

POSTANOWENIE

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie: **Przewodniczący: Piotr Kozłowski**

Protokolantka: Wiktoria Ceyrowska

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron i uczestnika postępowania odwoławczego **24 czerwca 2025 r.** w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej **27 maja 2025 r.**

przez wykonawcę: **Fundacja Wodna Służba Ratownicza z siedzibą we Wrocławiu** [„Odwołujący”]

w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego pn. *Organizowanie, kierowanie i koordynowanie działań ratowniczych w obiekcie H2Ochla kąpielisko Zielona Góra przy ul. Botanicznej w Zielonej Górze (A.2300.5.2025)*

prowadzonym przez zamawiającego: **Miasto Zielona Góra – Miejski Ośrodek Sportu i Rekreacji** [„Zamawiający”]

przy udziale jako współuczestnika po stronie Zamawiającego wykonawcy: **Centrum Ratownictwa RESCUE Andrzej Panufnik, Zielona Góra** [„Przystępujący”]

postanawia:

1. Umarza postępowanie odwoławcze.

2. Nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz Odwołującego kwoty 7500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczonej przez niego tytułem wpisu od odwołania.

Na niniejsze 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.**

Uzasadnienie

Miejski Ośrodek Sportu i Rekreacji w Zielonej Górze prowadzi na podstawie Ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm.) (dalej również: „ustawa pzp” lub „ppz”) w trybie podstawowym postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na usługi pn. *Organizowanie, kierowanie i koordynowanie działań ratowniczych w obiekcie H2Ochla kąpielisko Zielona Góra przy ul. Botanicznej w Zielonej Górze (A.2300.5.2025)*. Ogłoszenie o tym zamówieniu 30 kwietnia 2025 r. zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych pod nr 00212048. Wartość tego zamówienia jest poniżej progów unijnych.

22 maja 2025 r. Zamawiający zawiadomił drogą elektroniczną o wyborze jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez Centrum Ratownictwa RESCUE Andrzej Panufnik z Zielonej Góry (dalej: „Centrum Ratownictwa „Rescue” lub „Przystępujący”)

27 maja 2025 r. Fundacja Wodna Służba Ratownicza z siedzibą we Wrocławiu (dalej: „Fundacja WSR” lub „Odwołujący”) wniosła do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie od powyższej czynności oraz zaniechań innych czynności względem tej oferty.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu następujące naruszenia przepisów ustawy pzp:

1. Art. 239 ust. 1 – przez wybór jako najkorzystniejszej oferty Centrum Ratownictwa „Rescue”.
2. Art. 226 ust. 1 pkt 6 – przez zaniechanie odrzucenia oferty Centrum Ratownictwa „Rescue”, pomimo że nie została ona sporządzona i przekazana w sposób zgodny z wymaganiami technicznymi oraz organizacyjnymi sporządzania ofert przy użyciu środków komunikacji elektronicznej określonymi przez zamawiającego w SWZ.
3. Art. 223 ust. 1 – przez uzupełnienie (zmianę) treści oferty Centrum Ratownictwa „Rescue” w zakresie wartości parametru ocenianego w kryterium oceny ofert.
4. Art. 223 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 – przez nieuprawnione uzupełnienie jako nieistotnej omyki w treści oferty Centrum Ratownictwa „Rescue” danych stanowiących podstawę punktacji w pozacenowym kryterium oceny ofert, jak również prowadzenie w tym zakresie niedozwolonych negocjacji skutkujących zmianą treści oferty.
5. Art. 239 ust. 1 w zw. z art. 16 pkt 1 – przez nieuprawnione przyznanie Centrum Ratownictwa „Rescue” dodatkowej punktacji w ramach kryterium oceny ofert doświadczenia koordynatora zespołu ratowników o wadze 40%, pomimo niepodania w formularzu ofertowym liczby lat doświadczenia zgłaszanej osoby, co powinno skutkować przyznaniem 0 pkt, a ponadto opisanie doświadczenie zawodowego w pełnieniu funkcji kierownika zmiany, co również powinno skutkować przyznaniem 0 pkt w tym kryterium.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

1. Unieważnienia wyboru najkorzystniejszej oferty.
2. Powtórzenie badania i oceny ofert i w jej wyniku odrzucenia oferty Centrum Ratownictwa „Rescue” na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 6 pzp.

3. Unieważnienia poprawienia jako omyłki w trybie art. 223 ust 2 pkt 3 pzp w treści oferty Centrum Ratownictwa „Rescue” uzupełnienia liczby lat doświadczenia zawodowego podlegającego punktacji oraz uznania, że opis doświadczenia kandydata nie pozwala na przyznanie punktacji w kryterium doświadczenia koordynatora zespołu ratowników [żądania ewentualne].

Powyższe zarzuty i żądania zostały rozwinięte w uzasadnieniu odwołania.

Izba ustaliła następujące okoliczności jako istotne:

Centrum Ratownictwa „Rescue” Andrzej Panufnik z Zielonej Góry skutecznie przystąpiło po stronie Zamawiającego do postępowania odwoławczego w tej sprawie.

23 czerwca 2025 r. wpłynęła do Izby odpowiedź na odwołanie, w której Zamawiający oświadczył, że uwzględni w całości odwołanie i uczyni zadość żądaniom.

24 czerwca 2025 r. na posiedzeniu, o którego terminie zarówno Strony, jak i Przystępujący zostali prawidłowo powiadomieni, stawiał się tylko Odwołujący. W konsekwencji nie został zgłoszony przez Przystępującego sprzeciw wobec uwzględnienia przez Zamawiającego w całości zarzutów odwołania.

W tych okolicznościach Izba zważyła, co następuje:

Skuteczne skorzystanie przez którąkolwiek ze stron postępowania odwoławczego z przysługującej jej tzw. czynności dyspozytywnej (czyli uwzględnienia w całości zarzutów odwołania przez zamawiającego lub cofnięcia odwołania przez odwołującego, względnie częściowego uznania zarzutów odwołania przez zamawiającego przy jednoczesnym wycofaniu pozostałych zarzutów przez odwołującego) powoduje zakończenie postępowania odwoławczego bez merytorycznego rozpoznania zarzutów odwołania.

Zgodnie z art. 522 ust. 2 ustawy pzp jeżeli uczestnik postępowania odwoławczego, który przystąpił do postępowania po stronie zamawiającego, nie wniesie sprzeciwu co do uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu przez zamawiającego, Izba umarza postępowanie, a zamawiający wykonuje powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu. Powyższy przepis jest tożsamy z tym, który zawierał art. 186 ust. 3 poprzednio obowiązującej Ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 1843 ze zm.) {dalej zwanej: „popzp”}. Jednocześnie art. 549 ust. 4 ustawy pzp stanowi, że niestawiennictwo strony lub uczestnika postępowania odwoławczego prawidłowo zawiadomionego o terminie rozprawy nie wstrzymuje rozpoznania odwołania. W poprzednim stanie prawnym analogiczny przepis zawierał § 21 ust. 3 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 marca 2010 r. w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1092 ze zm.). Wreszcie, tak jak to nieobowiązujące już rozporządzenie, *de lege lata* Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań przez Krajową Izbę Odwoławczą (poz. 2453) zawiera przepisy, z których wynika, że Izba ma obowiązek wezwania w drodze zarządzenia uczestnika postępowania odwoławczego, który przystąpił do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego, do złożenia oświadczenia w przedmiocie wniesienia sprzeciwu w terminie 3 dni od dnia otrzymania wezwania, pod rygorem umorzenia postępowania odwoławczego, wyłącznie w ramach czynności formalnoprawnych i sprawdzających przedsięwziętych przed skierowaniem sprawy do rozpoznania.

W konsekwencji należy uznać, że wyznaczone do rozpoznania sprawy posiedzenie z udziałem stron i uczestników stanowi fazę postępowania odwoławczego, w której zachodzi koncentracja czynności, wniosków i oświadczeń stron oraz uczestników postępowania zmierzająca do zakończenia postępowania toczącego się na skutek wniesienia odwołania. Następuje ona już po fazie posiedzenia niejawnego bez udziału stron, na którym dokonywane są czynności formalnoprawne i sprawdzające, warunkujące skierowanie odwołania na posiedzenie z udziałem stron i uczestników. Wobec tego po skierowaniu odwołania na posiedzenie z udziałem stron i uczestników lub na rozprawę, co do zasady będzie ono rozpatrzone na tym wyznaczonym posiedzeniu, na którym rozpatrzone zostaną również ewentualne zgłoszone wnioski i oświadczenia stron, takie jak oświadczenie co do uwzględnienia odwołania przez zamawiającego czy ewentualny sprzeciw co do takiej czynności ze strony przystępującego po tej samej stronie.

Skoro uwzględnienie odwołania przez zamawiającego może nastąpić najpóźniej do ostatecznego rozstrzygnięcia w przedmiocie wniesionego odwołania, co w razie wyznaczenia posiedzenia lub rozprawy mających na celu rozpatrzenie odwołania ma miejsce na wyznaczonym terminie posiedzenia lub rozprawy, ewentualny sprzeciw w tym zakresie również można i należy zgłosić w tym terminie. W warunkach prawidłowego powiadomienia przystępującego do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego o terminie posiedzenia, na którym ma zostać rozpatrzone odwołanie, na tym posiedzeniu przystępujący ten może i powinien zgłosić ewentualny sprzeciw co do uwzględnienia odwołania. Niestawiennictwo przystępującego należy uznać za rezygnację z uprawnień do reprezentowania swoich interesów, w tym ze złożenia sprzeciwu co do uwzględnienia odwołania.

Za słusznością powyższego rozumowania przemawia dodatkowo, wyrażona pośrednio w art. 544 ust. 1 ustawy pzp (art. 189 popzp) zasada szybkości i efektywności tego postępowania – rozpoznanie odwołania przez Krajową Izbę Odwoławczą powinno nastąpić w ciągu 15 dni. Temu celowi służą także przewidziane w ustawie pzp oraz przywołanym rozporządzeniu wykonawczym instrumenty zmierzające do koncentracji postępowania odwoławczego, w szczególności poprzedzające rozpatrzenie odwołania posiedzenie niejawnie dla dokonania czynności formalnoprawnych i sprawdzających, na którym można dokonać odpowiednich zawiadomień i wezwań stron i uczestników postępowania. W szczególności 3-dniowy termin na wyrażenie przez przystępującego po stronie zamawiającego sprzeciwu co do uwzględnienia w całości zarzutów odwołania znajduje zastosowanie wyłącznie na etapie postępowania odwoławczego przed wyznaczeniem posiedzenia z udziałem stron i uczestników.

Izba podzieliła zatem w powyższym zakresie stanowisko wyrażone uprzednio w analogicznych stanach faktycznych przez Izbę m.in. w postanowieniach wydanych: 9 czerwca 2010 r. sygn. akt KIO 991/10, 11 sierpnia 2010 r. sygn. akt KIO 1575/10, 27 czerwca 2012 r. sygn. akt KIO 1264/12, 4 września 2014 r. sygn. akt KIO 1710/14, 21 września 2015 r. sygn. akt KIO 1963/15, 1 grudnia 2015 r. sygn. akt KIO 2534/15, 8 listopada 2022 r. sygn. akt KIO 2840, 8 grudnia 2023 r. sygn. akt KIO 3562/23, 28 marca 2024 r. sygn. akt KIO 886/24, 4 lipca 2024 r. sygn. akt KIO 2175/24.

Dla wywarcia skutku w postaci umorzenia postępowania odwoławczego w tej sprawie konieczne i wystarczające jest uwzględnienie przez Zamawiającego w całości zarzutów zawartych w odwołaniu. Natomiast dalsze czynności, które Zamawiający podejmuje w celu uczynienia zadość żądaniom odwołania, pozostają poza oceną Izby w ramach ustalenia zaistnienia przesłanki umorzenia postępowania odwoławczego.

Wobec stwierdzenia, że Zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu, a Przystępujący po jego stronie nie zgłosił co do tej czynności sprzeciwu, Izba – działając na podstawie art. 568 pkt 3 ustawy pzp – umorzyła postępowanie odwoławcze.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do treści art. 575 ustawy pzp w zw. z § 9 ust. 2 pkt 2 lit. a Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. poz. 2437), nakazując zwrot Odwołującemu kwoty uiszczonej tytułem wpisu.