

Sygn. akt: KIO 3083/20

POSTANOWIENIE
z dnia 10 grudnia 2020 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Przemysław Dzierzędzki
Protokolant: Konrad Wyrzykowski

po rozpoznaniu w dniu 10 grudnia 2020 r. w Warszawie na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron i uczestników postępowania odwoławczego odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 23 listopada 2020 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia **EPA Green sp. z o.o. we Wrocławiu, Impel System sp. z o.o. we Wrocławiu** oraz **Impel Facility Services sp. z o.o. we Wrocławiu** w postępowaniu prowadzonym przez **2. Wojskowy Oddział Gospodarczy we Wrocławiu** przy udziale wykonawcy **S&A Service sp. z o.o. we Wrocławiu**, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

postanawia:

1. umarza postępowanie odwoławcze,
2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia **EPA Green sp. z o.o. we Wrocławiu, Impel System sp. z o.o. we Wrocławiu** oraz **Impel Facility Services sp. z o.o. we Wrocławiu** kwoty **13.500 zł 00 gr** (słownie: trzynastu tysięcy pięciuset złotych zero groszy), stanowiącej 90% uiszczanego wpisu.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 1843 ze zm.) na niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego **we Wrocławiu**.

Przewodniczący:.....

Sygn. akt: KIO 3083/20

Uzasadnienie

2. Wojskowy Oddział Gospodarczy we Wrocławiu, zwany dalej „zamawiającym”, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 1843 ze zm.), zwanej dalej „ustawą Pzp”, którego przedmiotem jest „usługa sprzątnia powierzchni wewnętrznych budynków w jednostkach i instytucjach administrowanych przez 2. WOG.”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 16 września 2020 r., nr 2020/S 180-434840.

13 listopada 2020 r. r. zamawiający zamieścił na swej stronie internetowej informację z otwarcia ofert.

Wobec:

- 1) czynności otwarcia ofert,
- 2) zaniechania czynności unieważnienia postępowania wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia EPA Green sp. z o.o. we Wrocławiu, Impel System sp. z o.o. we Wrocławiu oraz Impel Facility Services sp. z o.o. we Wrocławiu, zwani dalej „odwołującym”, wnieśli 23 listopada 2020 r. odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie

- 1) art. 86 ust. 2 w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp poprzez otwarcie ofert przy zaniechaniu otwarcia oferty Odwołującego z powodu braku możliwości zapoznania się z ofertą, z przyczyn technicznych, bez wcześniejszego pozyskania wyjaśnień w zakresie przyczyn wystąpienia takiej okoliczności,
- 2) art. 86 ust. 2 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp poprzez otwarcie ofert przy zaniechaniu otwarcia oferty Odwołującego z powodu braku możliwości zapoznania się z ofertą, z przyczyn technicznych, bez wcześniejszego pozyskania wyjaśnień w zakresie przyczyn wystąpienia takiej okoliczności,

ewentualnie

- 3) art. 86 ust. 2 w zw. z art. 10b ustawy Pzp poprzez udostępnienie wadliwego narzędzia do komunikacji elektronicznej, ograniczającego wykonawcy dostęp do zamówienia.

Odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu:

1. Przeprowadzenie dowodu z poniższych dokumentów na okoliczność ich treści:
 - SIWZ Na usługę sprzątnia powierzchni wewnętrznych budynków w jednostkach i instytucjach administrowanych przez 2 WOG. Informacja z otwarcia 585-2020 INFR z dnia 13.11.2020 r.
 - Raport oferty z dnia 13.11.2020 r. godz. 10:32:35
 - E-mail z dnia 13.11.2020 r. od EPA GREEN sp. z o.o. do Centrum Wsparcia Klienta Platforma Zakupowa, godz. 13:33
 - E-mail z dnia 13.11.2020 r. od Centrum Wsparcia Klienta Platforma Zakupowa do EPA GREEN sp. z o.o., godz. 14:36
 - E-mail z dnia 13.11.2020 r. od EPA GREEN sp. z o.o. do Zamawiającego.
2. Zasądzenia na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego tj. kosztów złożenia odwołania, kosztów transportu na rozprawę i profesjonalnego pełnomocnika.
3. Uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:
 - unieważnienia czynności otwarcia oferty przez Zamawiającego,
 - unieważnienia postępowania przetargowego ze względu na fakt, że otwarcie oferty jest czynnością faktyczną, jednokrotną i niepowtarzalną.

Zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie z 7 grudnia 2020 r., w której oświadczył, że wnosi o:

- 1) uwzględnienie odwołania, którego skutkiem będzie wypełnienie przez Zamawiającego żądań zawartych w pkt 1 w całości oraz w pkt 3 jedynie w zakresie zadania nr 2,
- 2) o oddalenie odwołania w zakresie nieuwzględnionym przez Zamawiającego, a co za tym idzie, nieuwzględnionych przez Zamawiającego żądań w pkt 2 oraz w pkt 3 tiret pierwszy w całości oraz tiret drugi jedynie w zakresie zadań 1, 3-7.

Do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego, zachowując termin ustawowy oraz wskazując interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść zamawiającego zgłosił przystąpienie wykonawca S&A Service sp. z o.o. we Wrocławiu. W dniu 8 grudnia 2020 r. wniósł sprzeciw wobec uwzględnienia przez zamawiającego zarzutów w części, którego skutkiem będzie wypełnienie przez Zamawiającego żądań zawartych w pkt 3 w zakresie zadania nr 2.

Pismem z dnia 9 grudnia 2020 r. r. odwołujący oświadczył, że wobec częściowego uznania zarzutów odwołania przez zamawiającego cofa odwołanie w zakresie pozostałych zarzutów – tj. w części dotyczącej zadań nr 1, 3-7, których zamawiający nie uwzględnił w punkcie 2 odpowiedzi na odwołanie z dnia 7 grudnia 2020 r.

W trakcie posiedzenia Izby w dniu 10 grudnia 2020 r., przed otwarciem rozprawy, odwołujący oświadczył, że cofa odwołanie w pozostałym zakresie.

Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje.

Zgodnie z art. 187 ust. 8 ustawy Pzp, *odwołujący może cofnąć odwołanie do czasu zamknięcia rozprawy; w takim przypadku Izba umarza postępowanie odwoławcze. W myśl zaś art. 192 ust. 1 ustawy Pzp, o oddaleniu odwołania lub jego uwzględnieniu Izba orzeka w wyroku. W pozostałych przypadkach Izba wydaje postanowienie.*

Odwołujący złożył skuteczne oświadczenie o cofnięciu wniesionego przez siebie odwołania, co nastąpiło przed otwarciem rozprawy. Uwzględniając powyższe, Krajowa Izba Odwoławcza, działając na podstawie art. 187 ust. 8, art. 192 ust. 1 zd. 2 ustawy Pzp, postanowiła, w drodze postanowienia, umorzyć postępowanie odwoławcze w tej sprawie.

Stosownie do art. 187 ust. 8 zd. 2 ustawy Pzp, *jeżeli cofnięcie odwołania nastąpiło przed otwarciem rozprawy, odwołującemu zwraca się 90 % wpisu.* Analogiczne brzmienie posiada przepis § 5 ust. 1 pkt 3 lit. a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. z 2018 r. poz. 972).

Ponieważ odwołujący cofnął odwołanie przed otwarciem rozprawy, Izba na podstawie art. 187 ust. 8 zd. 2 ustawy Pzp oraz § 5 ust. 1 pkt 3 lit. a powołanego rozporządzenia, postanowiła o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 13.500,00 zł, stanowiącej 90 % kwoty uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

Przewodniczący:.....