

POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 17 stycznia 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Mateusz Paczkowski

na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 17 stycznia 2024 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 2 stycznia 2024 r. przez wykonawcę **ERA Sp. z o.o. z siedzibą w Chorzowie** w postępowaniu prowadzonym przez **Sąd Apelacyjny we Wrocławiu**

postanawia:

1. umorzyć postępowanie odwoławcze
2. nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 7 500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) na rzecz Wykonawcy **ERA Sp. z o.o. z siedzibą w Chorzowie**, 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.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający Sąd Apelacyjny we Wrocławiu prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie podstawowym na: „Usługę sprzątania pomieszczeń budynku Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu przy ul. Energetycznej 4” (numer postępowania Z – 2502–61/23). Ogłoszenie o zamówieniu ukazało się w Biuletynie Zamówień Publicznych z dnia 23 listopada 2023 r. pod nr 2023/BZP 00509853.

W dniu 2 stycznia 2024 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie wniesione przez wykonawcę ERA Sp. z o.o. z siedzibą w Chorzowie (dalej: „Odwołujący”), wobec następujących czynności Zamawiającego naruszających ustawę Pzp:

- 1) badanie i ocena ofert,
- 2) zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez „ABC Service” Sp. z o.o.,
- 3) wybór oferty złożonej przez wykonawcę „ABC Service” Sp. z o.o.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 226 ust. 1 punkt 5) oraz art. 16 pkt 1) i pkt 2) ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez wykonawcę „ABC Service” Sp. z o.o., mimo że treść tej oferty jest niezgodna z warunkami zamówienia, ponieważ:
 - a) wykonawca ten zaoferował produkty (tj. ręczniki papierowe i papier toaletowy), które nie istnieją,
 - b) wykonawca ten zaoferował produkty (tj. ręczniki papierowe i papier toaletowy), które nie spełniają wymagań Zamawiającego określonych w SWZ,
- 2) art. 239 ust. 1 oraz art. 16 pkt 1) i pkt 2), art. 17 ust. 2 ustawy Pzp poprzez wybór oferty „ABC Service” Sp. z o.o. jako najkorzystniejszej, mimo że podlegała ona odrzuceniu.

W związku z powyższym Odwołujący wniósł o

- 1) unieważnienie czynności wyboru oferty wykonawcy „ABC Service” Sp. z o.o. jako oferty najkorzystniejszej,
 - 2) powtórzenie czynności badania i oceny ofert,
 - 3) odrzucenie oferty złożonej przez wykonawcę „ABC Service” Sp. z o.o. jako oferty najkorzystniejszej,
- oraz o zobowiązanie Zamawiającego do zwrotu na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego.

W dniu 16 stycznia 2024 r. wpłynęła do Izby odpowiedź na powyższe odwołanie, w której Zamawiający oświadczył, że uwzględnia je w całości i wnosi o umorzenie postępowania odwoławczego.

Przy czym z uzasadnienia zajętego stanowiska wynika, że Zamawiający w dniu 9 stycznia 2024 r. unieważnił czynność wyboru oferty wykonawcy: ABC Service Sp. z o.o., oraz przystąpił do czynności ponownego badania i oceny ofert. W jego wyniku, wykonawca: ABC Service Sp. z o.o., nie potwierdził zgodności treści jego oferty, z warunkami zamówienia. W dniu 12 stycznia 2024 r. ABC Service Sp. z o.o. dostarczył Zamawiającemu próbki oraz karty katalogowe producenta oferowanych materiałów. Analiza złożonych kart produktów i próbek potwierdziła wskazane w Odwołaniu niezgodności zaoferowanych ręczników i papieru toaletowego w odniesieniu do wymiarów określonych w warunkach zamówienia. Wobec powyższego, Zamawiający poinformował Wykonawcę ABC Service Sp. z o.o., o odrzuceniu jego oferty na podstawie art. 226 ust.1 pkt 3 ustawy Pzp, jako niezgodnej z warunkami zamówienia. W wyniku ustalenia nowego rankingu, spośród ofert niepodlegających odrzuceniu, Wykonawcą który złożył ofertę uzyskującą najwyższą ilość punktów stał się Odwołujący. Wobec przekroczenia ceny ofertowej zawartej w ofercie Odwołującego: 637 868,16 zł, ponad kwotę przeznaczoną na sfinansowanie zamówienia: 561 115,45 zł, dokonano analizy możliwości podwyższenia kwoty, celem sfinansowania zamówienia do wysokości ceny oferty najkorzystniejszej. Poczynione ustalenia, nie umożliwiły Zamawiającemu zwiększenie kwoty do wysokości ceny oferty najkorzystniejszej. Powyższe wypełniło przesłankę unieważnienia Postępowania na podstawie art. 255 ust. 3 ustawy Pzp, co zostało uczynione w dniu 12.01.2024 r.

Izba ustaliła, że do upływu 3-dniowego terminu z art. 525 ust. 1 ustawy Pzp, który w niniejszej sprawie upłynął 8 stycznia 2024 r., do postępowania odwoławczego w tej sprawie nie zgłoszono żadnego przystąpienia.

W tych okolicznościach Izba zważyła, co następuje:

Zgodnie z art. 522 ust. 1 ustawy Pzp 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.

Ponieważ zaistniała sytuacja opisana w hipotezie przywołanego przepisu, Izba zobligowana jest do umorzenia postępowania odwoławczego w tej sprawie bez merytorycznego rozpoznania zarzutów odwołania.

Z tych względów – działając na podstawie art. 568 pkt 3 ustawy Pzp – Izba umorzyła postępowanie odwoławcze.

Wobec faktu, że uwzględnienie zarzutów przez Zamawiającego nastąpiło przed otwarciem rozprawy, o kosztach postępowania orzeczono na podstawie §9 ust. 1 pkt 2a) Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 roku w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (t.j. Dz.U. 2020 z dnia 31 grudnia 2020 roku, poz. 2437). Izba orzekła o dokonaniu zwrotu Odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

Przewodniczący: