw. z lit. (b) ustawy Pzp poprzez uznanie, że wykonawca Naprzód Catering spełniał warunki udziału w postępowaniu i w trybie wyjaśnień składanych na podstawie art. 128 ust. 4 ustawy Pzp w zw. z art. 126 ust. 1 ustawy Pzp złożył wyjaśnienia dotyczące złożonych podmiotowych środków dowodowych, pomimo że wykonawca Naprzód Catering takich wyjaśnień nie złożył i nie potwierdził, że na dzień składania ofert spełniał warunki udziału w postępowaniu, tj. dysponował osobami, które skierowane zostaną do realizacji zamówienia w tym wykonawca zatrudniał minimum dwie osoby pełniące funkcję dietetyka, w tym minimum jeden dietetyk posiadał dodatkowo studia podyplomowe z zakresu psychodietetyki lub ukończoną specjalność psychodietetyka w ramach studiów wyższych oraz posiadała minimum 3-letnie doświadczenie w pracy w zawodzie dietetyka w zakresie żywienia szpitalnego na dzień składania ofert, podczas gdy z wykazu osób złożonego przez Naprzód Catering wynikało, że osoba oznaczona inicjałami A.K. (pozycja 4) była „w dyspozycji" Rekeep S.A. dopiero od dnia 07.08.2024 r., czyli nie była w dyspozycji wykonawcy Naprzód Catering na dzień składania ofert, tj. 21.05.2024 r.;
9) art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b ustawy Pzp poprzez nieodrzucenie oferty złożonej przez wykonawcę Naprzód Catering niespełniającego warunków udziału w postępowaniu przez brak zdolności zawodowej;
10) art. 128 ust. 4 ustawy Pzp w zw. z art. 126 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 125 ust. 1 ustawy Pzp poprzez uznanie, że wykonawca Naprzód Catering złożył oświadczenie o niepodleganiu wykluczeniu, spełnianiu warunków udziału w postępowaniu lub kryteriów selekcji, w zakresie wskazanym przez Zamawiającego, a następnie wyjaśnił, że na dzień składania ofert spełniał warunek udziału w postępowaniu, tj. dysponował osobami, które skierowane zostaną do realizacji zamówienia w tym wykonawca zatrudniał minimum dwie osoby pełniące funkcję dietetyka, w tym minimum jeden dietetyk posiadał dodatkowo studia podyplomowe z zakresu psychodietetyki lub ukończoną specjalność psychodietetyka w ramach studiów wyższych oraz posiadała minimum 3-letnie doświadczenie w pracy w zawodzie dietetyka w zakresie żywienia szpitalnego na dzień składania ofert, pomimo że z wyjaśnień wykonawcy nie wynikało, dlaczego na dzień składania ofert nie zatrudniał dietetyka z minimum 3 letnim wyjaśnieniem a nadto z wyjaśnień tych wynikało, że wykonawca dopiero „będzie zatrudniał" dietetyków na umowę o pracę i przesyłał „promesy osób" – co należy odczytywać jako brak spełnienia warunku udziału w postępowaniu;
11) art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp w zw. z art. 18 ust. 1 ustawy Pzp poprzez brak udostępnienia Odwołującemu wszystkich wnioskowanych przez niego dokumentów załączonych do oferty przez wykonawcę Naprzód Catering i tym samym naruszenie zasady transparentności prowadzonego postępowania oraz zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców;
12) art. 17 ust. 1 i 2 ustawy Pzp poprzez wybór wykonawcy Naprzód Catering, który nie spełnia wymogów ustawy a udzielenie zamówienia odbyło się w sposób niezapewniający najlepszej jakości usług i uzyskania najlepszych efektów zamówienia.

Wnosił o uwzględnienie odwołania w całości i nakazanie Zamawiającemu:
1) unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty wykonawcy Naprzód Catering;
2) unieważnienia czynności oceny oferty wykonawcy Naprzód Catering jako niepodlegającej ocenie, skoro nie spełniała warunków udziału w postępowaniu;
3) unieważnienie czynności uznania za tajemnicę przedsiębiorstwa wykonawcy Naprzód Catering zaświadczenia

administratora systemów informatycznych o stosowanych przez wykonawcę Naprzód Catering zabezpieczeniach poufności danych; wzoru umowy o poufności stosowany w Grupie kapitałowej wykonawcy Naprzód Catering; wyciąguz Regulaminu pracy wykonawcy Naprzód Catering dotyczący przestrzegania tajemnicy służbowej; wyciągu z Kodeksu Etyki w zakresie naruszenia poufności i tajemnicy handlowej; wykazu osób – imię i nazwisko złożony przez wykonawcę Naprzód Catering wobec braku wykazania przez tego wykonawcę, że ww. dokumenty, wyciągi i wykaz spełniają przesłanki do objęcia ich tajemnicą przedsiębiorstwa;

4) unieważnienia czynności uznania przez Zamawiającego, że wykonawca Naprzód Catering złożył wykaz osób wykaz osób skierowanych przez Wykonawcę do realizacji zamówienia publicznego, w szczególności odpowiedzialnych za wykonanie przedmiotu zamówienia (szefa kuchni/ dietetyków), wraz z informacjami na temat ich kwalifikacji zawodowych, uprawnień, doświadczenia i wykształcenia niezbędnych do wykonania zamówienia publicznego, a także zakresu wykonywanych przez nie czynności oraz złożył informację o podstawie do dysponowania tymi osobami i oświadczenie, że pracownicy Wykonawcy spełniają wymogi dotyczące zatrudnienia pracowników w placówkach zbiorowego żywienia, potwierdzającego warunek udziału w postępowaniu, jaki został określony przez Zamawiającego w dokumentach postępowania tj. wykazania, że Wykonawca dysponuje osobami zdolnymi do wykonania zamówienia, w tym zatrudnia na dzień składania ofert (…) minimum dwie osoby – pełniące funkcję dietetyka, a każda z tych osób posiada wymagane stosownymi przepisami wykształcenie w zawodzie dietetyka oraz posiada minimum 3-letnie doświadczenie w pracy w zawodzie dietetyka w zakresie żywienia szpitalnego na dzień składania ofert – ponieważ z wykazu osób wynikało, że osoba wskazana w poz. 4 jako A.K. była zatrudniona w Grupie kapitałowej wykonawcy Naprzód Catering (Rekeep S.A.) od dnia 7 sierpnia 2024 r., a nie na dzień składania ofert, tj. 21 maja 2025 r.

5) unieważnienia czynności uznania przez Zamawiającego, że wykonawca Naprzód Catering spełniał warunek udziału w postępowaniu polegający na tym, że na dzień składania ofert dysponował osobami, które skierowane zostaną do realizacji zamówienia, w tym zatrudniał na dzień składania ofert (…) minimum dwie osoby – pełniące funkcję dietetyka, a każda z tych osób posiadała wymagane stosownymi przepisami wykształcenie w zawodzie dietetyka oraz posiadała minimum 3-letnie doświadczenie w pracy w zawodzie dietetyka w zakresie żywienia szpitalnego na dzień składania ofert – ponieważ z wykazu osób wynikało, że osoba wskazana w poz. 4 jako A.K. została zatrudniona w Grupie kapitałowej wykonawcy Naprzód Catering (Rekeep S.A.) od dnia 07.08.2024 r., tj. po dniu składania ofert, który przypadał na dzień 21.05.2024 r.;

6) unieważnienia czynności Zamawiającego dopuszczenia wykonawcy Naprzód Catering do udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia Świadczenie kompleksowej usługi całodziennego żywienia pacjentów w Instytucie Psychiatrii i Neurologii w Warszawie, ponieważ Naprzód Catering nie spełniał warunków opisanych w SWZ;

7) unieważnienia czynności Zamawiającego polegającej na nieodrzuceniu oferty wykonawcy Naprzód Catering w związku z niespełnieniem przez niego warunków udziału w postępowaniu z powodu braku posiadania wymaganej zdolności zawodowej;

8) unieważnienia czynności Zamawiającego polegającej na nieudostępnieniu Odwołującemu dokumentów wykonawcy Naprzód Catering złożonych z ofertą, w tym oświadczenia JEDZ.

Wnosił także o zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego, w tym w razie wskazania pełnomocnika kosztów jego wynagrodzenia i kosztów opłaty skarbowej od pełnomocnictwa.

Zamawiający w dniu 20 maja 2025 r. (na stronie prowadzonego postępowania https://ipin.ezamawiajacy.pl/) wezwał wraz kopią odwołania, w trybie art. 524 Pzp, uczestników postępowania przetargowego do wzięcia udziału w postępowaniu odwoławczym.

W dniu 22 maja 2025 r. (wpływ do Prezesa KIO w wersji elektronicznej podpisane podpisem cyfrowym za pośrednictwem elektronicznej skrzynki podawczej – ePUAP)Naprzód Catering Sp. z o.o. zgłosiło przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego wnosząc o oddalenie odwołania w całości. Kopia zgłoszenia została przekazana Zamawiającemu oraz Odwołującemu. Zgłoszone przystąpienie do postępowania odwoławczegopo stronie Zamawiającego zostało podpisane przez pełnomocnika umocowanego na podstawie pełnomocnictwa z 09.05.2024 r. udzielonego przez Cz. Z. osobę ujawnioną i umocowaną do samodzielnej reprezentacji zgodnie z załączonym dokumentem rejestrowym. W konsekwencji Izba uznała skuteczność przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego: Naprzód Catering Sp. z o.o.

W dniu 5 czerwca 2025 r. (e-mailem) Przystępujący złożył wniosek o umorzenie postępowania z uwagi na fakt, iż dalsze prowadzenie postępowania odwoławczego stało się zbędne. Pismo zostało podpisane jak przystąpienie. Stwierdził, że: *„(…) W dniu 19 maja 2025 r. Odwołujący wniósł odwołanie na:*

1) czynność Zamawiającego polegającą na ocenie złożonych w postępowaniu ofert i wyborze oferty wykonawcy Naprzód Catering sp. z o.o. z siedzibą w Łodzi (dalej Naprzód Catering) jako najkorzystniejszej w sytuacji, gdyby Zamawiający dokonał prawidłowej oceny ofert za najkorzystniejszą powinien uznać ofertę Odwołującego;

2) czynność Zamawiającego polegającą na poinformowaniu wykonawców, którzy złożyli oferty, o rzekomym wyborze jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez Naprzód Catering bez wskazania punktacji przyznanej ofertom w każdym kryterium oceny ofert, pomimo że miał taki obowiązek;
3) zaniechanie przez Zamawiającego poinformowania wykonawców, których oferty zostały odrzucone o ich odrzuceniu bez wskazania punktacji przyznanej ofertom w każdym kryterium oceny ofert, pomimo że miał taki obowiązek;
4) zaniechanie przez Zamawiającego podania uzasadnienia faktycznego i prawnego wyboru rzekomo najkorzystniejszej oferty i odrzucenia ofert, które zostały odrzucone, w tym oferty Odwołującego, pomimo że miał taki obowiązek;
5) czynność Zamawiającego polegającą na uznaniu za skutecznie objęte tajemnicą przedsiębiorstwa dokumenty załączone do oferty wykonawcy Naprzód Catering tj. zaświadczenie administratora systemów informatycznych o stosowanych przez wykonawcę Naprzód Catering zabezpieczeniach poufności danych; wzór umowy o poufności stosowany w Grupie kapitałowej wykonawcy Naprzód Catering; wyciąg z Regulaminu pracy wykonawcy Naprzód Catering dotyczący przestrzegania tajemnicy służbowej; wyciąg z Kodeksu Etyki w zakresie naruszenia poufności i tajemnicy handlowej; wykaz osób – imię i nazwisko, pomimo że wykonawca Naprzód Catering nie wykazał, że informacje w nich zawarte taką tajemnicę stanowią, ponieważ nie wykazał łącznego wystąpienia wszystkich przesłanek tajemnicy przedsiębiorstwa, o których mowa w art. 11 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji;
6) czynność Zamawiającego polegającą na uznaniu wyjaśnień wykonawcy Naprzód Catering z dnia 26.08.2924 r. w zakresie podmiotowych środków dowodowych, i w konsekwencji uznaniu, że Naprzód Catering spełniał warunek udziału w postępowaniu i dysponował na dzień składania ofert osobami, które skierowane zostaną do realizacji zamówienia w tym wykonawca zatrudniał minimum dwie osoby pełniące funkcję dietetyka, minimum dwoma osobami – pełniącymi funkcję dietetyka, a każda z tych osób posiadała wymagane stosownymi przepisami wykształcenie w zawodzie dietetyka oraz posiadała minimum 3-letnie doświadczenie w pracy w zawodzie dietetyka w zakresie żywienia szpitalnego, pomimo, że z dokumentacji złożonej przez wykonawcę wynikało, że powyższy warunek nie został spełniony;
7) czynność Zamawiającego dopuszczenia do postępowania wykonawcy Naprzód Catering, pomimo że ten nie spełniał warunków udziału w przedmiotowym postępowaniu;
8) zaniechanie Zamawiającego polegające na nieudostępnieniu Odwołującemu oświadczenia wykonawcy Naprzód Catering o niepodleganiu wykluczenie, spełnianiu warunków udziału w postępowaniu w zakresie wskazanym przez Zamawiającego składanego w trybie art. 125 ust. 1 ustawy Pzp na formularzu jednolitego europejskiego dokumentu zamówienia (JEDZ), pomimo złożenia przez Odwołującego wniosku w tym zakresie i udostępnieniu innych wnioskowanych dokumentów

W dniu 22 maja 2025 r. Zamawiający opublikował na stronie prowadzonego postępowania informację o unieważnieniu czynności wyboru oferty najkorzystniejszej Naprzód Catering sp. z o. o. oraz przystąpieniu do czynności ponownego badania i oceny ofert, pozbawiając tym samym substratu zaskarżenia sformułowanym w odwołaniu zarzutów.

Zamawiający w piśmie wskazał, że: „W dniu 9.05.2025 r. Zamawiający, działając na podstawie art. 253 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych, zwanej dalej „ustawą", zawiadomił Wykonawców, iż na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w Specyfikacji Warunków Zamówienia (dalej jako „SWZ"), wybrano jako najkorzystniejszą ofertę złożoną przez Wykonawcę NAPRZÓD CATERING Sp. z o.o., ul. Traktorowa 126 lok. 301, 91 204 Łódź. W zawiadomieniu o wyborze najkorzystniejszej oferty Zamawiający podał punktację przyznaną ofertom bez uwzględnienia i wskazania punktacji przyznanej ofertom w każdym kryterium oceny ofert pomimo, że miał taki obowiązek, czym naruszył art. 253 ust. 1 pkt 1 ustawy."

Z uwagi na powyższe, dokonana przez Zamawiającego czynność, pozbawia wszystkie sformułowane w odwołaniu ADK Serwis sp. z o. o. zarzuty substratu zaskarżenia, prowadząc tym samym do stwierdzenia, że dalsze postępowanie odwoławcze stało się zbędne i winno podlegać umorzeniu na podstawie art. 568 pkt 2), o co wnosi Przystępujący. (…)".
Do pisma procesowego Przystępującego załączono jako dowód informacje Zamawiającego z dnia 22 maja 2025 r. o unieważnieniu czynności z 9 maja 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje.

Odnośnie odwołania Izba uwzględniła wniosek Przystępującego w ramach pisma przesłanego z 05 czerwca 2025 r. i umorzyła postępowanie na podstawie art. 568 pkt 2 Pzp zgodnie z którym Izba umarza postępowanie odwoławcze w przypadku stwierdzenia, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne.

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 stronę 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.

Wymaga podkreślenia, że dla możliwości rozpoznania przez Izbę wniesionego odwołania konieczne jest, aby dotyczyło ono czynności bądź zaniechania Zamawiającego. Oznacza to, że na moment wniesienia odwołania musi istnieć substrat zaskarżenia, stanowiący podstawę dla Wykonawcy do wniesienia środka ochrony prawnej w postaci odwołania, zawierającego uzasadnienie faktyczne i prawne odnoszące się do zaskarżanych czynności bądź zaniechań. W niniejszej sprawie niewątpliwie substratem zaskarżenia była czynność Zamawiającego z 9 maja 2025 r. wyboru oferty najkorzystniejszej (Odwołujący załączył do odwołanie wydruk tej czynności).

Jednocześnie, zgodnie z treścią art. 552 ust. 1 Pzp, Izba wydając orzeczenie jest zobowiązana wziąć pod uwagę stan rzeczy ustalony na moment zamknięcia rozprawy. Ustawodawca przewidział zatem sytuację, w której może dojść do zmian w toku postępowania o udzielenie zamówienia – co Izba zobowiązana jest uwzględnić wydając orzeczenie w sprawie. Podkreślenia wymaga – co jest istotne dla rozstrzygnięcia niniejszego sporu – że przepisy Pzp nie zobowiązują Zamawiającego do zawieszenia postępowania o udzielenie zamówienia, na skutek wniesienia odwołania. Zaś, zgodnie z treścią art. 552 ust. 1 Pzp, Izba wydając orzeczenie zobowiązana jest uwzględnić stan rzeczy ustalony w toku postępowania, zatem zobowiązana jest również uwzględnić czynności Zamawiającego, które miały miejsce po wniesionym odwołaniu - do czasu zamknięcia rozprawy. Izba wskazuje, że treść art. 552 ust. 1 Pzp, podobnie jak interpretacja art. 316 § 1 kpc, w myśl którego podstawą wydania przez sąd wyroku jest stan rzeczy istniejący w chwili zamknięcia rozprawy – nakazuje uwzględnienie aktualnego stanu faktycznego w postępowaniu o udzielenie zamówienia. Ponadto stan rzeczy - o którym mowa jest w przepisie art. 552 ust. 1 Pzp - należy analogicznie - jak w art. 316 § 1 kpc - interpretować jako okoliczności faktyczne ustalone przed zamknięciem rozprawy oraz stan prawny, tj. obowiązujące przepisy, które mogą stanowić podstawę rozstrzygnięcia (wyrok SN z 25.06.2015r., sygn. akt: V CSK 535/14, wyrok Sądu Apelacyjnego ze Szczecina z 13.09.2018 r., sygn. akt: I Aga 159/18).

Mając powyższe na uwadze, niewątpliwe zadaniem Izby jest rozstrzyganie na datę zamknięcia rozprawy - zgodnie z art. 552 ust. 1 Pzp.

W tym jednakże wypadku brak jest substratu zaskarżenia, tzn. czynności z 9 maja 2025 r. wyboru oferty najkorzystniejszej, która stała u podstaw sformułowania postawionych zarzutów. Zamawiający bowiem dnia 22 maja 2025 r., jak Izba ustaliła i zweryfikowała na podstawie dowodu załączonego do pisma procesowego Przystępującego oraz dokumentacji postępowania dostarczonej przez Zamawiającego, unieważnił czynność z 9 maja 2025 r. Stwierdził co następuję: *„(…) W nawiązaniu do zawiadomienia z dnia 9.05.2025 r. o wyborze najkorzystniejszej oferty w postepowaniu na „Świadczenie kompleksowej usługi całodziennego żywienia pacjentów w Instytucie Psychiatrii i Neurologii w Warszawie" Zamawiający – Instytut Psychiatrii i Neurologii - informuje o* ***unieważnieniu w/w czynności wyboru najkorzystniejszej oferty*** *oraz przystąpieniu do powtórzenia czynności badania i oceny ofert. (…) W dniu 9.05.2025 r. Zamawiający, działając na podstawie art. 253 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych, zwanej dalej „ustawą", zawiadomił Wykonawców, iż na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w Specyfikacji Warunków Zamówienia (dalej jako „SWZ"), wybrano jako najkorzystniejszą ofertę złożoną przez Wykonawcę NAPRZÓD CATERING Sp. z o.o., ul. Traktorowa 126 lok. 301, 91-204 Łódź.*

W zawiadomieniu o wyborze najkorzystniejszej oferty Zamawiający podał punktację przyznaną ofertom bez uwzględnienia i wskazania punktacji przyznanej ofertom w każdym kryterium oceny ofert pomimo, że miał taki obowiązek, czym naruszył art. 253 ust. 1 pkt 1 ustawy. Wobec powyższego Zamawiający informuje o unieważnieniu czynności z dnia 9.05.2025 r. (…)". Nadto, jak wynika z dokumentacji postępowania przesłanej przez Zamawiającego, Zamawiający po unieważnieniu czynności z 9 maja 2025 r., co nastąpiło 22 maja 2025 r., w tym samym dniu, czyli także w dniu 22 maja 2025 r. przystąpił do czynności ponownego badania i oceny ofert, w efekcie dokonał nowej czynności, tj. wyboru oferty najkorzystniejszej.

Wobec powyższego Izba umorzyła postępowanie na podstawie art. 568 pkt 2 Pzp.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 557 Pzp 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 na skutek stwierdzenia, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne lub niedopuszczalne, koszty o których mowa w § 5 pkt 2, znosi się wzajemnie, a przez art.

574 Pzp należy rozumieć, że Izba orzeka o dokonaniu zwrotu Odwołującemu uiszczonego wpisu w wysokości 15 000 zł 00 gr., o czym orzeczono w pkt 2 sentencji orzeczenia.

Przewodniczący:

……