

POSTANOWENIE

Warszawa, 6 listopada 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Bartosz Stankiewicz

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron 6 listopada 2024 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 18 października 2024 r. przez wykonawcę Helica spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie przy ul. Raszyńskiej 25 (02-033 Warszawa) w postępowaniu prowadzonym przez Ministerstwo Spraw Wewnętrznych i Administracji z siedzibą w Warszawie przy ul. Stefana Batorego 5 (02-591 Warszawa)

postanawia:

1. Umorzyć postępowanie odwoławcze.
2. Nakazać zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy Helica spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie kwoty 15 000 zł 00 gr (piętnaście tysięcy złotych zero groszy), uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

Na orzeczenie – w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia – przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Zamówień Publicznych.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Ministerstwo Spraw Wewnętrznych i Administracji z siedzibą w Warszawie zwane dalej „zamawiającym”, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, na podstawie przepisów ustawy z 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U.

z 2023 r., poz. 1605 ze zm.) zwanej dalej: „Pzp”, w trybie przetargu nieograniczonego, pn.: *Świadczenie usługi wsparcia technicznego dla sprzętu HPE* o numerze referencyjnym WZP.2374.1.15.2024, zwane dalej „postępowaniem”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 26 lipca 2024 r., pod numerem 449889-2024 (numer wydania Dz.U. S: 145/2024).

Szacunkowa wartość zamówienia, którego przedmiotem były usługi była wyższa od kwot wskazanych w przepisach wykonawczych wydanych na podstawie art. 3 ust. 3 Pzp.

W dniu 18 października 2024 r. wykonawca Helica Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (zwany dalej: „odwołującym”) wniósł odwołanie od czynności zamawiającego, podjętych

w postępowaniu oraz od zaniechania czynności, do których zamawiający był zobowiązany na podstawie Pzp, tj. od:

- wyboru oferty złożonej przez wykonawcę AMG VISION Sp. z o.o. (zwanego dalej jako: „AMG VISION”), jak najkorzystniejszej;

- zaniechaniu odrzucenia oferty AMG VISION, w sytuacji, gdy jest ona niezgodna z warunkami zamówienia;

- ewentualnie uznaniu, złożonych przez AMG VISION 5 września 2024 r. wyjaśnień rażąco niskiej ceny za skuteczne i potwierdzające prawidłowość ceny ofertowej AMG oraz zaniechaniu odrzucenia oferty AMG VISION, w sytuacji gdy udzielone przez AMG wyjaśnienia nie potwierdzały, że zaoferowana przez tego wykonawcę cena nie jest rażąco niska;

- zaniechaniu prawidłowej weryfikacji spełnienia przez AMG VISION warunku udziału

w postępowaniu oraz prawidłowej weryfikacji złożonych przez AMG VISION dokumentów podmiotowych oraz wezwania do wyjaśnień dotyczących wykazanego doświadczenia, wskazanego w ramach referencji udzielonych AMG VISION przez Niver Sp. z o.o.

Czynnościom i zaniechaniom zamawiającego, odwołujący postawił następujące zarzuty:

1) zarzut naruszenia art. 16 pkt 1 i 2 Pzp w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp, przez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez AMG VISION, pomimo, że jej treść jest niezgodna

z warunkami zamówienia:

a) w zakresie w jakim AMG VISION, w treści formularza ofertowego oświadczył, że oferuje wsparcie techniczne dla sprzętu firmy HPE posiadanego przez zamawiającego przez wykupienie tzw. kontraktu serwisowego u producenta

(serwis pogwarancyjny) gdy tymczasem w treści udzielonych 5 września 2024 r. wyjaśnień rażąco niskiej ceny oświadczył, że część usług wykona samodzielnie (w szczególności aktualizację mikrokodów);

- wobec faktu, że zgodnie z SWZ, mógł wybrać tylko jedno spośród 2 rozwiązań: zlecić wykonanie usług serwisowych producentowi lub wykonać te usługi samemu (co byłoby rozumiane jako rozwiązanie równoważne, które powinien opisać w formularzu ofertowym);

b) w zakresie w jakim AMG VISION zadeklarował zlecenie wykonania usług serwisowych

w ramach pakietu HPE Tech Care Basic wDMR SVC, który nie odpowiada wymogom OPZ tj. nie zapewnia gwarancji czasu naprawy 48 h oraz wykonania aktualizacji mikrokodów;

- wskazane niezgodności treści oferty z warunkami zamówienia ujawniły się w szczególności w treści wyjaśnień rażąco niskiej ceny z 5 września 2024 r. udzielonych przez AMG VISION, które to wyjaśnienia zostały przez zamawiającego ocenione w sposób nieprawidłowy, bowiem zamawiający przyjął wyjaśnienia AMG VISION, które pozostają w sprzeczności z ofertą, co doprowadziło do naruszenia zasad przejrzystości oraz zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców;

2) ewentualnie, na wypadek nieuwzględnienia ww. zarzutu nr 1 – zarzut naruszenia art. 16 pkt 1-3 Pzp w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 8 Pzp w zw. z art. 224 ust. 5 i 6 Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez AMG VISION pomimo, że wykonawca ten nie złożył wyjaśnień, które można by uznać za wystarczające w rozumieniu art. 224 Pzp, względnie złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny (są przy tym sprzeczne z literalną treścią oświadczeń AMG znajdujących się w formularzu ofertowym),

a tym samym wykonawca AMG VISION nie wykazał, że jego oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny, a ponadto zaoferowana przez wykonawcę AMG VISION cena jest rażąco niska, tzn. jest to cena niepozwalająca na pokrycie wszystkich kosztów niezbędnych do prawidłowego wykonania przedmiotu zamówienia, ponieważ nie wszystkie koszty zostały w niej uwzględnione (brak obalenia domniemania wystąpienia rażąco niskiej ceny);

3) ewentualnie, na wypadek nieuwzględnienia ww. zarzutów nr 1 i 2: zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b i c w zw. z art. 128 ust. 1 Pzp – przez zaniechanie prawidłowego zbadania przez zamawiającego spełniania warunków udziału w postępowaniu określonych w rozdziale 9 ust. 1 pkt 1 SWZ – mimo że w przedłożonym wykazie dostaw brak jest wszystkich wymaganych informacji dotyczących wykonanych dostaw (brak informacji w zakresie nr umowy lub nazwy zamówienia), a złożone dokumenty podmiotowe powinny wzbudzić wątpliwości zamawiającego co do prawdziwości zawartych w nich informacji;

4) zarzut naruszenia art. 16 pkt 1 i 2 Pzp w zw. z naruszeniem art. 239 ust. 1 i 2 Pzp przez bezpodstawne dokonanie wyboru oferty odwołującego, która to oferta nie jest ofertą najkorzystniejszą, a przez to nierówne traktowanie wykonawców, brak zachowania zasady uczciwej konkurencji, przez co postępowanie straciło walor przejrzystości.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania oraz nakazanie zamawiającemu, aby:

1) unieważnił czynność wyboru oferty złożonej przez AMG VISION, jako oferty najkorzystniejszej;

2) dokonał ponownego badania i oceny ofert, w tym odrzucenia oferty AMG VISION z uwagi na niezgodność oferty z warunkami zamówienia ewentualnie z uwagi na rażąco niską cenę oferty;

3) ewentualnie z daleko idącej ostrożności, alternatywnie do wniosku z pkt 2) powyżej:

- unieważnił czynność wyboru oferty złożonej przez AMG VISION, jako oferty najkorzystniejszej;

- dokonał wezwania AMG VISION do uzupełnienia lub wyjaśnień podmiotowych środków dowodowych złożonych na potwierdzenie spełniania warunku udziału w postępowaniu

w zakresie wymaganego doświadczenia (w szczególności wykazu usług);

- dokonał ponownego badania i oceny ofert oraz dokonał czynności wyboru najkorzystniejszej oferty.

W ramach postępowania odwoławczego nie zostały zgłoszone przystąpienia.

Zamawiający 30 października 2024 r. złożył odpowiedź na odwołanie, w której oświadczył, że uwzględni w całości zarzut nr 1, dotyczący naruszenia art. 16 pkt 1 i 2 Pzp

w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp, przez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez AMG VISION, pomimo, że jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia:

a) w zakresie w jakim AMG VISION, w treści formularza ofertowego oświadczył, że oferuje wsparcie techniczne dla sprzętu firmy HPE posiadanego przez zamawiającego przez wykupienie tzw. kontraktu serwisowego u producenta (serwis pogwarancyjny) gdy tymczasem w treści udzielonych 5 września 2024 r. wyjaśnień rażąco niskiej ceny oświadczył, że część usług wykona samodzielnie (w szczególności aktualizację mikrokodów) - wobec faktu, że zgodnie z SWZ, mógł wybrać tylko jedno spośród 2 rozwiązań: zlecić wykonanie usług serwisowych producentowi lub wykonać te usługi samemu (co byłoby rozumiane jako rozwiązanie równoważne, które powinien opisać w formularzu ofertowym);

b) w zakresie w jakim AMG VISION zadeklarował zlecenie wykonania usług serwisowych

w ramach pakietu HPE Tech Care Basic wDMR SVC, który nie odpowiada wymogom OPZ tj. nie zapewnia gwarancji czasu naprawy 48 h oraz wykonania aktualizacji mikrokodów;

Ponadto zamawiający poinformował, że uwzględniając zarzut najdalej idący, dokona następujących czynności:

- unieważni czynność wyboru oferty złożonej przez AMG VISION, jako oferty najkorzystniejszej;
- dokona ponownego badania i oceny ofert, w tym odrzucenia oferty AMG VISION z uwagi na niezgodność oferty z warunkami zamówienia.

5 listopada 2024 r. odwołujący złożył do akt sprawy pismo, w którym oświadczył, że cofa odwołanie w zakresie nieuwzględnionym przez zamawiającego.

5 listopada zamawiający złożył do akt sprawy kolejną odpowiedź na odwołanie, w której oświadczył, że uwzględnia w całości zarzuty przedstawione w ww. odwołaniu.

Izba umorzyła postępowanie odwoławcze na podstawie art. 568 pkt 3 Pzp w zw. z art. 522 ust. 1 Pzp. Przepis art. 568 pkt 3 Pzp stanowi, że Izba umarza postępowania odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku o którym mowa w art. 522. Zgodnie natomiast z art. 522 ust. 1 Pzp *W przypadku uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu, Izba może umorzyć postępowanie odwoławcze na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron oraz uczestników postępowania odwoławczego, którzy przystąpili do postępowania po stronie wykonawcy, pod warunkiem że w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca. W takim przypadku zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.*

Izba ustaliła, że w przedmiotowej sprawie zaistniał stan faktyczny wskazany w powyżej przytoczonym przepisie, tj. zamawiający uwzględnił w całości zarzuty przedstawione w odwołaniu, a do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego nie przystąpił żaden wykonawca. W związku z tym Izba umorzyła postępowanie odwoławcze, natomiast dalsze czynności, które zamawiający podjął lub podejmie w celu uczynienia zadość żądaniom odwołania, pozostają w przedmiotowym postępowaniu odwoławczym poza oceną Izby w związku z ustaleniem zaistnienia przesłanki umorzenia postępowania.

Tym samym Izba, postanowiła jak w pkt 1 sentencji przedmiotowego orzeczenia.

O kosztach postępowania odwoławczego Izba orzekła na podstawie § 9 ust. 1 pkt 2 lit. a 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 (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437), zgodnie z którym koszty stron postępowania odwoławczego znosi się wzajemnie, a także nakazała dokonanie zwrotu odwołującemu kwoty uiszczonej tytułem wpisu.

Przewodniczący:.....