

Sygn. akt: KIO 3163/22

POSTANOWIENIE
z dnia 2 grudnia 2022 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Agata Mikołajczyk

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 2 grudnia 2022 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 28 listopada 2022r. przez odwołującego: wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego, Konsorcjum: **Integrated Solutions Sp. z o.o., Orange Polska S.A., NTT Poland Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie** (ul. Karolkowa 30, 01-207 Warszawa) w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: **Zakład Ubezpieczeń Społecznych z siedzibą w Warszawie** (ul. Szamocka 3/5, 01-748 Warszawa),

postanawia:

1. umarza postępowanie odwoławcze;
2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz odwołującego: wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego, Konsorcjum: **Integrated Solutions Sp. z o.o., Orange Polska S.A., NTT Poland Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie** (ul. Karolkowa 30, 01-207 Warszawa) kwoty **13.500 zł 00 gr** (słownie: trzynaście tysięcy pięćset złotych zero groszy), stanowiącej 90% kwoty uiszczanego wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i art. 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (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**.

.....

Uzasadnienie

Odwołanie zostało wniesione w dniu 28 listopada 2022 r. przez odwołującego: wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego, Konsorcjum: Integrated Solutions Sp. z o.o., Orange Polska S.A., NTT Poland Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (Odwołujący) w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego: Zakład Ubezpieczeń Społecznych w Warszawie na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2022r. poz. 1710 ze zm.), [ustawa Pzp lub Pzp lub Ustawa PZP], w przedmiocie zamówienia publicznego pn.: „System telefonii stacjonarnej IP dla C/ZUS oraz podległych jednostek terenowych ZUS”. Numer referencyjny: TZ/271/3/21); Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dz. Urz. UE pod nr 2021/S 087-224398 - 2021 z dnia 5 maja 2021r.

Wykonawca podał, że wnosi odwołanie na (...) *na zaniechanie dokonania przez Zamawiającego czynności odrzucenia oferty złożonej przez wykonawcę T-Systems Polska Sp. z o.o. w postępowaniu prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych, którego przedmiotem jest „System telefonii stacjonarnej IP dla C/ZUS oraz podległych jednostek terenowych ZUS.”, zwanym dalej „Postępowaniem” jako oferty złożonej w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji w rozumieniu ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.”*

Zamawiającemu zarzucił naruszenie przepisów ustawy poprzez:

1. zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez wykonawcę T-Systems Polska Sp. z o.o. jako oferty złożonej w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji w rozumieniu ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, ponieważ wykonawca T-Systems Polska Sp. z o.o. w celu wykazania spełnienia warunków udziału w postępowaniu polegała na zasobach podmiotu Damovo, który złożył w Postępowaniu własną ofertę i ubiegał się o udzielenie zamówienia, co stanowi naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy.

Wskazał: *„Odwołujący posiada interes w uzyskaniu zamówienia, jako wykonawca, którego oferta została uznana za najkorzystniejszą, a jednocześnie może ponieść szkodę na skutek naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy. Zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy T-Systems Polska Sp. z o.o. na podstawie wszystkich przesłanek prawnych i faktycznych, jakie zaistniały w Postępowaniu, skutkować może pozbawieniem Odwołującego możliwości uzyskania zamówienia, a ponadto z uwagi na zawity charakter terminów wnoszenia środków ochrony prawnej może pozbawić odwołującego prawa do skorzystania*

ze tych środków. Podstawy prawne i faktyczne leżące u podstaw decyzji Zamawiającego mają bezpośrednie znaczenie dla umożliwienia wykonawcom realizacji swoich praw w Postępowaniu. Zamawiający jest zobowiązany podać uzasadnienie podejmowanych czynności tak, aby zagwarantować wykonawcom możliwość ich weryfikacji w toku procedury odwoławczej. W szczególności uzasadnienie faktyczne zawiadomienia o wykluczeniu wykonawcy i odrzuceniu jego oferty - powinno wyczerpująco obrazować, jakie przyczyny legły u podstaw decyzji Zamawiającego, tak aby wykonawca, gdy oceny Zamawiającego nie podziela - mógł do wskazanych przez Zamawiającego okoliczności w pełni ustosunkować się wnosząc odwołanie. Wyłącznie wykonawca mający wyczerpujące informacje o przyczynach podejmowanych czynności zamawiającego, może się do nich odnieść - decydując o ewentualnym wniesieniu środka ochrony prawnej. Wobec powyższego należy uznać, że Odwołujący jest podmiotem uprawnionym do skorzystania ze środków ochrony prawnej w rozumieniu art. 505 ust. 1 ustawy”.

Wniósł o nakazanie Zamawiającemu: „1. odrzucenia oferty T-Systems Polska Sp. z o.o. na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 7 Pzp jako oferty złożonej w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji w rozumieniu ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji”.

Do postępowania odwoławczego do dnia 1 grudnia 2022 r. nie zgłosił przystąpienia do postępowania odwoławczego żaden z wykonawców.

Odwołujący w piśmie z dnia 30 listopada 2022 r. skierowanym do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wskazując na art. 520 ust. 1 ustawy Pzp oświadczył, (...) cofam odwołanie wniesione w dniu 28 listopada 2022 r. w postępowaniu prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych, którego przedmiotem jest „System telefonii stacjonarnej IP dla C/ZUS oraz podległych jednostek terenowych ZUS.”, zwanym dalej „Postępowaniem” i wnoszę o umorzenie postępowania odwoławczego na podstawie art. 568 pkt 1) ustawy. Z uwagi na fakt, że czynność wyboru oferty Odwołującego nie została zaskarżona, po stronie Odwołującego brak jest gravamen wyrażającego się w naruszeniu interesu Odwołującego, a nadto naruszenie przez Zamawiającego przepisów ustawy, będące przedmiotem odwołania, nie ma wpływu na wynik postępowania o udzielenie zamówienia. Na podstawie § 9 ust. 1 pkt 3) lit. a) Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dn. 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania

odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokość i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. 2020 poz. 2437) wnoszę o zwrot 90% wpisu od odwołania, tj. kwoty 13.500 zł.”

Izba zważyła, co następuje:

Zgodnie z art. 520 ust. 1 i 2 ustawy Pzp: „1.Odwołujący może cofnąć odwołanie do czasu zamknięcia rozprawy. 2. Cofnięte odwołanie nie wywołuje skutków prawnych, jakie ustawa wiąże z wniesieniem odwołania do Prezesa Izby”.

W niniejszej sprawie ma zastosowanie wskazany przepis, albowiem Odwołujący w piśmie z dnia 30 listopada 2022 r., przed wyznaczonym terminem posiedzenia i rozprawy jednoznacznie oświadczył, że wycofuje odwołanie wniesione w przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.

Zgodnie z art. 568 pkt 1 cytowanej ustawy, Izba postanowiła o umorzeniu postępowania odwoławczego. Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego Izba miała na uwadze art. 557 ustawy Pzp oraz § 9 ust. 1 pkt 3 lit. b) 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) i uwzględniając wskazane przepisy, nakazała zwrócić na rzecz Odwołującego 90% kwoty wpisu uiszczanego od odwołania w wysokości 15.000 zł.

Mając powyższe na uwadze postanowiono jak w sentencji.

.....