

POSTANOWIENIE
z dnia 14 marca 2022 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Bartosz Stankiewicz
Ewa Sikorska
Maksym Smorczewski

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 14 marca 2022 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 28 lutego 2022 r. przez wykonawcę S&A Service Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu przy ul. Głębczyckiej 8 (52-026 Wrocław) w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Gminę Wrocław w imieniu i na rzecz której działają Wrocławskie Mieszkania Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu przy ul. Namysłowskiej 8 (50-304 Wrocław)

postanawia:

1. Umorzyć postępowanie odwoławcze.

2. Nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy S&A Service Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu kwoty 13 500 zł 00 gr (słownie: trzynaście tysięcy pięćset złotych zero groszy), stanowiącej 90% uiszczonego wpisu.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo

zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2021 r., poz. 1129 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.

Przewodniczący:

Gmina Wrocław w imieniu i na rzecz której działają Wrocławskie Mieszkania Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu, zwana dalej: „zamawiającym”, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2021 r., poz. 1129 ze zm.) zwanej dalej: „Pzp” w trybie przetargu nieograniczonego pn.: Świadczenie usług utrzymania stałej czystości i porządku budynków stanowiących własność Gminy Wrocław oraz stałej czystości i porządku miejsc gromadzenia odpadów stałych z nieruchomości Gminy Wrocław (nr referencyjny: WM/SZP/PN/52/2021/G), zwane dalej „postępowaniem”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 21 grudnia 2021 r., pod numerem 2021/S 247-653450.

Szacunkowa wartość zamówienia, którego przedmiotem są usługi, jest wyższa od kwot wskazanych w przepisach wykonawczych wydanych na podstawie art. 3 ust. 3 Pzp.

W dniu 28 lutego 2022 r. wykonawca S&A Service Sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu (zwany dalej: „odwołującym”) wniósł odwołanie wobec czynności oraz zaniechania dokonania czynności zamawiającego, niezgodnych z przepisami Pzp polegających na:

a) zaniechaniu odrzucenia oferty złożonej przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia tj. konsorcjum spółek ANN-POL INWESTYCJE 7 - Sp. z o.o., Przedsiębiorstwo Usług Wielobranżowych Sp. z o.o., ANN-POL INWESTYCJE 8 - Sp. z o.o.

, ANN-POL INWESTYCJE 11 - Sp. z o.o., ANN-POL INWESTYCJE 12 - Sp. z o.o., ANN-POL INWESTYCJE 13 - Sp. z o.o., ANN-POL INWESTYCJE 14 - Sp. z o.o., ANN-POL INWESTYCJE 18 - Sp. z o.o. oraz ANN-POL INWESTYCJE 21 - Sp. z o.o., dalej jako: „konsorcjum ANN-POL”, pomimo braku udziału w realizacji zamówienia podmiotu na zdolnościach którego konsorcjum wykazało spełnienie warunku w zakresie doświadczenia, a w konsekwencji wyboru oferty wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia, jako najkorzystniejszej w ramach zadania nr 1,2,3,4, w związku z błędną czynnością badania i oceny ofert złożonych przez konsorcjum ANN-POL w ramach spełnienia warunków udziału;

b) zaniechaniu odrzucenia oferty złożonej przez konsorcjum ANN-POL, pomimo iż jej złożenie stanowiło czyn nieuczciwej konkurencji polegający na tworzeniu konsorcjum którego konstrukcja jest sztuczną strukturą prawną, dążącą do maksymalizacji zysku kosztem ograniczenia konkurencji poprzez utrudnianie innym przedsiębiorcom dostępu do rynku;

c) prowadzenie postępowania w sposób naruszający zasadę zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców w związku z naruszeniem przepisów Pzp, poprzez stworzenie sytuacji, w której porównanie ofert nie jest możliwe;

d) zaniechania wezwania konsorcjum ANN-POL do złożenia wyjaśnień lub uzupełnienia dokumentów składanych na wezwanie zamawiającego w zakresie opisanym w uzasadnieniu odwołania;

e) prowadzenia postępowania w sposób naruszający wymóg udzielenia zamówienia wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy.

W ramach postępowania odwoławczego przystąpienie po stronie zamawiającego pierwotnie zgłosił wykonawca konsorcjum ANN-POL, jednakże pismem z dnia 10 marca 2022 r. złożył oświadczenie, iż pismem z dnia 9 marca 2022 r. wycofał przystąpienie zgłoszone po stronie zamawiającego z uwagi na fakt, iż zamawiający 7 marca 2022 r. unieważnił wybór oferty. W związku z powyższym stwierdził, że wycofał przystąpienie po stronie zamawiającego i podtrzymał swoją decyzję o braku przystąpienia w niniejszej sprawie po żadnej ze stron odwołania. W związku z powyższym skład orzekający uznał, że przystąpienie nie zostało zgłoszone.

W dniu 14 marca 2022 r. do akt sprawy wpłynęło pismo odwołującego zawierające informację o cofnięciu odwołania wniesionego w dniu 28 lutego 2022 r. wobec odrzucenia oferty wykonawcy konsorcjum ANN-POL w dniu 11 marca 2022 r. Ponadto odwołujący wniósł o umorzenie postępowania odwoławczego.

Skład orzekający Izby, działając na podstawie art. 520, art. 568 pkt 1 oraz art. 553 ust. 1 zdanie drugie Pzp postanowił umorzyć postępowanie odwoławcze w przedmiotowej sprawie, ponieważ oświadczenie o cofnięciu odwołania uznać należy za oświadczenie najdalej idące złożone przez stronę, która zainicjowała postępowanie odwoławcze. Zgodnie z art. 520 ust. 2 Pzp cofnięte odwołanie nie wywołuje skutków prawnych, jakie ustawa wiąże z jego wniesieniem. Innymi słowy cofnięcie odwołania niweczy zainicjowane postępowanie odwoławcze. Z związku z tym cofnięcie odwołania jest jednostronnym oświadczeniem woli, które z mocy prawa rodzi skutek w postaci umorzenia postępowania.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego, Izba uwzględniła okoliczność, iż cofnięcie odwołania miało miejsce przed otwarciem rozprawy, zatem na rzecz odwołującego należało zwrócić 90% kwoty wpisu uiszczonego na rachunek Urzędu Zamówień Publicznych, czyli kwotę 13 500,00 zł, stosownie do art. 557 i art. 575 Pzp oraz § 9 ust. 1 pkt 3 lit. a) 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 (Dz. U. z 2020 r., poz. 2437 ze zm.).

Przewodniczący: