

Sygn. akt: KIO 2518/18

POSTANOWIENIE
z dnia 19 grudnia 2018 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Irmina Pawlik

Protokolant: Dominik Haczykowski

po rozpoznaniu na posiedzeniu z udziałem stron i uczestników postępowania w Warszawie w dniu 19 grudnia 2018 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 6 grudnia 2018 r. przez wykonawcę N. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Michałowicach w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Telewizję Polską Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie

przy udziale wykonawcy 4Visions Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Spółka komandytowa z siedzibą w Warszawie, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego,

postanawia:

1. umarza postępowanie odwoławcze;
2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy N. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Michałowicach kwoty **13 500 zł 00 gr** (słownie: trzynaście tysięcy pięćset złotych zero groszy) stanowiącej 90% uiszczzonego wpisu od odwołania;

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1986 ze zm.) na niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający Telewizja Polska Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. „Dostawa kamer i obiektywów” (ZP/TITT/113/2018). Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 21 sierpnia 2018 r. pod numerem 2018/S 159-364053. Postępowanie prowadzone jest w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych w brzmieniu obowiązującym w dacie wszczęcia postępowania (tj. Dz. U. z 2017 r., poz. 1579 ze zm., dalej „ustawa Pzp”). Wartość szacunkowa zamówienia przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 Ustawy Pzp.

W dniu 6 grudnia 2018 r. wykonawca N. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Michałowicach (dalej jako „Odwołujący”) wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wobec niezgodnych z ustawą Pzp czynności Zamawiającego podjętych oraz zaniechanych w postępowaniu w zakresie Części I – Dostawa 18 torów kamerowych 4K, tj. od:

- a) zaniechania uznania przez Zamawiającego, że wykonawca 4Visions Sp. z o.o. Sp.k. z siedzibą w Warszawie uchyła się od zawarcia umowy w rozumieniu postanowień pkt 17.3 specyfikacji istotnych warunków zamówienia („SIWZ”);
- b) z ostrożności – zaniechania odrzucenia oferty 4Visions pomimo, że jej treść nie odpowiada treści SIWZ;
- c) zaniechania czynności wezwania Odwołującego do złożenia oświadczeń i dokumentów określonych w pkt 10.4.2-10.4.5 SIWZ, zgodnie z postanowieniami pkt 10.5.4 SIWZ,
- d) zaniechania czynności dokonania wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 7 ust. 1 w zw. z art. 24aa ust. 2 i art. 94 ust. 3 ustawy Pzp poprzez zaniechanie uznania, że wykonawca 4Visions uchyła się od zawarcia umowy w rozumieniu pkt 17.3 SIWZ;
2. z ostrożności – zarzut naruszenia art. 7 ust. 1 oraz art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty 4Visions jako nieodpowiadającej treści SIWZ,
3. zarzut naruszenia art. 7 ust. 1 w zw. z art. 24aa ust. 1 i art. 91 ust. 1 ustawy Pzp poprzez dokonanie wyboru oferty wykonawcy 4Visions jako najkorzystniejszej oferty, zaniechanie wezwania Odwołującego – zgodnie z pkt 10.5.4 SIWZ – do złożenia oświadczeń i dokumentów określonych w pkt 10.4.2-10.4.5 SIWZ oraz poprzez zaniechanie dokonania wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej.

W związku z podniesionymi zarzutami Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania

i nakazanie Zamawiającemu w zakresie Części 1 – Dostawa 18 torów kamerowych 4K:

- a) uznania, że wykonawca 4Visions uchyla się od zawarcia umowy w rozumieniu postanowień pkt 17.3 SIWZ,
- b) unieważnienia czynności wyboru oferty wykonawcy 4Visions jako najkorzystniejszej oferty;
- c) z ostrożności – odrzucenia oferty 4Visions jako nieodpowiadającej treści SIWZ, a także wykluczenia wykonawcy 4Visions z postępowania o udzielenie zamówienia;
- d) dokonania ponownego badania i oceny złożonych ofert;
- e) wezwania Odwołującego – zgodnie z pkt 10.5.4 SIWZ – do złożenia oświadczeń i dokumentów określonych w pkt 10.4.2-10.4.5 SIWZ oraz dokonania wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej.

Do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego w dniu 13 grudnia 2018 r. zgłosił przystąpienie wykonawca 4Visions Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Spółka komandytowa. Na posiedzeniu w dniu 19 grudnia 2018 r. Izba stwierdziła skuteczność zgłoszonego przez ww. wykonawcę przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego i dopuściła ww. wykonawcę do udziału w postępowaniu odwoławczym w charakterze uczestnika postępowania.

Na posiedzeniu z udziałem stron i uczestników postępowania w dniu 19 grudnia 2018 r. Odwołujący oświadczył, iż cofa odwołanie w całości. Oświadczenie o cofnięciu odwołania zostało złożone przez pełnomocnika prawidłowo umocowanego do reprezentacji, co potwierdzają dokumenty złożone do akt sprawy.

Uwzględniając powyższe Izba uznała, że zasadne jest umorzenie postępowania odwoławczego na podstawie art. 187 ust. 8 ustawy Pzp z uwagi na złożenie przez Odwołującego oświadczenia o cofnięciu odwołania. Zgodnie z treścią tego przepisu Odwołujący może cofnąć odwołanie do czasu zamknięcia rozprawy; w takim przypadku Izba umarza postępowanie odwoławcze. Jeżeli cofnięcie nastąpiło przed otwarciem rozprawy, odwołującemu zwraca się 90% wpisu. Skuteczne skorzystanie przez Odwołującego z przysługującej mu czynności dyspozytywnej jaką jest wycofanie odwołania powoduje zakończenie postępowania odwoławczego bez merytorycznego rozpoznania zarzutów odwołania. Złożenie oświadczenia o cofnięciu odwołania stanowi nieograniczone uprawnienie Odwołującego, które znosi wszelkie skutki prawne związane z wniesieniem odwołania.

W tym stanie rzeczy Izba na podstawie art. 187 ust. 8 ustawy Pzp umorzyła postępowanie odwoławcze, orzekając w formie postanowienia zgodnie z art. 192 ust. 1 zdanie drugie ustawy Pzp.

O kosztach postępowania odwoławczego Izba orzekła na podstawie art. 187 ust. 8 ustawy Pzp zdanie drugie oraz § 5 ust. 1 pkt 3 lit. a) Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia

15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 972). Mając na względzie fakt, iż cofnięcie odwołania miało miejsce przed otwarciem rozprawy, Izba nakazała dokonanie na rzecz Odwołującego zwrotu 90% kwoty uiszczonej tytułem wpisu od odwołania. Izba nie uwzględniła wniosku Przystępującego o zwrot kosztów postępowania na podstawie złożonego zestawienia kosztów, zgodnie bowiem z § 5 ust. 1 pkt 3 lit. b) ww. rozporządzenia w przypadku umorzenia postępowania odwoławczego przez Izbę, jeżeli odwołujący cofnął odwołanie, Izba zasądza koszty, o których mowa w § 3 pkt 2 od odwołującego na rzecz zamawiającego lub wnoszącego sprzeciw, jeżeli odwołanie zostało cofnięte na mniej niż 1 dzień przed dniem, na który został wyznaczony termin rozprawy lub posiedzenia z udziałem stron oraz uczestników postępowania, albo po otwarciu rozprawy. Brak jest zatem możliwości zasądzenia kosztów postępowania od Odwołującego na rzecz Przystępującego w sytuacji, gdy Zamawiający nie uwzględnił odwołania, a więc nie zaktualizowała się podstawa do wniesienia sprzeciwu przez Przystępującego.

Przewodniczący: