

Sygn. akt: KIO 211/17

POSTANOWIENIE
z dnia 13 luty 2017 roku

Krajowa Izba Odwoławcza w składzie

Przewodniczący: Justyna Tomkowska

Protokolant: Adam Skowroński

po rozpoznaniu na posiedzeniu z udziałem stron w dniu 13 lutego 2017 roku w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 30 stycznia 2017 roku przez wykonawcę **Comarch Polska S.A. z siedzibą w Krakowie**

w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego, którym jest **Ministerstwo Finansów z siedzibą w Warszawie**

przy udziale wykonawcy **Zeto-Rzeszów Sp. z o.o. z siedzibą w Rzeszowie**, zgłaszającego przystąpienie po stronie odwołującego

przy udziale wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: **IT.expert Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (Lider)** oraz **Commcord Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (Partner)**, zgłaszającego przystąpienie po stronie odwołującego

postanawia:

- 1. umorzyć postępowanie odwoławcze;**
- 2. nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych kwoty 15 000zł 00 gr (słownie: piętnastu tysięcy złotych zero groszy) stanowiącą kwotę uiszczonego wpisu na rzecz wykonawcy Odwołującego **Comarch Polska S.A. z siedzibą w Krakowie****

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 22 grudnia 2015 r., poz. 2164 ze zmianami), na niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do **Sądu Okręgowego w Warszawie**.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

W dniu 30 stycznia 2017 roku do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie, na podstawie przepisów art. 179 ust. 1 i art. 180 ust. 1, ust. 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo Zamówień Publicznych (dalej „ustawa Pzp”) odwołanie złożył wykonawca - Comarch Polska S.A. z siedzibą w Krakowie (dalej „Odwołujący”).

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego ogłoszone w dniu w trybie przetargu ograniczonego Zamawiający: Ministerstwo Finansów z siedzibą w Warszawie, na „*Wdrożenie usług wirtualnej stacji roboczej oraz aplikacji na żądanie wraz z infrastrukturą w ramach projektu HARF*”. Odwołujący przekazał kopię odwołania Zamawiającemu przed upływem terminu do wniesienia odwołania. Odwołanie zostało wniesione w terminie wynikającym z art. 182 ust. 1 pkt 1) ustawy Pzp - zaproszenie do składania ofert wraz z przesłaniem SIWZ nastąpiło w 19 stycznia 2017 roku. Odwołujący uiszczył wpis w wymaganej wysokości na rachunek UZP.

Odwołanie wniesiono od:

1. czynności określenia treści SIWZ w zakresie wymagań co do przedmiotu zamówienia, które są jednocześnie wymaganiami podlegających ocenie w ramach kryteriów oceny ofert w sposób wewnętrznie sprzeczny i niejednoznaczny - co narusza art. 29 ust 1 i 2 oraz art. 7 ust. 1 ustawy Pzp;

2. czynności opisanie przedmiotu zamówienia w zakresie wirtualizacji w sposób utrudniający uczciwą konkurencję, tj. w sposób wskazujący na konkretnego producenta jednego z elementów przedmiotu zamówienia - co stanowi naruszenie art. 29 ust. 2 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp.

W związku z powyższym Odwołujący wnosil o uwzględnienie odwołania i:

1. nakazanie Zamawiającemu dokonania modyfikacji SIWZ w sposób określony w uzasadnieniu odwołania.

W uzasadnieniu odwołania podniesiono, że w dniu 19 stycznia 2017 r. Zamawiający zaprosił Odwołującego do złożenia oferty, w tym samym dniu udostępnił SIWZ wraz z załącznikami Wykonawcom, którzy zostali zakwalifikowani do drugiego etapu postępowania.

Odwołujący wskazał, iż ma prawo do skorzystania ze środków ochrony prawnej w rozumieniu art. 179 ust. 1 ustawy Pzp i ma interes w uzyskaniu zamówienia. Odwołujący złożył w prowadzonym postępowaniu wnioski, następnie otrzymał od Zamawiającego wraz z SIWZ zaproszenie do złożenia oferty. Odwołujący jest zainteresowany złożeniem oferty, chce ją złożyć, a zaniechanie i działania Zamawiającego objęte odwołaniem uniemożliwia mu ubieganie się o zamówienie. W wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp Odwołujący

może zatem ponieść szkodę, gdyż uniemożliwia Odwołującemu złożenie oferty jak i w konsekwencji uniemożliwia uzyskanie przedmiotowego zamówienia. Odwołujący nie może więc osiągnąć korzyści (zysku), które Odwołujący zamierzał osiągnąć w wyniku realizacji przedmiotowego zamówienia.

Należy również stwierdzić, że wskazane naruszenie przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp ma istotny wpływ na wynik przedmiotowego postępowania w rozumieniu art. 192 ust. 2 ustawy Pzp. Czynności Zamawiającego bezpodstawnie uniemożliwiają Odwołującemu złożenie oferty jak i w konsekwencji uniemożliwiają wybór oferty Odwołującego jako oferty najkorzystniejszej.

Izba ustaliła, że w przedmiotowej sprawie do postępowania odwoławczego zgłoszono przystąpienia po stronie Odwołującego:

1) 3 lutego 2017 roku zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie Odwołującego złożył wykonawca **Zeto-Rzeszów Sp. z o.o. z siedzibą w Rzeszowie**. Wobec dokonania zgłoszenia w odpowiedniej formie, z zachowaniem 3-dniowego terminu oraz wymogu przekazania kopii zgłoszenia Stronom postępowania,

2) 3 lutego 2017 roku zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie Odwołującego złożyli wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia: **IT.expert Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (Lidera) oraz Commcord Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (Partner)**. Wobec dokonania zgłoszenia w odpowiedniej formie, z zachowaniem 3-dniowego terminu oraz wymogu przekazania kopii zgłoszenia Stronom postępowania.

Przystąpienia uznano za skuteczne.

Zamawiający w dniu 10 lutego przesłał do Izby odpowiedź na odwołanie, w której wskazał, iż dokonał modyfikacji zapisów SIWZ i uwzględnił w całości zarzuty odwołania.

W sytuacji umorzenia postępowania w związku z uwzględnieniem zarzutów, ustawodawca nałożył na Zamawiającego obowiązek wykonania, powtórzenia lub unieważnienia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu. Zamawiający zatem zobowiązany jest do dokonania czynności, w taki sposób, który uczyni zadość postulatom postawionym w odwołaniu.

Skoro Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie oświadczył, że po przeanalizowaniu stanowiska Odwołującego uznał w całości słuszność argumentacji Odwołującego

i uwzględnił w odwołanie, stwierdzić należy, że - stosownie do dyspozycji art. 186 ust. 2 ustawy Pzp, postępowanie odwoławcze podlega umorzeniu.

Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że zachodzą przesłanki do wydania postanowienia o umorzeniu postępowania odwoławczego.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego, Krajowa Izba Odwoławcza uwzględniła okoliczność, iż uwzględnienie odwołania miało miejsce przed otwarciem posiedzenia i rozprawy, zatem koszty te znoszą się wzajemnie z mocy przepisu art. 186 ust. 6 pkt 2b ustawy Prawo zamówień publicznych, orzekając w tym zakresie o konieczności zwrotu kwoty wpisu uiszczanego przez Odwołującego na rachunek Urzędu Zamówień Publicznych, stosownie do § 5 ust. 1 pkt 1a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 roku w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238 ze zmianami).

Przewodniczący:

.....