Sygn. akt KIO 2871/23

POSTANOWIENIE
z dnia 9 października 2023 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący:Maksym Smorczewski

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron postępowania odwoławczego w dniu 9 października 2023 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 29 września 2023 r. przez wykonawcę ATF Polska spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Połczynie - Zdroju w postępowaniu prowadzonym przez Gminę Człopa

postanawia:

1.umorzyć postępowanie odwoławcze,

2.nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz ATF Polska spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Połczynie - Zdroju kwoty 15 000 zł (piętnaście tysięcy złotych) uiszczonej tytułem wpisu.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i art. 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2023 r., poz. 1605) 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:……..

Sygn. akt KIO 2871/23

Uzasadnienie

W dniu 29 września 2023 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołaniewykonawcę ATF Polska spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Połczynie - Zdroju (dalej jako „Odwołujący") w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego pod nazwą „Odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości zamieszkałych na terenie Miasta i Gminy Człopa Numer referencyjny: B.271.7.2023" (dalej jako „Postępowanie"), prowadzonym przez Gminę Człopa (dalej jako „Zamawiający") wobec czynności odrzucenia oferty Odwołującego, czynności wyboru najkorzystniejszej oraz zaniechania odrzucenia oferty wykonawcy P.G., prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą W.P..

W piśmie datowanym na 4 października 2023 r. Zamawiający wskazał, że kopia odwołania została przekazana wykonawcom biorącym udział w postępowaniu w dniu 2 października 2023 roku. W terminie określonym w art. 525 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (dalej jako „Pzp") żaden wykonawca nie zgłosił przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego.

W dniu 9 października 2023 r. Zamawiający złożył pismo, w którym oświadczył, że „dokonuje częściowego uwzględnienia odwołania złożonego przez wykonawcę ATF w następujący sposób: ● unieważnia czynność wyboru najkorzystniejszej oferty oraz czynność odrzucenia oferty wykonawcy ATF; ● dokona wezwania wykonawców ATF oraz Werbena do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych oraz do wyjaśnienia treści dokumentów złożonych przez wykonawcę Werbena; ● ponowi badanie i ocenę złożonych ofert". Ponadto w piśmie tym wskazał, że „w dniu 9 października 2023 r. dokonał unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty w Postępowaniu i odrzucenia oferty wykonawcy ATF i przystąpił do ponownego badania i oceny ofert".

Zgodnie z art. 522 ust. 4 Pzp „W przypadku uwzględnienia przez zamawiającego części zarzutów przedstawionych w odwołaniu, Izba może umorzyć postępowanie odwoławcze w części dotyczącej tych zarzutów, pod warunkiem że w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca albo wykonawca, który przystąpił po stronie zamawiającego, nie wniósł sprzeciwu wobec uwzględnienia tych zarzutów. W takim przypadku Izba rozpoznaje pozostałe zarzuty odwołania. Zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu w zakresie uwzględnionych zarzutów.". Stosownie do art. 568 Pzp, „Izba umarza postępowania odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku: (…) 2) stwierdzenia, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne lub niedopuszczalne; 3) o którym mowa w art. 522.".

W ocenie Izby wobec treści oświadczenia Zamawiającego zawartego w piśmie złożonym w dniu 9 października 2023 r. należało uznać, że część zarzutów odwołania – w zakresie, w jakim odwołanie zostało wniesione wobec czynności odrzucenia oferty Odwołującego oraz czynności wyboru najkorzystniejszej – została przez Zamawiającego uwzględniona. Zważywszy ponadto, że żaden wykonawca nie przystąpił do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego, zaszły okoliczności wypełniające hipotezę normy wynikającej z art. 522 ust. 4 Pzp, co uzasadniało umorzenie postępowania odwoławczego w części dotyczącej tych zarzutów.

W pozostałym zakresie – w jakim odwołanie zostało wniesione wobec zaniechania odrzucenia oferty wykonawcy P.G., prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą W.P. - Izba stwierdziła, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne. Za zbędne należało uznać prowadzenie postępowania odwoławczego w ramach którego miałaby być oceniana zgodność z przepisami Pzp zaniechania czynności odrzucenia oferty ww. wykonawcy w sytuacji, gdy Zamawiający unieważnił dokonane w Postępowaniu czynności odrzucenia oferty Odwołującego oraz wyboru najkorzystniejszej oferty, wskutek czego Zamawiający będzie ponownie dokonywał badania i oceny ofert, w wyniku czego może on odrzucić ofertę ww. wykonawcy.

Konieczne jest przy tym wskazanie, że umorzenie postępowania odwoławczego nie pozbawia Odwołującego możliwości skorzystania ze środków ochrony prawnej w przypadku, gdyby Zamawiający ponownie dokonał czynności wyboru oferty najkorzystniejszej złożonej przez ww. wykonawcę.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 557 Pzp oraz § 9 ust. 1 pkt 2) lit. a) i ust. 2 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. Zgodnie z art. 557 Pzp „w wyroku oraz w postanowieniu kończącym postępowanie odwoławcze Izba rozstrzyga o kosztach postępowania odwoławczego". Stosownie do § 9 ust. 1 pkt 2) lit. a) ww. rozporządzenia „w przypadku umorzenia postępowania odwoławczego przez Izbę w całości, koszty, o których mowa w § 5 pkt 2, znosi się wzajemnie, jeżeli przed otwarciem rozprawy zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu, a w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił żaden wykonawca albo uczestnik postępowania odwoławczego, który przystąpił do postępowania po stronie zamawiającego, nie wniósł sprzeciwu wobec uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu - w takim przypadku Izba orzeka o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu". § 9 ust. 2 ww. rozporządzenia stanowi, że „w przypadku umorzenia postępowania odwoławczego przez Izbę w całości ze względu na stwierdzenie, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne lub niedopuszczalne, zgodnie z art. 568 pkt 2 ustawy, koszty znosi się wzajemnie".

W ocenie Izby w sytuacji, gdy postępowanie odwoławcze jest umarzane w całości ze względu na uwzględnienie części zarzutów i stwierdzenie zbędności postępowania w zakresie zarzutów, które nie zostały uwzględnione, mając na względzie te przepisy należy orzec o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu – wobec czego Izba nakazała dokonanie zwrotu na rzecz Odwołującego kwoty uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

Przewodniczący:…….