**Sygn. akt: KIO 3700/25**

**POSTANOWIENIE**

Warszawa, dnia 3 października 2025 r.

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

Przewodnicząca:Katarzyna Paprocka

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron oraz uczestników postępowania odwoławczego w dniu 3 października 2025 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 1 września 2025 r. przez wykonawcę Metalzbyt-Hurt sp. z o.o. w Międzyrzeczu Dolnym
w postępowaniu prowadzonym przez 33. Bazę Lotnictwa Transportowego w Powidzu

**postanawia:**

1. umorzyć postępowanie odwoławcze,
2. znieść koszty pomiędzy stronami i nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) na rzecz wykonawcy Metalzbyt-Hurt sp. z o.o. w Międzyrzeczu Dolnym, 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.

Przewodnicząca:……..……

**Sygn. akt: KIO 3700/25**

**Uzasadnienie**

Zamawiający, 33. Baza Lotnictwa Transportowego w Powidzu prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, w trybie przetargu nieograniczonego, pn.: „Dostawa materiałów budowlanych, ram i blach stalowych", wewnętrzny identyfikator: 22/2025. Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Suplemencie do Dziennika Urzędowego Unii Europejskiej w dniu 4 lipca 2025 r., pod nr: 2025/S 26-435963. Wartość szacunkowa zamówienia przekracza progi unijne.

W dniu 1 września 2025 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie wykonawcy Metalzbyt-Hurt sp. z o.o. w Międzyrzeczu Dolnym od następujących czynności i zaniechań Zamawiającego, w postępowaniu w zakresie zadania nr 4:

1) zaniechania odrzucenia oferty Cegiełka Gościniak sp. z o.o. mimo, że oferta tego wykonawcy jest niezgodna z treścią warunków zamówienia określonych w dokumentach zamówienia, co potwierdzają złożone przez tego wykonawcę wyjaśnienia rażąco niskiej ceny wraz z dowodami,
2) zaniechania odrzucenia oferty Cegiełka Gościniak sp. z o.o. mimo, że wykonawca ten w odpowiedzi na wezwanie do złożenia wyjaśnień rażąco niskiej ceny nie sprostał obowiązkowi wykazania, że jego oferta nie jest rażąco niska, składając wyjaśnienia niepełne, nieodnoszące się do wszystkich elementów mających wpływ na cenę oferty, uwzględniające asortyment niezgodny z wymaganiami Zamawiającego określonymi w dokumentami zamówienia,
3) zaniechania odrzucenia oferty Cegiełka Gościniak sp. z o.o. mimo, że oferta tego wykonawcy zawiera błąd w obliczeniu ceny, co zostało ujawnione na etapie złożenia przez tego wykonawcę wyjaśnień rażąco niskiej ceny,
4) wyboru oferty Cegiełka Gościniak sp. z o.o. jako najkorzystniejszej,
5) zaniechania wyboru oferty Odwołującego, jako najkorzystniejszej.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu następujące naruszenia:

1) art. 16 pkt 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jedn. Dz.U. z 2024 r., poz. 1320 ze zm., dalej jako „PZP") poprzez przeprowadzenie postępowania w sposób naruszający uczciwą konkurencję oraz nierówne traktowanie wykonawców, a to poprzez nieuzasadniony wybór oferty Cegiełka Gościniak sp. z o.o. jako najkorzystniejszej, nieuzasadnione odrzucenie oferty Odwołującego, a w ślad za tym zaniechanie wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej;
2) art. 17 ust. 2 PZP poprzez udzielenie zamówienia Cegiełka Gościniak sp. z o.o. wybranemu niezgodnie z przepisami PZP, w sytuacji gdy oferta tego wykonawcy winna zostać odrzucona;
3) art. 224 ust. 6 w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 8) PZP poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Cegiełka Gościniak sp. z o.o. w sytuacji, gdy wykonawca ten nie sprostał obowiązkowi wykazania, że zaoferowana przez niego cena nie jest rażąco niska, zatem nie obalił domniemania, że oferta zawiera rażąco niską cenę;

4)art. 226 ust. 1 pkt 5) PZP poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Cegiełka Gościniak sp. z o.o. w sytuacji, gdy oferta ta jest niezgodna z warunkami zamówienia;

5)art. 226 ust. 1 pkt 10) PZP poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Cegiełka Gościniak sp. z o.o. w sytuacji, gdy oferta ta obarczona jest błędem w obliczeniu ceny;

6)art. 239 PZP poprzez zaniechanie wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej w postępowaniu.

Mając powyższe na uwadze, Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania oraz nakazanie Zamawiającemu:

1)unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w zakresie zadania nr 4,

2)ponowne przeprowadzenie badania i oceny oferty Odwołującego w zakresie zadania nr 4,

3)odrzucenie oferty Cegiełka Gościniak sp. z o.o. w zakresie zadania nr 4.

W uzasadnieniu odwołania, Odwołujący podniósł, że po pierwsze, przedstawione przez wykonawcę Cegiełka Gościniak sp. z o.o. wyjaśnienia w zakresie rażąco niskiej ceny są niepełne i nie uzasadniają zaoferowanej ceny, a ponadto treść złożonych wyjaśnień prowadzi do wniosku, że oferowany przez tego wykonawcę asortyment w poszczególnych pozycjach formularza cenowego jest niezgodny z Opisem Przedmiotu Zamówienia – Załącznik nr 2D do Specyfikacji Warunków Zamówienia (dalej: „SWZ"). Ponadto, zdaniem Odwołującego, wyjaśnienia te potwierdzają jednoznaczną merytoryczną niezgodność treści oferty z warunkami zamówienia, bowiem z załączonej do wyjaśnień oferty dostawcy gumy spienionej wynika, że wykonawca Cegiełka Gościniak sp. z o.o. skalkulował w cenie oferty gumę spienioną EPDM w odcinkach po 2m, zaś wg SWZ powinna być ona dostarczona w odcinkach po 10m oraz produkt Bostik P360 Seal'N'Flex Multi Purpos, który musi być stosowany na podłoże suche i odtłuszczone, a nie jak tego wymaga Zamawiający – na „mokry beton". Wskazał, że na inne jeszcze produkty skalkulowane i zaoferowane przez Cegiełka Gościniak sp. z o.o., które w ocenie Odwołującego nie spełniają wymagań określonych w Opisie Przedmiotu Zamówienia – Załącznik nr 2D do SWZ. Dodał również, że treść złożonych wyjaśnień rażąco niskiej ceny przesądza o błędzie w obliczeniu ceny popełnionym przez Cegiełka Gościniak sp. z o.o., a związanym bezpośrednio z oparciem kalkulacji na produktach niezgodnych z wymaganiami Zamawiającego

W odpowiedzi z dnia 26 września 2025 r. na odwołanie, Zamawiający, 33. Baza Lotnictwa Transportowego uwzględnił zarzuty odwołania w części, tj. w pkt 2-5 i wniósł o oddalenie odwołania w pozostałej części, tj. co do zarzutów z pkt 1 i 6 odwołania. Wyjaśnił, że zarzut 1 jest niezasadny i nie może zostać uwzględniony, gdyż Odwołujący zarzucił w nim nieuzasadnione odrzucenie oferty Odwołującego, natomiast w trakcie przeprowadzonego postępowania 33. Baza Lotnictwa Transportowego nie odrzuciła oferty Odwołującego, takiej czynności zatem nie dokonano. Z kolei, w odniesieniu do zarzutu nr 6, który dotyczy niezasadnego zaniechania wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej, Zamawiający wskazał, że cena oferty Odwołującego przekracza kwotę, jaką Zamawiający zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia w ramach tego zadania, toteż Zamawiający nie ma obowiązku wyboru oferty tego wykonawcy jako najkorzystniejszej.

Pismem z dnia 1 października 2025 r. Metalzbyt-Hurt sp. z o.o. wniósł o umorzenie postępowania odwoławczego. Podniósł, że Zamawiający uwzględnił zarzuty nr 2-5, tj. w sposób zgodny z zasadniczymi żądaniami Odwołującego sformułowanymi w treści odwołania. Wyjaśnił, że w zakresie zarzutu nr 1, jego fragment stanowiący o odrzuceniu oferty Odwołującego został sformułowany w sposób omyłkowy, zaś w odniesieniu do zarzutu nr 6 – że łącznie z zarzutem nr 1 mają charakter wtórny i pomocniczy (uzupełniający), toteż w tym zakresie postępowanie stało się bezprzedmiotowe. Z daleko idącej ostrożności procesowej, Odwołujący cofnął ww. zarzuty odwołania, tj. zarzut nr 1 i zarzut nr 6.

Do postępowania żaden wykonawca nie zgłosił przystąpienia.

**Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje:**

Odwołanie nie zawiera braków formalnych oraz prawidłowo uiszczono od niego wpis w kwocie 20.000,00 zł na rachunek Urzędu,

Wobec uwzględnienia przez Zamawiającego odwołania w części co do pkt 2-5, i wycofania pozostałych zarzutów przez odwołującego (zarzuty nr 1 i 6), a także wobec faktu, że po stronie zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca, postępowanie podlega umorzeniu w oparciu o art. 522 ust. 3 PZP. Zgodnie z tą regulacją, w takim przypadku zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu w zakresie uwzględnionych zarzutów.

Izba nie zgodziła się z twierdzeniem Odwołującego, iż postępowanie w zakresie zarzutów nr 1 i 6 podlega umorzeniu, jako bezprzedmiotowe (art. 568 pkt 2 PZP). W odniesieniu do zarzutu nr 1 należy wskazać, iż to Odwołujący jest dysponentem odwołania, zaś Izba jest związania jego zarzutami (art. 555 PZP). Jeżeli zarzut został sformułowany błędnie, Izba nie jest uprawniona do uznania, że z tego względu postępowanie w zakresie rozpoznania tego zarzutu jest bezprzedmiotowe (zbędne). W takiej sytuacji, odwołujący powinien zadecydować, czy zarzut w takim kształcie podtrzymuje, czy cofa. Zbędnym jest postępowanie w sytuacji, gdy nie ma już potrzeby orzekania merytorycznego o zarzucanym naruszeniu, tj. czynności zamawiającego lub jego zaniechaniu, gdyż przestało ono istnieć. Uznaje się, że brak jest wówczas substratu zaskarżenia. Niemniej, w momencie wniesienia odwołania zaskarżona czynność lub

zaniechanie pozostawało w obrocie prawnym. W sytuacji zaś gdy odwołujący zaskarżył czynność, która nie została dokonana – postępowanie nie stało się w tym zakresie zbędne, lecz zarzut taki należy uznać za bezzasadny. Z kolei, w odniesieniu do zarzutu nr 6, rację ma Zamawiający, iż w sytuacji, gdy cena lub koszt najkorzystniejszej oferty przewyższa kwotę, którą zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, to zgodnie z art. 255 pkt 3 PZP, zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, chyba że może zwiększyć tę kwotę do ceny lub kosztu najkorzystniejszej oferty. Wobec powyższego, nie jest bezprzedmiotowym zarzut zaniechania wyboru oferty Odwołującego, w sytuacji gdy Zamawiający uwzględnił pozostałe zarzuty prowadzące do uznania, że oferta Metalzbyt-Hurt sp. z o.o. jest najkorzystniejsza, skoro uwzględnienie nie może prowadzić do stwierdzenia, że Zamawiający ma obowiązek dokonania wyboru oferty najkorzystniejszej Odwołującego. Wobec powyższego, Izba uznała, że Odwołujący skutecznie cofnął ww. zarzuty.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do przepisów § 9 ust. 1 pkt 2 lit. b) 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), z którego wynika, że w przypadku gdy zamawiający uwzględnił odwołanie, jeżeli doszło do tego przed otwarciem rozprawy, to koszty znosi się wzajemnie, zaś Izba orzeka o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu.

Przewodnicząca: ……. **.....**