Sygn. akt: KIO 930/24

POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 8 kwietnia 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: **Agata Mikołajczyk**

Członkowie: **Izabela Niedziałek-Bujak**

Andrzej Niwicki

Protokolant: Piotr Cegłowski

na posiedzeniu z udziałem stron oraz uczestników postępowania odwoławczego w dniu 8 kwietnia 2024 r. w Warszawie w sprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 20 marca 2024 r. przez Odwołującego: wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego, Konsorcjum: **Grupa E sp. z o.o., K.L.** prowadzący działalność gospodarczą pod firmą **F.H.U. "HORYZONT" K.L. z/s w Tychach** (ul. Piwna 32 43100 Tychy) w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego: **Naukowa i Akademicka Sieć Komputerowa Państwowy Instytut Badawczy z/s w Warszawie** (ul. Kolska 12, 01045 Warszawa),

- przy udziale uczestnika po stronie Odwołującego: **Immitis Sp. z o.o. z/s w Bydgoszczy** (ul. Dworcowa 83, 850-09 Bydgoszcz),
- przy udziale uczestników po stronie Zamawiającego:

A. **Intaris Sp. z o.o. z/s w Warszawie** (ul. Adama Mickiewicza 57, 01625 Warszawa),

B. **J.M.** prowadzący działalność gospodarczą pod firmą **J.M. Domino Computer z/s w Legionowie** (ul. Wrzosowa 41, 05-119 Legionowo),

C. **Bcoders S.A. z/s w Warszawie** (ul. Owczarska 7, 01-351 Warszawa),

postanawia:

Umorzyć postępowanie odwoławcze;

Nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz: wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego, Konsorcjum: **Grupa E sp. z o.o., K.L.** prowadzący działalność gospodarczą pod firmą **F.H.U. "HORYZONT" K.L. z/s w Tychach** (ul. Piwna 32 43100 Tychy) kwotę **13.500 zł 00 gr** (słownie: trzynaście tysięcy pięćset złotych zero groszy), stanowiącą 90 % kwoty wpisu uiszczonej przez Odwołującego 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.

……

……

……

Sygn. akt: 930/24

Uzasadnienie

Odwołanie zostało wniesione do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 20 marca 2024r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego, Konsorcjum: Grupa E sp. z o.o.,K.L. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą F.H.U. "HORYZONT" K.L. z/s w Tychach (Odwołujący) w postępowaniu prowadzonym na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2023r. poz. 1605 ze zm.), [ustawa Pzp lub Pzp lub Ustawa PZP] przez Zamawiającego: Naukowa i Akademicka Sieć Komputerowa Państwowy Instytut Badawczy z/s w Warszawie. Przedmiotem zamówienia publicznego jest: „Dostawa sprzętu komputerowego, laptopów z oprogramowaniem i urządzeń wielofunkcyjnych w ramach umowy ramowej – znak postępowania ZWiDIT.2611.51.2023.530.ŁKA[SKR-2023]" Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Dz. Urz. UE w dniu 15.12.2023 r., pod numerem 762625-2023.

Wykonawca podał, że wnosi odwołanie wobec czynności polegających na:

(...)

1.1.odrzuceniu oferty złożonej przez Odwołującego ze względu na jej niezgodność z warunkami zamówienia, wskutek braku wykazania spełnienia równoważności przez zaoferowane oprogramowanie,

1.2.zaniechaniu zażądania od Odwołującego wyjaśnień dotyczących treści złożonej oferty;

2.zaskarżonej czynnościom Zamawiającego zarzucam naruszenie:

2.1.art. 226 ust. 1 pkt 6) Pzp poprzez odrzucenie oferty złożonej przez Odwołującego ze względu na jej niezgodność z warunkami zamówienia, wskutek braku wykazania spełnienia równoważności przez zaoferowane oprogramowanie,

2.2.art. 223 ust. 1 Pzp poprzez zaniechanie zażądania od Odwołującego wyjaśnień dotyczących treści złożonej oferty;

3.z uwagi na powyższe zarzuty wnoszę o uwzględnienie odwołania oraz nakazanie Zamawiającemu:
3.1.unieważnienie czynności badania i oceny ofert, w tym unieważnienie czynności odrzucenia oferty Odwołującego, oraz wyboru najkorzystniejszej oferty,
3.2.ponownego badania i oceny ofert i dokonania wyboru najkorzystniejszej oferty z uwzględnieniem oferty Odwołującego,
3.3.ewentualnie wobec 3.2. – ponownego badania i oceny ofert, w tym zażądania od Odwołującego wyjaśnień treści złożonej oferty i dokonania wyboru najkorzystniejszej oferty;
4.ponadto wnoszę o zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania, w tym kosztów reprezentacji wg przedstawionych na rozprawie rachunków;
(...)
Wnoszący odwołanie Odwołujący dalej wskazali ponadto: (...)
5.Odwołujący posiada interes we wniesieniu niniejszego odwołania w rozumieniu art. 505 ust. 1 Pzp.
6.Uwzględnienie niniejszego odwołania doprowadzi do unieważnienia czynności oceny i wyboru ofert oraz odrzucenia oferty Odwołującego, a w dalszej kolejności – do ponownej oceny ofert. Z informacji z otwarcia ofert wynika, że Odwołujący złożył jedną z najkorzystniejszych ofert finansowo (korzystniejsze niż obecnie wybrane jako najkorzystniejsze) i przywrócenie jego oferty umożliwiłoby mu zawarcie umowy ramowej z Zamawiającym.
(...)

Do postępowania odwoławczego po stronie Odwołującego przystąpienie zgłosił wykonawca Immitis Sp. z o.o. z/s w Bydgoszczy wnosząc o uwzględnienie odwołania.

Do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego, wnosząc o oddalenie odwołania, przystąpienie zgłosili wykonawcy: Intaris Sp. z o.o. z/s w Warszawie, J.M. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą J.M. Domino Computer z/s w Legionowie, Bcoders S.A. z/s w Warszawie.

Zamawiający w piśnie z dnia 3 kwietnia 2024 r. skierowanym do Prezesa KIO (przekazanym 4/04/2024) oświadczył: (...) *„KIO 930/24, KIO 937/24, KIO 940/24, KIO 941/24, KIO 943/24 dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego pn: Dostawa sprzętu komputerowego, laptopów z oprogramowaniem i urządzeń wielofunkcyjnych w ramach umowy ramowej – znak postępowania ZWiDIT.2611.51.2023.530.ŁKA[SKR-2023].*
Zamawiający, na podstawie art. 521 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2023 r. poz. 1605 ze zm.), dalej: „ustawa Pzp", po zapoznaniu się z treścią odwołań wniesionych w przedmiotowym Postępowaniu uwzględnia w całości odwołania wniesione przez ww. Odwołujących".

Odwołujący w piśmie z dnia 5 kwietnia 2024) oświadczył: *„Działając w imieniu wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia tj. Grupa E spółka z ograniczoną odpowiedzialnością oraz K.L. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą F.H.U. „HORYZONT" K.L. (dalej łącznie: „Odwołujący"), w oparciu o pełnomocnictwo znajdujące się w aktach sprawy, cofam odwołanie w całości "*.

Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Postępowanie odwoławcze w niniejszej sprawie podlega umorzeniu w związku z oświadczeniem złożonym przez wnoszącego odwołanie wykonawcę na podstawie art. 520 ust.1 ustawy Pzp.

Zgodnie z art. 520 ust. 1 ustawy Pzp: *„Odwołujący może cofnąć odwołanie do czasu zamknięcia rozprawy".*

W niniejszej sprawie ma zastosowanie wskazany przepis, albowiem Odwołujący w piśmie z dnia 5 kwietnia 2024 r. - przed wyznaczonym terminem posiedzenia i rozprawy na dzień 8 kwietnia 2024 r. - jednoznacznie oświadczył, że wycofuje odwołanie wniesione w przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Izba dodatkowo zauważa, że w myśl art. 520 ust. 2 Pzp: *„2.Cofnięte odwołanie nie wywołuje skutków prawnych, jakie ustawa wiąże z wniesieniem odwołania do Prezesa Izby*". Odwołujący – jak podkreśla się w orzecznictwie i doktrynie Prawa zamówień publicznych - jest dysponentem wniesionego przez siebie odwołania, co przejawia się również w uprawnieniu do jego wycofania. Krajowa Izba Odwoławcza nie bada i nie ocenia przyczyn cofnięcia odwołania. Bada wyłącznie formalną skuteczność złożenia oświadczenia o cofnięciu odwołania. Skuteczne cofnięcie odwołania jest wiążące dla Krajowej Izby Odwoławczej. Ponadto cofnięcie odwołania nie wymaga zgody pozostałych stron i uczestników postępowania.

Tym samym Izba - zgodnie z art. 568 pkt 1 w związku z art. 520 ust.1 cytowanej ustawy - 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). Skutkiem cofnięcia odwołania - najpóźniej w dniu poprzedzającym dzień posiedzenia i rozprawy przed KIO jak w stanie faktycznym tej sprawy - jest poniesienie przez Odwołującegotytułem kosztów postępowania tylko kosztu w wysokości 10% wniesionego wpisu od odwołania. Bowiem tylko w przypadku jego cofnięcia w dniu posiedzenia

i rozprawy Odwołujący poniósłby również uzasadnione koszty strony (zamawiającego) postępowania odwoławczego o których mowa w § 5 rozporządzenia (m.in. koszty dojazdu i inne uzasadnione wydatki. Uwzględniając zatem wskazane przepisy, Izba nakazała zwrócić na rzecz Odwołującego 90% kwoty wpisu uiszczonego od odwołania w wysokości 15.000 zł

Mając powyższe na uwadze postanowiono jak w sentencji.

.....
.....
.....