

Sygn. akt: KIO 1955/25

POSTANOWENIE

Warszawa, dnia 12 czerwca 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Anna Wojciechowska

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 12 czerwca 2025 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 19 maja 2025 r. przez **wykonawcę Modertrans Poznań sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu** w postępowaniu prowadzonym przez **zamawiającego Miejskie Przedsiębiorstwo Komunikacyjne sp. z o.o. we Wrocławiu**

przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego – **wykonawcy FALKONE sp. z o.o. z siedzibą w Bydgoszczy**
postanawia:

1. umorzyć postępowanie odwoławcze;

2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy Modertrans Poznań sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu kwoty 15 000 zł 00 gr (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 1955/25

Uzasadnienie

Zamawiający – Miejskie Przedsiębiorstwo Komunikacyjne sp. z o.o. we Wrocławiu - prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. 2024 r., poz. 1320 z późn. zm. – dalej „ustawa pzp”), pn. „*Sukcesywne naprawy wózków tramwajów Moderus Gamma*” (nr postępowania: *KU.241/pn47_2024_MBO*). Ogłoszenie o zamówieniu opublikowane zostało w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 12 lipca 2024 r., za numerem 417576-2024.

W dniu 19 maja 2025 r. odwołanie wniósł wykonawca Modertrans Poznań sp. z o.o. z siedzibą w Poznaniu – dalej Odwołujący. Odwołujący wniósł odwołanie wobec:

- 1) zaniechania odrzucenia oferty Falkone sp. z o.o. z siedzibą w Bydgoszczy („Falkone”), pomimo że wykonawca ten nie wykazał, że cena jego oferty nie jest rażąco niska;
- 2) zaniechania odrzucenia oferty Falkone, pomimo iż wykonawca ten oferuje przedmiot zamówienia niezgodny z warunkami zamówienia;
- 3) zaniechania odrzucenia oferty Falkone z uwagi na niewykazanie spełnienia warunków udziału w postępowaniu;
- 4) dokonania wyboru oferty najkorzystniejszej w postępowaniu, za którą uznana została oferta złożona przez Falkone.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1) art. 224 ust. 1 ustawy pzp w zw. z art. 224 ust. 5 ustawy pzp w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy pzp w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty Falkone z powodu rażąco niskiej ceny, pomimo tego, że wykonawca ten był wezwany przez Zamawiającego do udzielenia wyjaśnień dotyczących ceny oferty złożonej w postępowaniu i w złożonych wyjaśnieniach nie wykazał, że cena za istotną część składową (a tym samym cena całkowita oferty), jaką zaoferował, nie jest rażąco niska i umożliwia wykonanie zamówienia, w szczególności, nie przedstawił informacji, o które wnioskował Zamawiający w zakresie przyjętej ceny dla pozycji 1. w załączniku nr 3.1 do Formularza ofertowego (pozycja: „wymiana obręczy kół zestawu kołowego wózka MT 39 M”), tj. szczegółowych i popartych dowodami wyjaśnień (wyliczenia ceny), które wskazywałyby na rynkowość i realność zaoferowanej ceny;

a, co w rezultacie powyższej wskazanego zarzutu, doprowadziło także do naruszenia:

2) art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy Falkone, pomimo iż z treści wyjaśnień rażąco niskiej ceny złożonych przez tego wykonawcę wynika, iż Falkone oferuje Zamawiającemu świadczenie, które nie będzie odpowiadać wymaganiom Zamawiającego przedstawionym w Opisie Przedmiotu Zamówienia;

3) art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) i c) ustawy pzp w zw. z art. 112 ust. 2 pkt 4 ustawy pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty Falkone, podczas gdy wykonawca Falkone nie wykazał spełnienia warunku udziału w postępowaniu określonego w pkt.

11 ppkt 1.1. ust. 4) lit. a) SWZ, albowiem przedstawione przez Falkone referencyjne zadania nie potwierdzają uzyskania doświadczenia polegającego na naprawie wózków tramwajowych o łącznej wartości nie mniejszej niż 2.000.000,00 zł, a Zamawiający nie uzyskał niezbędnych informacji, pomimo przeprowadzenia procedury wyjaśniającej, co przy braku zaskarżenia przez Falkone czynności wezwania do uzupełniania wykazu usług i przedstawienia tego samego zadania, winno było (przy braku akceptacji dla tego zadania ze strony Zamawiającego) skutkować odrzuceniem oferty wykonawcy Falkone;

4) art. 239 ust. 1 ustawy pzp przez wybór jako najkorzystniejszej w postępowaniu oferty złożonej przez Falkone w sytuacji, gdy za najkorzystniejszą powinna zostać uznana oferta złożona przez Odwołującego, a dokonany wybór stanowi konsekwencję nieuzasadnionego zaniechania odrzucenia oferty Falkone;

a w konsekwencji powyższego;

5) art. 16 ust. 1 ustawy pzp przez prowadzenie postępowania w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców, proporcjonalności i przejrzystości.

Odwołujący w oparciu o wyżej wskazane zarzuty wniósł o uwzględnienie odwołania, jak również nakazanie Zamawiającemu:

1) unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej;

2) odrzucenia oferty złożonej przez Falkone z uwagi na rażąco niską cenę oferty;

3) odrzucenia oferty złożonej przez Falkone z uwagi na niezgodność oferty z warunkami zamówienia;

4) odrzucenia oferty złożonej przez Falkone jako oferty wykonawcy, który nie wykazał spełnienia warunków udziału w postępowaniu;

a w rezultacie powyższego

5) dokonania ponownego badania i oceny ofert z pominięciem oferty Falkone.

W dniu 9 czerwca 2025 r. wpłynęło do Krajowej Izby Odwoławczej pismo Zamawiającego informujące, że w dniu 9 czerwca 2025 r. Zamawiający dokonał unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty i przystąpił do powtórzenia czynności badania ofert. Zamawiający wskazał, że ww. informacja została przekazana Wykonawcom uczestniczącym w postępowaniu drogą elektroniczną oraz zamieszczona na stronie internetowej prowadzonego postępowania w dniu 9 czerwca 2025 r. Zamawiający załączył dokument potwierdzający opublikowanie na stronie internetowej prowadzonego postępowania informacji o unieważnieniu czynności wyboru najkorzystniejszej oferty oraz o przystąpieniu do powtórzenia czynności badania ofert oraz dokument potwierdzający przesłanie Wykonawcom uczestniczącym w postępowaniu informacji o unieważnieniu czynności wyboru najkorzystniejszej oferty oraz o przystąpieniu do powtórzenia czynności badania ofert.

Skład orzekający Krajowej Izby Odwoławczej, wyznaczony do rozpoznania niniejszej sprawy odwoławczej ustalił i zważył, co następuje:

Izba stwierdziła, że odwołanie czyni zadość wymogom proceduralnym zdefiniowanym w Dziale IX ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych, tj. odwołanie nie zawiera braków formalnych oraz zostało uiszczony od niego wpis. Izba ustaliła, że nie zaistniały przesłanki określone w art. 528 ustawy pzp, które skutkowałyby odrzuceniem odwołania.

Izba ustaliła, że w terminie wynikającym z art. 525 ustawy pzp do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego zgłosił skuteczne przystąpienie wykonawcy FALKONE sp. z o.o. z siedzibą w Bydgoszczy.

Izba ustaliła, że w dniu 9 czerwca 2025 r. Zamawiający poinformował wykonawców o unieważnieniu czynności wyboru oferty najkorzystniejszej.

W ocenie Izby nie budzi wątpliwości, że w przedmiotowej sprawie, w związku z dokonaniem unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty może znaleźć zastosowanie art. 568 pkt 2 ustawy pzp, w myśl którego Izba umarza postępowanie odwoławcze w przypadku stwierdzenia, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne. Na dzień rozpoznania odwołania na posiedzeniu niejawnym nie istniała już czynność, wobec której zostało wniesione odwołanie. Oznacza to, że w momencie orzekania przez Izbę nie istniał substrat odwołania, będący podstawą korzystania ze środków ochrony prawnej przez Odwołującego. Wobec nowych czynności podjętych przez Zamawiającego w postępowaniu Odwołujący będzie uprawniony skorzystać ze środków ochrony prawnej. Ostatecznie spór stał się bezprzedmiotowy. Aby Izba mogła rozpoznać wniesione odwołanie – musi ono dotyczyć czynności Zamawiającego (art. 513 pkt 1 ustawy pzp). Zatem na moment wniesienia odwołania musi istnieć substrat zaskarżenia,

będący podstawą dla wykonawcy do wniesienia środka ochrony prawnej. W przedmiotowej sprawie niewątpliwie substratem zaskarżenia była czynność polegająca na wyborze najkorzystniejszej oferty. Następnie dostrzeżenia wymaga, iż zgodnie z treścią art. 552 ust. 1 ustawy pzp Izba wydając orzeczenie bierze pod uwagę stan rzeczy ustalony na moment zamknięcia postępowania odwoławczego. 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 w toku postępowania przed Izbą. Zauważenia również wymaga, że przepisy ustawy nie zobowiązują Zamawiającego do zawieszenia postępowania o udzielenie zamówienia, wobec wniesionego odwołania. Rolą ustalenia stanu rzeczy na moment zamknięcia postępowania odwoławczego jest uwzględnienie aktualnego stanu faktycznego w postępowaniu o udzielenie zamówienia. Izba jest więc w takim przypadku zobowiązana uwzględnić czynności zamawiającego, które miały miejsce po wniesieniu odwołania, do czasu wydania orzeczenia w sprawie. Skoro Zamawiający unieważnił czynność wyboru najkorzystniejszej oferty, jednocześnie wskazując, że będzie ponownie badał i oceniał oferty to tym samym czynności stanowiące podstawę wniesienia środka ochrony prawnej przestały istnieć. Zaskarżenie czynności, która już nie istnieje, nie daje podstaw Izbie do stwierdzenia naruszenia przepisów przez Zamawiającego i nie może być podstawą do wydania orzeczenia merytorycznego.

Uznać w takiej sytuacji w ocenie składu orzekającego Izby należy, iż prowadzenie dalszego postępowania odwoławczego jest bezcelowe, czyli jak stanowi przepis ustawy pzp – zbędne. W innym wypadku bowiem odwołanie podtrzymywane przez Odwołującego podlegałoby oddaleniu jako bezzasadne wobec nieistniejącej czynności Zamawiającego. Orzekanie przez Izbę wobec nowych czynności Zamawiającego nie może mieć miejsca, gdyż wykraczałoby poza ramy postępowania odwoławczego, które wyznacza treść wniesionego odwołania.

W konsekwencji mając na względzie okoliczności tej sprawy, orzeczono jak w sentencji, na podstawie przepisu art. 568 pkt 2 ustawy pzp, umarzając postępowanie odwoławcze.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 557 i 575 ustawy 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 postępowania odwoławczego przez Izbę 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. Na podstawie art. 574 ustawy pzp Izba orzekła o dokonaniu zwrotu Odwołującemu uiszczzonego wpisu w wysokości 15 000 zł 00 gr, o czym orzeczono w pkt 2 sentencji orzeczenia.

Mając na uwadze powyższe postanowiono jak w sentencji.

Przewodniczący: