Sygn. akt KIO 2617/25

POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 4 sierpnia 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący:**Małgorzata Rakowska**

po rozpoznaniu w dniu 4 sierpnia 2025 r. w Warszawie, na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron, odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu
25 czerwca 2025 r. przez wykonawcę **JOL-MARK Sp. z o.o. z siedzibą w Gliwicach,**
ul. Portowa 16G, 44-100 Gliwice w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Zespół Szkolno-Przedszkolny w Łęgajnach, ul. Ogrodowa 7, 11-010 Łęgajny**

postanawia:

1.Umarza postępowanie odwoławcze.

2.Nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy**JOL-MARK Sp. z o.o. z siedzibą w Gliwicach, ul. Portowa 16G,**
44-100 Gliwice kwoty **7 500 zł 00 gr** (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) stanowiącej wniesiony wpis.

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.

Przewodnicząca:……..……..…….

Sygn. akt KIO 2617/25

Uzasadnienie

Zespół Szkolno-Przedszkolny w Łęgajnach,zwany dalej „zamawiającym”, działając na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (tj.: z dnia 14 lipca 2023 r., Dz. U. z 2023 r., poz. 1605 ze zm.), zwanej dalej „ustawą Pzp”, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie podstawowym bez negocjacji pod nazwą „Świadczenie usługi cateringowej na rzecz uczniów Zespołu Szkolno – Przedszkolnego w Łęgajnach”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych22 maja 2025 r. pod numerem 2025/BZP 00243693.

W dniu 25 czerwca 2025 r. (pismem z tej samej daty) wykonawca JOL-MARK Sp. z o.o. z siedzibą w Gliwicach, zwany dalej „odwołującym”, wniósł odwołanie na zaniechanie czynności przez zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia, do której zamawiający był obowiązany na podstawie ustawy oraz niezgodną z przepisami czynność zamawiającego podjętą w postępowaniu o udzielenie zamówienia tj.:

1.zaniechanie wezwania wykonawcy B.J. z siedzibą w Barczewie, zwanego dalej „wykonawcą B.J.”, na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp do poprawienia lub uzupełnienia podmiotowego środka dowodowego w postaci wykazu usług wykonanych lub wykonywanych oraz dowodu określającego czy usługi te zostały wykonane lub są wykonywane należycie służące potwierdzeniu spełniania przez wykonawcę warunku udziału w postępowaniu dotyczącego zdolności technicznej lub zawodowej, tj. „w okresie ostatnich 3 lat od dnia, w którym upływa termin składania ofert (a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie), wykonał należycie co najmniej 1 usługę odpowiadającą rodzajem i wielkością usłudze stanowiącej przedmiot zamówienia, tj. usłudze żywienia zbiorowego dzieci w ilości nie mniej niż 50 posiłków dziennie.”;

2.ewentualnie zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy B.J. jako złożonej przez wykonawcę niespełniającego warunków udziału w postępowaniu (art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) względnie, który nie złożył podmiotowych środków dowodowych, potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu (art. 226 ust. 1 pkt 2 lit c);

3.wybór oferty wykonawcy B.J. jako oferty najkorzystniejszej;

zarzucając zamawiającemu naruszenie:

1.art. 128 ust. 1 i 2 ustawy Pzp w zw. z art. 112 ust. 2 pkt 4) ustawy Pzp w zw. z § 9 ust. 1 pkt 2) rozporządzenia Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii z dnia 23 grudnia 2020 r. w sprawie podmiotowych środków dowodowych oraz innych dokumentów lub oświadczeń, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy (Dz. U. z 2020, poz. 2415) w zw. z art. 266 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania wykonawcy B.J. na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp do poprawienia lub uzupełnienia podmiotowego środka dowodowego w postaci dowodu określającego czy usługi te zostały wykonane lub są wykonywane należycie – referencji, podczas gdy z

załączonego do oferty przez tego wykonawcę wykazu usług wykonanych lub wykonywanych oraz referencji nie wynika, że wykonawca B.J. nabył adekwatne doświadczenie w zakresie w jakim deklaruje w wykazie usług oraz referencji a więc w konsekwencji nie wykazał spełnienia warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej tj. „w okresie ostatnich 3 lat od dnia, w którym upływa termin składania ofert (a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie), wykonał należycie co najmniej 1 usługę odpowiadającą rodzajem i wielkością usłudze stanowiącej przedmiot zamówienia, tj. usłudze żywienia zbiorowego dzieci w ilości nie mniej niż 50 posiłków dziennie.";

2. ewentualnie w przypadku uznania zarzutu nr 1 za bezzasadny art. 226 ust. 1 pkt 2) lit b) i c) ustawy Pzp w zw. z art. art. 128 ust. 1 i 2 ustawy Pzp w zw. z art. 112 ust. 2 pkt 4) Pzp w zw. z § 9 ust. 1 pkt 2) rozporządzenia Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii z dnia 23 grudnia 2020 r. w sprawie podmiotowych środków dowodowych oraz innych dokumentów lub oświadczeń, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy (Dz. U. 2020 poz. 2415) w zw. z art. 266 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy B.J. jako złożonej przez wykonawcę niespełniającego warunków udziału w postępowaniu (art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) względnie, który nie złożył podmiotowych środków dowodowych, potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu (art. 226 ust. 1 pkt 2 lit c) podczas gdy:

- Wykonawca ten nie wykazał spełniania warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej pomimo dwukrotnego wezwania zamawiającego, tj. „w okresie ostatnich 3 lat od dnia, w którym upływa termin składania ofert (a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie), wykonał należycie co najmniej 1 usługę odpowiadającą rodzajem i wielkością usłudze stanowiącej przedmiot zamówienia, tj. usłudze żywienia zbiorowego dzieci w ilości nie mniej niż 50 posiłków dziennie.", co w konsekwencji powinno prowadzić do odrzucenia jego oferty;

3. art. 239 ust 1 ustawy Pzp w zw. z art. 266 ustawy Pzp poprzez wybór oferty wykonawcy B.J. jako oferty najkorzystniejszej podczas gdy wykonawcy podlegał wezwaniu do poprawienia lub uzupełnienia podmiotowego środka dowodowego w postaci referencji potwierdzających, że warunek udziału w postępowaniu dot. zdolności technicznej lub zawodowej ewentualnie jego oferta podlegała odrzuceniu jako złożonej przez wykonawcę niespełniającego warunków udziału w postępowaniu (art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) względnie, który nie złożył podmiotowych środków dowodowych, potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu (art. 226 ust. 1 pkt 2 lit c).

Odwołujący wniósł o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z następującego dokumentu, tj. Ogłoszenia z dnia 9 stycznia 2025 r. nr 2025/BZP 00016557 o wyniku postępowania usługi przygotowywanie i dostarczanie posiłków dla uczniów objętych dożywianiem w szkołach i przedszkolach na terenie miasta i gminy Barczewo celem wykazania następujących faktów: usługi wykonywane na rzecz MOPS w Barczewie dotyczyły usługi żywienia zbiorowego dzieci w ilości mniejszej niż 50 posiłków dziennie.

Odwołujący wniósł także o nakazanie zamawiającemu:

1) unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej;

2) wezwanie wykonawcy B.J. na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp do złożenia, poprawienia lub uzupełnienia podmiotowego środka dowodowego w postaci wykazu usług wykonanych lub wykonywanych oraz dowodu określającego czy usługi te zostały wykonane lub są wykonywane należycie celem wykazania, że wykonawca spełnia warunek udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej tj. „w okresie ostatnich 3 lat od dnia, w którym upływa termin składania ofert (a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie), wykonał należycie co najmniej 1 usługę odpowiadającą rodzajem i wielkością usłudze stanowiącej przedmiot zamówienia, tj. usłudze żywienia zbiorowego dzieci w ilości nie mniej niż 50 posiłków dziennie.";

3) ewentualnie w przypadku uznania zarzutu nr 1 za bezzasadny odrzucenia oferty wykonawcy B.J. jako złożonej przez wykonawcę niespełniającego warunków udziału w postępowaniu (art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) względnie, który nie złożył podmiotowych środków dowodowych, potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu (art. 226 ust. 1 pkt 2 lit c);

4) dokonanie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej.

Zamawiający w dniu 26 czerwca 2025 r. przekazał kopię odwołania wykonawcom uczestniczącym w postępowaniu drogą elektroniczną za pośrednictwem platformy e-zamówienia.

Termin na zgłoszenie przystąpienia upływał w dniu 30 czerwca 2025 r. W tym terminie do postępowania odwoławczego nie zgłosił przystąpienia żaden wykonawca.

W dniu 21 lipca 2025 r. (pismem z tej samej daty) zamawiający złożył pismo, w którym oświadczył, że uwzględnia w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu. Wskazał także, że unieważnił czynności wyboru najkorzystniejszej oferty, dokonał ponownego badania i oceny ofert zgodnie z żądaniami zawartymi w odwołaniu.

Jednocześnie wniósł o rozważenie możliwości umorzenia postępowania odwoławczego na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron oraz uczestników postępowania odwoławczego.

Wobec ustalenia, że zamawiający uwzględnił odwołanie w całości i brak jest wykonawców, którzy skutecznie przystąpili do udziału w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego, gdyż tylko wykonawca zgłaszający przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego - zgodnie z art. 522 ust. 2 ustawy Pzp - może wnieść sprzeciw co do uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu, Izba stwierdziła, że zaszły przesłanki do umorzenia postępowania odwoławczego zgodnie
z art. 522 ust. 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (tj.: z dnia
14 lipca 2023 r., Dz. U. z 2023 r., poz. 1605 ze zm.).

Biorąc powyższe pod uwagę, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku postępowania na podstawie
art. 574 i art. 576 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (tj.: z dnia 14 lipca 2023 r., Dz. U. z 2023 r., poz. 1605 z późn. zm.) oraz w oparciu o przepisy § 5 pkt 1 i § 9 ust. 1 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. z 2020 r., poz. 2437).

Przewodnicząca: ……..…….……