

Sygn. akt: KIO 2899/20

**POSTANOWENIE
z dnia 16 listopada 2020 roku**

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Irmina Pawlik

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w Warszawie w dniu 16 listopada 2020 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 6 listopada 2020 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Infradata Polska Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie oraz NOMIOS SAS z siedzibą w Boulogne-Billancourt, Francja w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Ministerstwo Finansów z siedzibą w Warszawie

postanawia:

1. umarza postępowanie odwoławcze;
2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia Infradata Polska Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie oraz Namios SAS z siedzibą w Boulogne-Billancourt, Francja kwoty **13 500 zł 00 gr** (słownie: trzynaście tysięcy pięćset złotych zero groszy) stanowiącej 90% uiszczonoego wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. 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:.....

Sygn. akt: KIO 2899/20

Uzasadnienie

Zamawiający Ministerstwo Finansów, Biuro Administracyjne z siedzibą w Warszawie prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. „Zakup licencji Data Loss Protection DLP wraz z usługami konfiguracji, wdrożenia, warsztatami oraz wsparciem” (nr ref. C/279/20/DI/B/166). Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 17 lipca 2020 r. pod numerem 2020/S 137-336527. Postępowanie prowadzone jest w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 1843 ze zm., dalej „ustawa Pzp”). Wartość szacunkowa zamówienia przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp.

W dniu 6 listopada 2020 r. wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia Infradata Polska Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie oraz NOMIOS SAS z siedzibą w Boulogne-Billancourt, Francja (dalej jako „Odwołujący”) wnieśli odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wobec czynności zaniechania odrzucenia oferty wykonawcy Asseco Poland Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością oraz wykonawcy COMP Spółka Akcyjna. Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 89 ust. 1 pkt. 4 ustawy Pzp w związku z zaniechaniem odrzucenia oferty Asseco Poland Sp. z o.o. pomimo, że oferta ta zawiera rażąco niską cenę w zakresie kosztów 36 -miesięcznej usługi wsparcia, w konsekwencji również art. 89 ust. 1 pkt. 3 ustawy Pzp w związku z art. 15 ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, pomimo że Asseco Poland Sp. z o.o. tak skonstruował cenę oferty, że uzyskuje wynagrodzenie za niewykonany zakres przedmiotu umowy,
2. z ostrożności - art. 90 ust. 1 ustawy Pzp w związku z zaniechaniem zbadania przez Zamawiającego i wezwania wykonawcy Asseco Poland Sp. z o.o. do złożenia wyjaśnień zakresie istotnego elementu części oferty tj. w zakresie wynagrodzenia dotyczącego usługi wsparcia, w związku z rażąco niską ceną za ten przedmiot zamówienia,
3. art. 89 ust. 1 pkt. 2 ustawy Pzp w związku z zaniechaniem odrzucenia oferty Asseco Poland Sp. z o.o., której treść jest niezgodna z treścią SIWZ,
4. art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp w związku z zaniechaniem odrzucenia oferty COMP S.A., której treść jest niezgodna z treścią SIWZ,
a w konsekwencji
art. 7 ust 1 i ust. 3 ustawy Pzp przez prowadzenie postępowania w sposób naruszający zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania w całości i nakazanie Zamawiającemu odrzucenia oferty Asseco Poland Sp. z o.o. w związku z zaofiarowaniem ceny rażąco niskiej w zakresie usługi wsparcia przez okres 36 miesięcy oraz jako oferty stanowiącej czyn nieuczciwej konkurencji, ewentualnie nakazanie Zamawiającemu wezwania do złożenia wyjaśnień w zakresie wskazanego w formularzu ofertowym wynagrodzenia za usługę wsparcia przez okres 36 miesięcy, o ile Izba uzna, że odrzucenie winno być poprzedzone wezwaniem do złożenia wyjaśnień, ponadto nakazanie Zamawiającemu odrzucenia oferty Asseco Poland Sp. z o.o. z uwagi na to, że treść oferty tego wykonawcy jest niezgodna z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia oraz nakazanie Zamawiającemu odrzucenia oferty COMP S.A., z uwagi na to, że treść oferty tego wykonawcy jest niezgodna z treścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Odwołujący wniósł także o zasądzenie kosztów postępowania odwoławczego od Zamawiającego na rzecz Odwołującego.

Izba ustaliła, iż Zamawiający przekazał wykonawcom uczestniczącym w postępowaniu o udzielenie zamówienia kopię odwołania w dniu 9 listopada 2020 r. W terminie wynikającym z art. 185 ust. 2 ustawy Pzp do postępowania odwoławczego nie zgłosił przystąpienia żaden wykonawca.

W dniu 10 listopada 2020 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło pismo Odwołującego, w którym oświadczył, iż cofa odwołanie oraz wnosi o umorzenie postępowania odwoławczego i zwrot kwoty uiszczonoego tytułem wpisu od odwołania. Oświadczenie o wycofaniu odwołania zostało podpisane przez pełnomocnika umocowanego do reprezentacji Odwołującego zgodnie z dokumentacją znajdującą się w aktach sprawy.

Uwzględniając powyższe Izba uznała, że zasadne jest umorzenie postępowania odwoławczego na podstawie art. 187 ust. 8 ustawy Pzp, z uwagi na złożenie przez Odwołującego oświadczenia o cofnięciu odwołania. Zgodnie z treścią

tego przepisu Odwołujący może cofnąć odwołanie do czasu zamknięcia rozprawy; w takim przypadku Izba umarza postępowanie odwoławcze. Jeżeli cofnięcie nastąpiło przed otwarciem rozprawy, odwołującemu zwraca się 90% wpisu. Wycofanie odwołania w całości powoduje zakończenie postępowania odwoławczego bez merytorycznego rozpoznania zarzutów odwołania. Złożenie oświadczenia o cofnięciu odwołania stanowi uprawnienie Odwołującego, które znosi wszelkie skutki prawne związane z wniesieniem odwołania. W tym stanie rzeczy Izba na podstawie art. 187 ust. 8 ustawy Pzp umorzyła postępowanie odwoławcze, orzekając w formie postanowienia zgodnie z art. 192 ust. 1 zdanie drugie ustawy Pzp.

O kosztach postępowania odwoławczego Izba orzekła na podstawie art. 187 ust. 8 ustawy Pzp zdanie drugie oraz § 5 ust. 1 pkt 3 lit. a) Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 972). Mając na względzie fakt, iż cofnięcie odwołania miało miejsce przed otwarciem rozprawy, Izba nakazała dokonanie na rzecz Odwołującego zwrotu 90% kwoty uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

Przewodniczący:.....