

POSTANOWIENIE

z 21 lutego 2023 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Ernest Klauziński

o rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w Warszawie 21 lutego 2023 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 14 lutego 2023 r. przez odwołującego: M. S. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą M. S. Przedsiębiorstwo Usługowo Handlowe Przybyszew, ul. Gościniec nr 56, 26-803 Promna w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: Szkołę Podstawową nr 400 im. Marii Skłodowskiej Curie z siedzibą w Warszawie

postanawia:

- 1) umarza postępowanie odwoławcze;
- 2) nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz odwołującego: M. S. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą M. S. Przedsiębiorstwo Usługowo Handlowe Przybyszew, ul. Gościniec nr 56, 26-803 Promna kwoty 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy), uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 579 i 580 ustawy z 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 1710) 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

Szkoła Podstawowa nr 400 im. Marii Skłodowskiej-Curie z siedzibą w Warszawie (dalej: Zamawiający) prowadzi na podstawie przepisów ustawy z 11 września 2019 r. — Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 1710, dalej: Pzp) postępowanie o udzielenie zamówienia pn.: „Dostawa artykułów żywnościowych do Szkoły Podstawowej nr 400 im. Marii Skłodowskiej-Curie w Warszawie”, numer: 2022/S 233-672534, zwane dalej postępowaniem.

Ogłoszenie w sprawie zamówienia publicznego 2 grudnia 2022 r. zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod numerem: 2022/S 233-672534.

14 lutego 2023 r. wykonawca M. S. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą M. S. Przedsiębiorstwo Usługowo Handlowe Przybyszew, ul. Gościniec nr 56, 26-803 Promna (dalej: Odwołujący), wniósł odwołanie w zakresie części II postępowania i zarzucił Zamawiającemu naruszenie art. 16 pkt 1 – 3 Pzp przez naruszenie zasady nakazującej prowadzenie postępowania w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców oraz w sposób przejrzysty i proporcjonalny, a także naruszenie innych pozostających w związku z art. 16 pkt 1 – 3 Pzp przepisów, tj.:

1. art. 226 ust. 1 pkt 8 Pzp przez bezzasadne zaniechanie czynności odrzucenia oferty wykonawcy Veggo K i J Bis Spółka Jawna z siedzibą w Warszawie (dalej: Spółka Veggo), mimo iż oferta Spółki Veggo zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia, w szczególności ponieważ zawiera ceny jednostkowe rażąco zaniżone w stosunku do cen jednostkowych wynikających z ofert innych wykonawców składających oferty w części nr II zamówienia (Postępowania), jak również do cen jednostkowych wynikających z rynku, co uniemożliwia realizację zamówienia w sposób zapewniający zysk oraz bez poniesienia straty w obowiązujących realiach rynkowych, co w konsekwencji potwierdza, że oferta zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia,
2. ewentualnie – w przypadku nieuwzględnienia przez Krajową Izbę Odwoławczą zarzutu nr 1 odwołania - Odwołujący zarzuca naruszenia art. 224 ust. 2 pkt 1 Pzp przez bezzasadne zaniechanie przez Zamawiającego wezwania Spółki Veggo do złożenia wyjaśnień ceny podczas, gdy wystąpiły ustawowe przesłanki

zobowiązujące Zamawiającego do wezwania wykonawcy do złożenia wyjaśnień ceny tj. cena całkowita oferty Spółki Veggo jest niższa o co najmniej 30% od wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług, ustalonej przed wszczęciem postępowania, jak również od średniej arytmetycznej cen wszystkich złożonych ofert niepodlegających odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 1 i 10 Pzp, przy jednoczesnym braku wystąpienia przesłanki zwalniającej Zamawiającego z wezwania Wykonawcy do wyjaśnień ceny na powyższej podstawie,

3. art. 239 ust. 1 w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 8 Pzp przez wybór oferty Spółki Veggo jako najkorzystniejszej w postępowaniu, mimo, że oferta ww. wykonawcy powinna podlegać odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 Pzp,
4. art. 239 ust. 1 ustawy Pzp przez zaniechanie dokonania czynności polegającej na wyborze oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej w Postępowaniu, mimo, że oferta Odwołującego jest ofertą najkorzystniejszą w świetle kryteriów oceny ofert określonych w SWZ, spośród ofert złożonych w Postępowaniu, a nie podlegających odrzuceniu.

Zamawiający wniósł odpowiedź na odwołanie pismem z 21 lutego 2023 r., które wpłynęło do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej przed otwarciem posiedzenia Izby i złożył oświadczenie o uwzględnieniu w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu.

20 lutego 2023 r. wykonawca Veggo K i J Bis Spółka Jawna z siedzibą w Warszawie zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego. Zgłoszenie przystąpienia zostało przesłane do Krajowej Izby Odwoławczej wyłącznie drogą mailową, nie zaś za pośrednictwem systemu epuap, tj. nie na elektroniczną skrzynkę podawczą Urzędu.

Zgodnie z § 4 ust. 1 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie postępowania przy rozpoznawaniu odwołań przez Krajową Izbę Odwoławczą Pisma w postępowaniu odwoławczym w postaci elektronicznej wnoszone przy użyciu środków komunikacji elektronicznej, zgodnie z art. 508 ust. 2 ustawy, przekazuje się na elektroniczną skrzynkę podawczą Urzędu lub na wskazany adres poczty elektronicznej, przy użyciu których obsługiwana jest korespondencja Izby, przy czym odwołanie i zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego przekazuje się na elektroniczną skrzynkę podawczą Urzędu.

Tym samym zgłoszenie przystąpienia przez Spółkę Viggo nie spełniało wymogów ww. przepisu i nie mogło zostać uznane za wniesione w sposób prawidłowy.

W konsekwencji Izba uznała, że do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego w wymaganym terminie skutecznie nie przystąpił żaden wykonawca.

Biorąc pod uwagę powyższe, Izba uznała, że zachodzą podstawy do umorzenia postępowania odwoławczego w oparciu o art. 522 ust. 1 ustawy z 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych. Zgodnie z treścią tego przepisu w przypadku uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu, Izba może umorzyć postępowanie odwoławcze na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron oraz uczestników postępowania odwoławczego, którzy przystąpili do postępowania po stronie wykonawcy, pod warunkiem że w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca. W takim przypadku zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu. Taka sytuacja zaistniała w przedmiotowym postępowaniu odwoławczym. Zamawiający uwzględnił w całości zarzuty odwołania, natomiast po jego stronie nie przystąpił do postępowania odwoławczego żaden wykonawca, co wyczerpuje dyspozycję ww. przepisu i obliguje Izbę do umorzenia postępowania odwoławczego. Powyższe powoduje zakończenie postępowania odwoławczego bez merytorycznego rozpoznania zarzutów odwołania.

W tym stanie rzeczy Izba na podstawie art. 522 ust. 3 Pzp umorzyła postępowanie odwoławcze, orzekając w formie postanowienia zgodnie z art. 568 pkt 3 Pzp.

Przewodniczący: