

POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 9 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 9 października 2025 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 5 września 2025 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie, AGROBEX sp. z o.o. w Poznaniu oraz AGROBEX Budowa sp. z o.o. w Poznaniu

w postępowaniu prowadzonym przez Śremskie TBS sp. z o.o. w Śremie przy udziale wykonawcy po stronie Zamawiającego, PEKABEX BET S.A. w Poznaniu

postanawia:

1. umorzyć postępowanie odwoławcze,
2. znieść koszty pomiędzy stronami i nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 20 000 zł 00 gr (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) na rzecz wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie, AGROBEX sp. z o.o. w Poznaniu oraz AGROBEX Budowa sp. z o.o. w Poznaniu, uiszczoną 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 3758/25

Uzasadnienie

Zamawiający, Śremskie TBS sp. z o.o. w Śremie prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, w trybie przetargu nieograniczonego, pt.: „Budowa zespołu ośmiu budynków mieszkalnych wielorodzinnych wraz z niezbędną infrastrukturą techniczną oraz zagospodarowaniem terenu przy ul. Farnej w Śremie”, wewnętrzny identyfikator: KW/83/06/2025. Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Suplemencie do Dziennika Urzędowego Unii Europejskiej w dniu 25 czerwca 2025 r., pod nr: 2025/S 119-407742. Wartość szacunkowa zamówienia przekracza progi unijne.

W dniu 5 września 2025 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie, AGROBEX sp. z o.o. w Poznaniu oraz AGROBEX Budowa sp. z o.o. w Poznaniu o niezgodnych z przepisami ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jedn. Dz.U. z 2024 r., poz. 1320 ze zm., dalej jako „PZP”) czynności i zaniechań Zamawiającego, polegających na wyborze oferty najkorzystniejszej i na zaniechaniu odrzucenia oferty wykonawcy PEKABEX BET S.A.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu następujące naruszenia:

- 1) art. 226 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 16 pkt 1 PZP poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy PEKABEX BET S.A. (dalej: „Pekabex”) pomimo, iż jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia, w zakresie w jakim złożony przez wykonawcę wraz z ofertą kosztorys nie odpowiada poziomowi szczegółowości wymaganemu przez Zamawiającego (Pekabex przedłożył kosztorys uproszczony, a Zamawiający wymagał kosztorysu sporządzonego metodą kalkulacji szczegółowej – Specyfikacja Warunków Zamówienia pkt 13.4 lit. a),
- 2) art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) PZP w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 8 lub 10 PZP poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Pekabex, mimo iż jest to wykonawca podlegający wykluczeniu, ponieważ w wyniku zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa wprowadził Zamawiającego w błąd, a co najmniej w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa przedstawił informacje wprowadzające w błąd, że spełnia warunki udziału w postępowaniu, co miało istotny wpływ na decyzje podejmowane przez Zamawiającego w postępowaniu o udzielenie zamówienia – w zakresie odnoszącym się do spełniania warunku udziału w postępowaniu dotyczącego doświadczenia określonego w Rozdziale 7 pkt 7.1 ppkt 4 lit. b Specyfikacji Warunków Zamówienia, ponieważ wskazane w wykazie robót budowlanych z dnia 20 sierpnia 2025 r. roboty w poz. 3 i 4 zrealizowane dla Pekabex Development sp. z o.o. nie obejmowały swym zakresem budynku wielorodzinnego zawierającego co najmniej 15 lokali mieszkalnych lub powierzchnię użytkową nie mniejszą niż 800 m², ani też instalacji gruntowych pomp ciepła, a jedynie pompy ciepła,
- 3) art. 226 ust. 1 pkt 10 PZP w zw. z art. 16 pkt 1 PZP poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy Pekabex, mimo iż zawiera ona błędy w obliczeniu ceny polegające na wskazaniu w ofercie błędnej stawki VAT:

- a) 8% i 23% w zakresie „robót budowlanych budynku” – wiersz 1 Formularza ofertowego, podczas gdy właściwa powinna być w tym zakresie stawka preferencyjna w wysokości 8%,
- b) 23% VAT w zakresie „robót budowlanych zagospodarowania terenu”, podczas gdy właściwa powinna być w tym zakresie stawka preferencyjna w wysokości 8% VAT dla usług związanych z zagospodarowaniem terenów zieleni, a dla pozostałych robót stawka w wysokości 23%.

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

1. unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej,
2. powtórzenia czynności badania i oceny ofert z uwzględnieniem zarzutów postawionych w odwołaniu,
3. odrzucenia oferty Pekabex,
4. ponowienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej.

Dnia 29 września 2025 r. Zamawiający poinformował Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej, że w dniu 29 września dokonał unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, co było przedmiotem odwołania, dokonał weryfikacji wybranej oferty. tj. Pekabex i dokona odrzucenia oferty, a w konsekwencji dokona ponownego wyboru oferty najkorzystniejszej. Wskazał również, że niniejsza informacja została przekazana w dniu 29 września 2025 r. wszystkim wykonawcom.

Dnia 3 października 2025 r., Odwołujący skierował do Krajowej Izby Odwoławczej pismo zawierające wniosek o skierowanie do Zamawiającego zapytania o potwierdzenie uwzględnienia odwołania oraz do Przystępującego o cofnięciu przystąpienia bądź wniesienia lub nie wniesienia sprzeciwu wobec uwzględnienia odwołania przez Zamawiającego. Dołączył pismo Zamawiającego z dnia 29 września, w którym Śremskie TBS sp. z o.o. wskazało, że: „W związku z uznaniem przez Zamawiającego zarzutów wniesionego w dniu 05.09.2025 roku do KIO odwołania, Zamawiający informuje, że unieważnia czynność wyboru oferty najkorzystniejszej oraz dokona ponownej oceny ofert.”

Następnie, Zamawiający pismem z dnia 7 października sprecyzował, że faktycznie dnia 29 września dokonał unieważnienia zaskarżonej odwołaniem czynności wyboru oferty Przystępującego jako najkorzystniejszej i przystąpił do ponowienia czynności badania oraz oceny ofert w postępowaniu. Ponadto, wskazał, że powiadomi o dalszych czynnościach dokonanych w postępowaniu po ich zakończeniu w sposób przewidziany przepisami PZP z zachowaniem praw wykonawców do wnoszenia wobec nich środków ochrony prawnej. Wniósł o rozważenie możliwości umorzenia postępowania odwoławczego na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron oraz uczestników postępowania odwoławczego, bowiem jego zdaniem, w sprawie na dzień dzisiejszy – w związku z dokonaniem przez Zamawiającego czynnością z dnia 29 września br. unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej zaskarżonego odwołaniem i przystąpieniem do ponowienia czynności oceny ofert – brak jest sporu, który Izba mogłaby rozstrzygnąć w ramach prowadzonego postępowania odwoławczego a zatem niniejsze postępowanie odwoławcze stało się bezprzedmiotowe i zbędne.

Do postępowania odwoławczego przystąpienie po stronie Zamawiającego zgłosił wykonawca PEKABEX BET S.A. w Poznaniu.

Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje:

Izba stwierdziła, że odwołanie nie zawierało braków formalnych oraz uiszczono wpis w wymaganej wysokości. Wobec powyższego, odwołanie podlega rozpoznaniu (art. 517 ust. 1 PZP).

W związku z informacją przekazaną przez Zamawiającego, postępowanie w niniejszej sprawie podlega umorzeniu 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 lub niedopuszczalne. Postępowanie w niniejszej sprawie stało się zbędne, skoro Zamawiający unieważnił czynność, która była przedmiotem odwołania. Zważając na fakt, że doszło do tego po wniesieniu odwołania, stwierdzić należy, że odwołanie na chwilę jego rozpoznania przez skład orzekający stało się bezprzedmiotowe.

W orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej, jednolicie wskazuje się bowiem, że hipotezą art. 568 pkt 2 PZP w zakresie dotyczącym „zbędności” orzekania objęte są sytuacje utraty, tzw. substratu zaskarżenia, w tym wypadku unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, która była przedmiotem zaskarżenia.

Tym samym przed rozpoczęciem posiedzenia przed Izbą nie istniało naruszenie, do którego odnosiły się zarzuty odwołania i które kwestionował Odwołujący. Oznacza to, że w momencie orzekania przez Izbę nie istniał substrat zaskarżenia, będący podstawą korzystania ze środka ochrony prawnej przez Odwołującego.

Zaskarżenie naruszenia, które już nie istnieje, nie daje podstaw do analizy zaskarżonych a unieważnionych następnie, tak jak tego domagał się Odwołujący, czynności Zamawiającego i do ewentualnego stwierdzenia naruszenia przepisów przez Zamawiającego. Nie może być zatem podstawą do wydania orzeczenia merytorycznego. Uznać w takiej sytuacji należy, iż prowadzenie dalszego postępowania odwoławczego stało się zbędne.

W konsekwencji mając na względzie okoliczności niniejszej sprawy oraz brzmienie art. 568 pkt 2 PZP, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 557 PZP w zw. z § 9 ust. 1 pkt 2 tiret pierwsze oraz ust. 2 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 umorzenia postępowania odwoławczego przez Izbę w całości ze względu na stwierdzenie, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne, koszty znosi się wzajemnie, a jeżeli doszło do tego przed otwarciem rozprawy, to Izba orzeka o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu.

Przewodnicząca: