

POSTANOWENIE
z dnia 6 listopada 2023 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Monika Banaszkiewicz

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 6 listopada 2023 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 23 października 2023 r. przez wykonawcę **T-Mobile Polska S.A. z siedzibą w Warszawie** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Urząd Dozoru Technicznego w Warszawie**

przy udziale wykonawcy **Orange Polska S.A. z siedzibą w Warszawie** zgłaszającego przystąpienie po postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. umarza postępowanie odwoławcze;
2. nakazuje zwrot z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz odwołującego **T-Mobile Polska S.A. z siedzibą w Warszawie** kwoty 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) stanowiącej uiszczony wpis od odwołania.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. 2023 r. poz. 1605 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**.

Przewodnicząca:

Sygn. akt:KIO 3145/23

....

Uzasadnienie

Zamawiający – Urząd Dozoru Technicznego w Warszawie – prowadzi z zastosowaniem przepisów ustawy z 11 września 2019 r. prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2023 r. poz. 1605 ze zm. dalej: „ustawa Pzp”), w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn.: „Usługi telefonii komórkowej” (nr postępowania ZP-DI-35/23) Wartość zamówienia jest większa niż progi unijne. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 26 lipca 2023 r. pod numerem nr 2023/S 142-452646.

W dniu 23 października 2023 r. wykonawca T-Mobile Polska S.A. z siedzibą w Warszawie wniósł na podstawie art. 513 pkt 1 i 2 ustawy Pzp odwołanie wobec czynności i zaniechań Zamawiającego w prowadzonym przez niego postępowaniu.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie przepisów:

1. art. 18 ust. 1-3 ustawy Pzp w zw. z art. 16 ustawy Pzp w zw. z art. 11 ust. 2 u.zn. w zw. z art. 74 ust. 2 ustawy Pzp poprzez zaniechanie ujawnienia dokumentów bezzasadnie zastrzeżonych przez Orange Polska S.A. z siedzibą w Warszawie (dalej jako: „Orange” lub „Wykonawca”) jako tajemnica przedsiębiorstwa tj. wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny oraz dokumentów załączonych do tych wyjaśnień mimo, że zastrzeżone przez Orange informacje nie spełniają przesłanek do uznania ich za tajemnicę przedsiębiorstwa, a także Wykonawca nie przedstawił wyjaśnień ani dowodów które uzasadniałyby takie zastrzeżenie;
2. art. 239 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 17 ust. 2 ustawy Pzp poprzez dokonanie wyboru oferty najkorzystniejszej w sposób niezgodny z przepisami ustawy.

W oparciu o wyżej wymienione zarzuty odwołujący wniósł o:

1. unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej;
2. powtórzenie czynności badania i oceny ofert z uwzględnieniem zarzutów podniesionych w odwołaniu;
3. odtajnienie i udostępnienie odwołującemu dokumentów objętych przez Orange ochroną jako tajemnica przedsiębiorstwa tj. wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny oraz dokumentów załączonych do tych wyjaśnień,
4. dokonanie wyboru oferty najkorzystniejszej.

W dniu 30 października 2023 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęła odpowiedź na odwołanie zawierająca oświadczenie zamawiającego o uwzględnieniu zarzutów przedstawionych w odwołaniu. Zamawiający oświadczył, że dokona czynności zgodnie z żądaniem odwołującego.

Przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego w ustawowym terminie zgłosił wykonawca Orange Polska S.A. z siedzibą w Warszawie Strony nie zgłosiły opozycji przeciw przystąpieniu tego wykonawcy do postępowania odwoławczego, w związku z czym Izba postanowiła dopuścić wykonawcę Orange Polska S.A. z siedzibą w Warszawie do udziału w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego.

W dniu 31 października 2023 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło oświadczenie Orange Polska S.A. z siedzibą w Warszawie, w którym wykonawca ten zgłosił sprzeciw wobec uwzględnienia zarzutów odwołania w części, tj. w zakresie prowadzącym do odtajnienia zastrzeżonych przez Orange Polska S.A. jako tajemnica przedsiębiorstwa: oferta dostawcy, informacje o zrealizowanych inwestycjach i kosztach z tym związanych, opis rodzajów i wysokości kosztów zawarty w Tabeli nr 1 i nr 2 analizy kosztów, informacje o kosztach i ich wysokości w zakresie usługi SMS hurt i transmisji danych, połączeń roamingowych i międzynarodowych, kosztów bieżącego świadczenia i utrzymania usług telefonii komórkowej dla kart SIM objętych przedmiotem zamówienia, opis i wysokość przychodów zawarty w tabeli nr 4 i nr 5 analizy przychodów, podsumowanie kosztów i przychodów zawarte w tabeli nr 6 we wnioskach, i w tym zakresie wnosił o oddalenie odwołania.

W dniu 3 listopada 2023 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło oświadczenie odwołującego o cofnięciu odwołania w części w jakiej Orange Polska S.A. wniósł sprzeciw wobec uwzględnienia przez zamawiającego zarzutów odwołania tj. w zakresie prowadzącym do odtajnienia zastrzeżonych przez Orange Polska S.A. jako tajemnica przedsiębiorstwa: oferty dostawcy, informacji o zrealizowanych inwestycjach i kosztach z tym związanych, opisu rodzajów i wysokości kosztów zawartych w Tabeli nr 1 i nr 2 analizy kosztów, informacji o kosztach i ich wysokości w zakresie usługi SMS hurt i transmisji danych, połączeń roamingowych i międzynarodowych, kosztów bieżącego świadczenia i utrzymania usług telefonii komórkowej dla kart SIM objętych przedmiotem zamówienia, opisu i wysokości przychodów zawartych w tabeli nr 4 i nr 5 analizy przychodów, podsumowania kosztów i przychodów zawartych w tabeli nr 6 we wnioskach. Z uwagi na uwzględnienie odwołania w całości i cofnięcie go jedynie w części, w której został wniesiony sprzeciw, odwołujący wnosil o umorzenie postępowania odwoławczego oraz o zniesienie terminu posiedzenia i zwrot odwołującemu kwoty uiszczonej tytułem wpisu.

Wobec powyższego postępowanie odwoławcze należało umorzyć, stosownie do dyspozycji art. 522 ust. 3 ustawy Pzp.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 574 i 575 ustawy Pzp oraz § 9 ust. 1 pkt 2 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. 2020 r. poz. 2437), z którego wynika, że koszty, o których mowa w § 5 pkt 2, znosi się wzajemnie, jeżeli przed otwarciem rozprawy zamawiający uwzględnił w części zarzuty przedstawione w odwołaniu i pozostałe zarzuty zostały przez odwołującego wycofane, a w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił żaden wykonawca albo uczestnik postępowania odwoławczego, który przystąpił po stronie zamawiającego, nie wniósł sprzeciwu wobec uwzględnienia przez zamawiającego w części zarzutów przedstawionych w odwołaniu – w takim przypadku Izba orzeka o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu.

Przewodnicząca: