

Sygn. akt: KIO 130/23

## POSTANOWIENIE

z dnia 25 stycznia 2023 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

**Przewodnicząca: Danuta Dziubińska**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron i uczestników postępowania odwoławczego w dniu 25 stycznia 2023 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 16 stycznia 2022 r. przez wykonawcę **Catermed Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością**, ul. Traktorowa 126, 91-204 Łódź w postępowaniu prowadzonym przez **Szpital Dziecięcy Polanki im. Macieja Płazyńskiego w Gdańsku Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością**, ul. Polanki 119, 80-308 Gdańsk

przy udziale wykonawcy **Fudeko Spółka Akcyjna**, ul. Spokojna 4, 81-549 Gdynia zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego

**postanawia:**

1. **umorzyć postępowanie odwoławcze,**
2. znosi wzajemnie koszty postępowania odwoławczego i nakazuje Urzędowi Zamówień Publicznych dokonanie zwrotu z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 7 500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) na rzecz odwołującego tytułem zwrotu kwoty uiszczzonego wpisu.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i art. 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (tj. Dz. U. z 2022 r. poz. 1710 ze zm.) na niniejsze postanowienie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie.

**Przewodniczący:** .....

## **Uzasadnienie**

Szpital Dziecięcy Polanki im. Macieja Płażyńskiego w Gdańsku sp. z o.o. (dalej: „Zamawiający”) prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie ustawy z 11 września 2019 roku - Prawo zamówień publicznych dalej: „ustawa Pzp” postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest świadczenie usług w zakresie żywienia pacjentów szpitala, numer referencyjny: SZP/ZPZ/378/2022/KP. Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych z 15 grudnia 2022 r. pod numerem: 2022/BZP 00497532/01.

11 stycznia 2023 r. Zamawiający zawiadomił Catermed sp. z o.o. o zamiarze odtajnienia wyjaśnień ceny tego wykonawcy, złożonych 5 stycznia 2023 r. wraz z dokumentami. Wykonawca Catermed sp. z o.o. (dalej: „Odwołujący”) wniósł odwołanie na powyższą czynność, w którym zarzucił Zamawiającemu naruszenie: art. 8 ust. 3 w związku z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp oraz w związku z art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji poprzez błędne przyjęcie, że informacje i dokumenty zawarte w piśmie z dnia 5 stycznia 2023 roku zawierającym wyjaśnienie rażąco niskiej ceny, nie zostały prawidłowo zastrzeżone jako tajemnica przedsiębiorstwa Odwołującego.

Wskazując na powyższe, Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu zaniechania odtajnienia wyjaśnień z 5 stycznia 2023 roku wraz dokumentami dołączonymi do tego pisma.

Jak wynika z pisma Zamawiającego z 18 stycznia 2023 r. w tym dniu przekazał on wykonawcom za pośrednictwem Platformy Zakupowej prowadzonego postępowania informację o wniesieniu odwołania oraz wezwanie do przystąpienia do postępowania odwoławczego. W ustawowym terminie wykonawca Fudeko S.A. z siedzibą w Gdyni zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego stając się uczestnikiem postępowania.

W odpowiedzi na odwołanie z 18 stycznia 2023 r. Zamawiający oświadczył, że uwzględni w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu. Wskazał również, że 18 stycznia 2023 r. unieważnił czynność z 11 stycznia 2023 r. o nieskutecznym zastrzeżeniu tajemnicy przedsiębiorstwa w zakresie pisma Odwołującego z 5 stycznia 2023 r. – wyjaśnień rażąco niskiej ceny wraz z załączonymi dokumentami. Podał także, że zaniecha odtajnienia wskazanego pisma wraz z jego załącznikami. Na dowód unieważnienia zaskarżonej w odwołaniu czynności Zamawiający przekazał wiadomość z 18 stycznia 2023 r. wraz z zawiadomieniem o unieważnieniu tej czynności.

Wskazując na powyższe Zamawiający wniósł o umorzenie postępowania odwoławczego i wzajemne zniesienie kosztów postępowania odwoławczego.

Zgodnie z art. 568 pkt 2 ustawy Pzp Izba umarza postępowania odwoławcze w przypadku stwierdzenia, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne lub niedopuszczalne.

W analizowanym postępowaniu Zamawiający dokonał unieważnienia czynności, która była przedmiotem zaskarżenia przez Odwołującego. Nastąpiło to w sposób, który odpowiada żądaniu postawionemu w odwołaniu. W konsekwencji czynność, wobec której zostało wniesione odwołanie, utraciła swój byt. Tym samym nie istnieje tzw. substrat zaskarżenia, niezbędny do tego, aby Izba mogła rozpoznać merytorycznie odwołanie i wypowiedzieć się w przedmiocie oceny, czy Zamawiający dopuścił się naruszenia przepisów ustawy Pzp. Powyższe powoduje, że postępowanie odwoławcze stało się zbędne, gdyż przedmiot zaskarżenia przestał istnieć.

W związku z powyższym Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że postępowanie odwoławcze podlega umorzeniu na podstawie art. 568 pkt 2 ustawy Pzp.

Z tych względów Izba postanowiła jak w pkt 1 sentencji.

Izba orzekła o wzajemnym zniesieniu kosztów postępowania odwoławczego oraz nakazała zwrot Odwołującemu kwoty uiszczonej tytułem wpisu od odwołania, stosownie do przepisu § 9 ust. 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437).

**Przewodniczący:** .....