Sygn. akt: KIO 2915/20

POSTANOWIENIE

z dnia 24 listopada 2020 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Monika Szymanowska
Członkowie: Beata Pakulska-Banach
Aleksandra Patyk

Protokolant: Mikołaj Kraska

po rozpoznaniu na posiedzeniu z udziałem stron oraz uczestników postępowania odwoławczego w dniu 24 listopada 2020 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 9 listopada 2020 r. przez odwołującego Asseco Poland S.A. w Rzeszowie w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Ministerstwo Finansów reprezentowane przez Dyrektora Izby Administracji Skarbowej w Krakowieprzy udziale wykonawcy Pentacomp Systemy Informatyczne S.A. w Warszawieprzystępującego do postępowania odwoławczego po stronie odwołującego

postanawia:

1.umorzyć postępowanie odwoławcze,
2.znieść wzajemnie między stronami koszty postępowania odwoławczego i nakazać Urzędowi Zamówień Publicznych zwrot na rzecz odwołującego Asseco Poland S.A. w Rzeszowie kwoty15 000,00 zł (piętnaście tysięcy złotych) uiszczonej przez wykonawcę tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r., poz. 1843 ze zm.) 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:……
Członkowie: ……
……

U z a s a d n i e n i e
postanowienia z dnia 24 listopada 2020 r. w sprawie o sygn. akt: 2915/20

Zamawiający Ministerstwo Finansów, ul. Świętokrzyska 12, 00-916 Warszawa, reprezentowane przez Dyrektora Izby Administracji Skarbowej w Krakowie, ul. Wiślna 7, 31-007 Kraków, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn.: „Rozwój, modernizacja i utrzymanie komponentów SISC w obszarze obrotu towarowego z krajami trzecimi i przemieszczeń akcyzowych”, o ogłoszeniu o zamówieniu publicznym opublikowanym w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 28 października 2020 r. pod numerem 2020/S 210-513594, dalej zwane jako „postępowanie”.

Skład orzekający ustalił, że postępowanie na usługę, o wartości powyżej kwoty określonej w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r., poz. 1843 ze zm.) zwanej dalej jako „p.z.p.”, j e s t prowadzone przez zamawiającego w trybie przetargu nieograniczonego.

W dniu 9 listopada 2020 r. odwołanie wobec treści dokumentacji przetargu wniósł wykonawca Asseco Poland S.A., ul. Olchowa 14, 35-322 Rzeszów (dalej zwany jako „odwołujący”). We wniesionym środku zaskarżenia odwołujący postawił zamawiającemu następujące zarzuty naruszenia (pisownia oryginalna):

1.art. 29 ust. 1 Ustawy PZP poprzez opisanie przedmiotu zamówienia, w tym obowiązków wykonawcy w sposób niejednoznaczny, niewystarczający, niepełny, niejasny, który uniemożliwia przygotowanie oferty;
2.art. 29 ust. 1 Ustawy PZP poprzez zaniechanie podania w SIWZ wszystkich okoliczności i wymagań mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty;
3.art. 29 ust. 2 Ustawy PZP w związku z art. 7 ust. 1 PZP poprzez opisanie obowiązków wykonawcy w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję;
4.art. 91 ust. 2c i 2d Ustawy PZP w związku z art. 7 ust. 1 PZP poprzez określenie pozacenowych kryteriów oceny ofert w sposób uniemożliwiający ich należytą weryfikację oraz z naruszeniem zasady przejrzystości;
5.art. 471 Kodeksu cywilnego, art. 473 Kodeksu Cywilnego, art. 353^1 KC w z art. 14 i art. 139 ust. 1 Ustawy PZP poprzez określenie odpowiedzialności wykonawcy niezgodnie z zasadami odpowiedzialności kontraktowej oraz zasadą swobody umów;
6.art. 140 ust. 1 Ustawy PZP i art. 144 ust. 1 pkt 1 i 2 Ustawy PZP w związku z art. 2 pkt 13 Ustawy PZP poprzez wymaganie, aby część usług świadczona była nieodpłatnie;
7.naruszenie art. 7 ust. 1 Ustawy PZP w związku z w/w przepisami poprzez prowadzenie postępowania z naruszeniem zasad Prawa zamówień publicznych, tj. z naruszenie zasady zachowania uczciwej konkurencji, zasady równego traktowania wykonawców, zasadą proporcjonalności oraz zasadą przejrzystości.

Dodano, że szczegółowe przypisanie naruszenia przepisów prawa zostało dokonane w uzasadnieniu odwołania, osobno w każdym zarzucie, który w pkt I dotyczy rozdziału IX SIWZ kryteriów oceny oferty, w pkt II umowy – definicji awarii, w pkt III umowy – definicji błędu, w pkt IV umowy – definicji platformy programowej i platformy sprzętowo - programowej, w pkt V umowy § 3 ust. 12 – niemożliwego wymagania dotyczącego odtworzenia danych, w pkt VI umowy – niemożliwego wymagania dotyczącego przywrócenia prawidłowego działania systemu w czasie SLA, dla błędów których źródłem jest platforma sprzętowo - programowa, w pkt VII umowy – odpowiedzialności kontraktowej niezgodnej z zasadami prawa cywilnego, w pkt VIII umowy – § 8 ust. 10, 11 i § 13 ust. 4 - dwukrotnego karania wykonawcy za ten sam stan faktyczny, obniżenia wynagrodzenia oraz kary umownej, w pkt IX umowy – § 13 rażąco wysokiej kary umownej, w pkt X umowy – § 13 ust. 14 i 15 - niedopuszczalnego kumulowania kar umownych w przypadku odstąpienia od umowy, w pkt XI załącznika nr A do SIWZ OPZ/załącznik nr 1 do wzoru umowy, rozdział 3.1. SOZ - określenia przedmiotu zamówienia w sposób niejednoznaczny i niewyczerpujący, z użyciem określeń niedokładnych i niezrozumiałych, nieuwzględniający wszystkich wymagań i okoliczności mających wpływ na sporządzenie oferty.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie zamawiającemu dokonania modyfikacji SIWZ w zakresie wskazanym w odwołaniu poprzez zmianę dokumentacji postępowania w sposób wskazany w każdym zarzucie.

Skład orzekający wskazuje dalej, że wobec spełnienia przesłanek art. 185 ust. 2 i 3 p.z.p. dopuszczono do udziału w postępowaniu odwoławczym wykonawcę Pentacomp Systemy Informatyczne S.A., Al. Jerozolimskie 179 lok. poziom +5, 02-222 Warszawa, zgłaszającego przystąpienie po stronie odwołującego.

W dniu 20 listopada 2020 r. zamawiający przekazał Izbie odpowiedź na odwołanie, w której uwzględniono w całości zarzuty z uzasadnienia odwołania z pkt II, III, V, VII, a także częściowo uwzględniono zarzuty z pkt IV, VIII, IX, X, X Zaś w zakresie zarzutów z pkt I i VI wniesiono o ich oddalenie.

W dniu 23 listopada 2020 r. odwołujący złożył stanowisko procesowe, w którym wycofano zarzuty nieuwzględnione przez zamawiającego i wniesiono o umorzenie postępowania odwoławczego, przy zwrocie pełnej kwoty wpisu.

Oba powyższe stanowiska procesowe zostały podpisane przez osoby uprawnione do reprezentowania stron, zgodnie z dokumentami znajdującymi się w aktach postępowania odwoławczego.

Na posiedzeniu z udziałem stron, które odbyło się 24 listopada 2020 r., nikt się nie stawił, strony i przystępujący prawidłowo zawiadomieni o terminie (zawiadomienia z dnia 20 listopada 2020 r. w aktach sprawy).

Krajowa Izba Odwoławcza zważyła, co następuje:

Izba stwierdziła, że w ustalonym stanie rzeczy zostały spełnione przesłanki art. 186 ust. 3a p.z.p., co obliguje skład orzekający do umorzenia postępowania odwoławczego. Zamawiający, oświadczaniem z dnia 20 listopada 2020 r., w sposób skuteczny wyraził wolę uwzględnienia części zarzutów przedstawionych w odwołaniu, zaś odwołujący pismem z dnia 23 listopada 2020 r. skutecznie wycofał pozostałe zarzuty, które nie zostały uwzględnione przez jednostkę zamawiającą.

W konsekwencji powyższego orzeczono jak w sentencji.

Rozstrzygnięcie o kosztach postępowania odwoławczego wydano na podstawie art. 186 ust. 6 pkt 1 p.z.p., zgodnie z którym koszty postępowania znosi się wzajemnie. Izba nakazała także dokonanie zwrotu na rzecz odwołującego kwoty uiszczonego wpisu, zgodnie z § 5 ust. 1 pkt 2 lit. a 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 z 2018 poz. 972).

Przewodniczący:……

Członkowie: ……

……