Sygn. akt: KIO 372/22

POSTANOWIENIE
z dnia 24 lutego 2022 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Irmina Pawlik

Protokolant: Piotr Cegłowski

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron i uczestników w dniu 24 lutego 2022 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 11 lutego 2022 r. przez wykonawcę Blue Brain Polska Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Krakowie w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Województwo Dolnośląskie - Urząd Marszałkowski Województwa Dolnośląskiego z siedzibą we Wrocławiu

przy udziale wykonawcy A. S. prowadzącej działalność gospodarczą pod firmą PRINT-SOL A. S. Printing Solutions and Service we Wrocławiu zgłaszającej przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

postanawia:

1. umarza postępowanie odwoławcze;

2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy Blue Brain Polska Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Krakowie kwoty 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 1129) 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 372/22

U z a s a d n i e n i e

Zamawiający Województwo Dolnośląskie - Urząd Marszałkowski Województwa Dolnośląskiego z siedzibą we Wrocławiu prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego pn. „Kompleksowa obsługa wydruku w Urzędzie Marszałkowskim Województwa Dolnośląskiego” (nr ref. DOK-IZ-II.272.37.2021). Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 3 grudnia 2021 r. pod numerem 2021/S 235-616122. Do ww. postępowania o udzielenie zamówienia zastosowanie znajdują przepisy ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 1129 ze zm., dalej „ustawa Pzp”).

Wartość szacunkowa zamówienia przekracza progi unijne, o których mowa w art. 3 ustawy Pzp.

W dniu 11 lutego 2022 r. wykonawca Blue Brain Polska Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Krakowie (dalej jako „Odwołujący") wniósł odwołanie wobec czynności podjętych przez Zamawiającego w ww. postępowaniu, w tym czynności wyboru jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy A. S. prowadzącej działalność gospodarczą pod firmą PRINT-SOL A. S. Printing Solutions and Service we Wrocławiu (dalej jako „Przystępujący"), zarzucając Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 18 ust. 3 ustawy Pzp w zw. z art. 11 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej

konkurencji poprzez zaniechanie odtajnienia w całości przedstawionych przez Przystępującego referencji od firmy Magic Service R. S., zastrzeżonych przez tego wykonawcę jako tajemnica przedsiębiorstwa;

2. § 9 ust. 1 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii z dnia 23.12.2020 r. w sprawie podmiotowych środków dowodowych oraz innych dokumentów lub oświadczeń, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy w zw. z art. 16 pkt 1 ustawy Pzp poprzez uznanie, że w okolicznościach niniejszej sprawy wystąpiły przesłanki, uprawniające Przystępującego do przedłożenia oświadczenia własnego na potwierdzenie należytego wykonania usługi referencyjnej wskazanej w poz. 1 Wykazu Dostaw (zał. nr 5 do SWZ), a więc że Przystępujący z przyczyn niezależnych od siebie nie był w stanie uzyskać dokumentów sporządzonych przez podmiot, na rzecz którego dana usługa referencyjna była i jest nadal wykonywana (Izba Administracji Skarbowej we Wrocławiu), czym Zamawiający naruszył zasadę równego traktowania wykonawców i zachowania

uczciwej konkurencji;
ewentualnie względem pkt 2:

art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b), art. 109 ust. 1 pkt 8) ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Przystępującego w związku z niespełnianiem warunków udziału w postępowaniu oraz poprzez zaniechanie wykluczenia ww. wykonawcy ze względu na podanie nieprawdziwych informacji dotyczących spełnienia warunków udziału w postępowaniu oraz w konsekwencji zaniechanie odrzucenia jego oferty,

ewentualnie:

art. 128 ust 5 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania Przystępującego do złożenia wyjaśnień złożonego podmiotowego środka dowodowego w postaci referencji wystawionych przez Magic Service R. S.,

3. art. 128 ust. 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania Przystępującego do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych w postaci referencji lub innego dokumentu, pochodzącego od podmiotu trzeciego, na rzecz którego była realizowana usługa wskazana w pozycji nr 1 Wykazu Dostaw (zał. nr 5 do SWZ) - w celu potwierdzenia należytego jej wykonania;

4. art. 239 ust. 1 i 2 ustawy Pzp poprzez dokonanie nieprawidłowej oceny oferty Przystępującego w ramach pozacenowego kryterium oceny ofert (K) „Jedna kolejna druku", która to ocena skutkowała przyznaniem temu wykonawcy maksymalnej ilości punktów (20 pkt), podczas gdy wykonawca ten nie powinien otrzymać żadnych punktów w kryterium K (0 pkt) ze względu na to, że zaoferowane przez niego rozwiązanie nie zapewnia mechanizmu integracji z istniejącym u Zamawiającego systemem ONE-Q, a tym samym nie jest możliwe uruchomienie w ramach „jednej kolejki druku" urządzeń dostarczonych w tym postępowaniu oraz 12 szt. urządzeń Sharp MX4071, dostarczonych w ramach umowy DOK-I/1/2020 współpracujących z oprogramowaniem Client software for MFP firmy ONE-Q, w konsekwencji czego oferta Przystępującego (wybrana przez Zamawiającego jako najkorzystniejsza) nie posiada najkorzystniejszego bilansu punktowego w zakresie zastosowanych przez Zamawiającego kryteriów oceny ofert, ewentualnie względem 2.4:

5. art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Przystępującego

z postępowania - jako niezgodnej z warunkami zamówienia - ze względu na to, że zaoferowane przez Przystępującego rozwiązanie w zakresie osiągnięcia funkcjonalności związanej z „jedną kolejka ruchu" powoduje brak zgodności oferty z treścią SWZ w zakresie wymogu związanego z nadawaniem limitów wydruków dla pojedynczych użytkowników i poszczególnych grup użytkowników (wymóg opisany w załączniku nr 1 do Umowy - Szczegółowy Opis Przedmiotu Umowy - ust. II pkt 2 lit. a) poz. 12).

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności oceny ofert i wyboru najkorzystniejszej oferty i przeprowadzenia ponownej oceny i badania złożonych w postępowaniu ofert zgodnie z przepisami ustawy Pzp, odtajnienia w całości przedstawionego przez Przystępującego dokumentu w postaci referencji od firmy Magic Service R. S., zastrzeżonych przez tego wykonawcę jako tajemnica przedsiębiorstwa, dokonania ponownej oceny ofert i wyboru najkorzystniejszych oferty w postępowaniu.

Izba uznała za skuteczne zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego dokonane przez wykonawcę A. S. prowadzącą działalność gospodarczą pod firmą PRINT-SOL A. S. Printing Solutions and Service we Wrocławiu.

Izba nie stwierdziła podstaw do odrzucenia odwołania, o których mowa w art. 528

ustawy Pzp.

W dniu 21 lutego 2022 r. Zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, w której oświadczył, iż uwzględnia odwołanie w całości i wnosi o umorzenie postępowania odwoławczego. Na posiedzeniu z udziałem stron i uczestników w dniu 24 lutego 2022 r. stawił się Odwołujący i Zamawiający. Przystępujący, prawidłowo powiadomiony o terminie ww. posiedzenia (powiadomienie w aktach sprawy), nie stawił się.

Biorąc pod uwagę powyższe, Izba uznała, że zachodzą podstawy do umorzenia postępowania odwoławczego w oparciu o art. 522 ust. 2 ustawy Pzp. Zgodnie z treścią tego przepisu jeżeli uczestnik postępowania odwoławczego, który przystąpił do postępowania po stronie zamawiającego, nie wniesie sprzeciwu co do uwzględnienia w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu przez zamawiającego, Izba umarza postępowanie, a zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu. Taka sytuacja zaistniała w przedmiotowym postępowaniu odwoławczym. Zamawiający uwzględnił w całości zarzuty odwołania. Z kolei Przystępujący, który został w sposób prawidłowy zawiadomiony o terminie posiedzenia, co znajduje potwierdzenie w aktach postępowania odwoławczego, nie stawił się. Izba uznała, iż niestawiennictwo na posiedzenie wykonawcy, który przystąpił do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego, mimo prawidłowego zawiadomienia o terminie posiedzenia, należy uznać za rezygnację z uprawnień do reprezentowania swoich interesów, tożsamą z niezłożeniem sprzeciwu co do uwzględnienia odwołania. Stwierdzić bowiem należy, iż Przystępujący decydując się na takie działanie, czyni to ze świadomością skutków, jakie brak jego obecności może wywołać w sferze jego interesów procesowych. Powyższe wyczerpuje dyspozycję ww. przepisu i obliguje Izbę do umorzenia postępowania odwoławczego, co powoduje zakończenie postępowania odwoławczego bez merytorycznego rozpoznania zarzutów odwołania.

W tym stanie rzeczy Izba na podstawie art. 522 ust. 2 ustawy Pzp umorzyła postępowanie odwoławcze, orzekając w formie postanowienia zgodnie z art. 568 pkt 3 ustawy Pzp.

O kosztach postępowania odwoławczego Izba orzekła na podstawie art. 557 i 575 ustawy Pzp oraz § 9 ust. 1 pkt 2 lit. a) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz. U. z 2020

r. poz. 2437).

Przewodniczący: .....