Sygn. akt KIO 3770/23

POSTANOWIENIE

Warszawa, dnia 3 stycznia 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca:Małgorzata Rakowska

na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 3 stycznia 2024 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 15 grudnia 2023 r. przez wykonawcę Comarch Polska S.A. z siedzibą w Krakowie, Al. Jana Pawla II 39a,
31-864 Kraków w postępowaniu prowadzonym przez Aplikacje Krytyczne Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, ul. Chmielna 132/134, 00-805 Warszawa

postanawia:

1.Umorzyć postępowanie odwoławcze.
2.Nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy Comarch Polska S.A. z siedzibą w Krakowie, Al. Jana Pawla II 39a,
31-864 Kraków kwoty 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy), stanowiącej wniesiony wpis.

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: ……

Sygn. akt KIO 3770/23

UZASADNIENIE

Aplikacje Krytyczne Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie, ul. Chmielna 132/134, 00-805 Warszawa, zwane dalej „Zamawiającym", działając na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych, (tj.: z dnia 14 lipca 2023 r., Dz. U. z 2023 r., poz. 1605), zwanej dalej „ustawą Pzp", prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia na „Świadczenie usług Rozwoju komponentów Systemu e-Podatki".

Ogłoszenie o przedmiotowym zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 5 grudnia 2023 r., pod numerem 2023/S 00738047-2023.

W dniu 15 grudnia 2023 r. (pismem z tej samej daty) wykonawca Comarch Polska S.A. z siedzibą w Krakowie, zwany dalej „Odwołującym", wniósł odwołanie wobec dokumentów zamówienia, zarzucając Zamawiającemu naruszenie:

1.art. 134 ust. 1 pkt. 4 ustawy Pzp, art. 99 ust. 1 oraz art. 353[1] kodeksu cywilnego w zw. z art. 8 ust 1 ustawy Pzp, w zw. z art. 433 pkt. 4 ustawy Pzp, poprzez zawarcie w SWZ niezgodnego z dyspozycją art. 99 ust. 1 ustawy Pzp opisu przedmiotu zamówienia, to jest opisu niejednoznacznego i niewyczerpującego, bez uwzględnienia wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty, w sposób naruszający naturę stosunku zobowiązaniowego,
2.co prowadzi również do naruszenia art. 16 i 17 ustawy Pzp poprzez prowadzenie postępowania w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, nieprzejrzysty i nieproporcjonalny, a także prowadzący do udzielenia zamówienia w sposób niezapewniający najlepszej jakości dostaw i usług oraz uzyskanie najlepszych efektów zamówienia. W związku z powyższym Odwołujący wnosi o uwzględnienie niniejszego odwołania i nakazanie Zamawiającemu modyfikacji dokumentów zamówienia w sposób określony w uzasadnieniu odwołania.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu modyfikacji dokumentów zamówienia w sposób następujący:

1.modyfikację SWZ poprzez określenie, że Zamawiający zobowiązany jest do udzielenia zamówienia podstawowego w wysokości wskazanej w pkt. III SWZ pkt. 1 lit. a) SWZ, to jest minimum 36660 Roboczogodzin (gwarantowany zakres zamówienia),
2.nakazanie Zamawiającemu modyfikacji SWZ poprzez:
- zobowiązanie Zamawiającego do udostępnienia Wykonawcom dokumentacji systemu e-Podatki na etapie postępowania przetargowego po podpisaniu stosownych dokumentów o zachowaniu poufności, obejmującej co najmniej: informacje opisujące cechy, parametry, konfigurację, funkcjonalność i architekturę Systemu, jego budowę i sposoby korzystania, w tym dokumentacja techniczna,
- zobowiązanie Zamawiającego do udostępnienia Wykonawcom na etapie postępowania przetargowego posiadanych przez Zamawiającego kodów źródłowych poszczególnych modułów systemu e-Podatki, wraz z informacją, do których komponentów Zamawiający nie posiada kodów źródłowych lub praw do ich

modyfikacji.

3.nakazanie Zamawiającemu:

1)modyfikacji SWZ poprzez uzupełnienie SWZ o statystykę występowania Błędów z ostatnich 12 miesięcy funkcjonowania systemu e-Podatki, obejmującej ich liczbę w podziale na:

a)kategorie, tj. skategoryzowane incydenty lub problemy o określonym priorytecie, który ze względu na ograniczenia w poprawnym działaniu Aplikacji określany jest jako:

1) Błąd rodzaju 1 – awaria, błąd krytyczny,

2) Błąd rodzaju 2 – błąd poważny, błąd istotny,

3) Błąd rodzaju 3 – błąd zwykły, drobny.

b)komponenty systemu e-Podatki, w którym Błąd wystąpił,

2)modyfikacji procedury uzgadniania Zlecenia Zmiany – w taki sposób, aby istniała możliwość modyfikacji pracochłonności Zlecenia w przypadku, gdy w toku prac nad danym Zleceniem wykonawca zidentyfikuje błędy systemu, wpływające na pracochłonność wykonania Zlecenia.

4.nakazanie Zamawiającemu modyfikacji SWZ poprzez:

a)uzupełnienie SWZ o Okres przejściowy, trwający 3 miesiące - od dnia zawarcia umowy z możliwością skrócenia za wspólnym porozumienie stron,

b)uzupełnienie SWZ o definicję Okresu przejściowego jako okresu w którym wykonawca ma możliwość zapoznania się z systemami objętym zamówieniem i w trakcie którego Wykonawca nie świadczy usług objętych zamówieniem, a świadczenie usług rozpocznie się po zakończeniu Okresu Przejściowego.

Zamawiający w dniu 18 grudnia 2023 r. zamieścił na stronie internetowej prowadzonego postępowania Wezwanie do przystąpienia do postępowania odwoławczego wraz z załącznikami (kopią odwołania) oraz przekazał elektronicznie Wykonawcom, którzy zadali pytania w przedmiotowym postępowaniu informacje o zamieszczeniu na stronie internetowej prowadzonego postępowania, wezwania do przystąpienia do odwołania.

Do postępowania odwoławczego nie zgłosił przystąpienia żaden Wykonawca.

Zamawiający w dniu 27 grudnia 2023 r. (pismem z dnia 22 grudnia 2023 r.), działając na podstawie art. 568 pkt 2 ustawy Pzp, złożył „Wniosek o umorzenie postępowania odwoławczego", podnosząc że w dniu 22 grudnia 2023 r. Zamawiający unieważnił postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. „Świadczenie usług Rozwoju komponentów Systemu e-Podatki" (nr postępowania: PZP/2023/32/WNP-001097), w którym Odwołujący wniósł w dniu 15 grudnia 2023r. odwołanie wobec treści Specyfikacji Warunków Zamówienia a informację o unieważnieniu postępowania zamieścił na stronie internetowej prowadzonego postępowania pod adresem: . Jednocześnie wskazał, że unieważnienie postępowania o udzielenie zamówienia powoduje, że czynność, wobec której wniesiono odwołanie (treści SWZ) nie istnieje. Nie istnieje więc substrat zaskarżenia, będący podstawą dla Odwołującego do wniesienia środka ochrony prawnej oraz niezbędny do tego, aby Izba mogła merytorycznie rozpoznać odwołanie i stwierdzić, czy Zamawiający dopuścił się naruszenia przepisów Pzp. Tym samym, postępowanie odwoławcze stało się zbędne, gdyż przedmiot zaskarżenia (treść SWZ) przestał istnieć, co stanowi podstawę do umorzenia postępowania odwoławczego w oparciu o art. 568 pkt 2 ustawy Pzp.

Mając na uwadze powyższe, Izba zważyła co następuje.

Zgodnie z art. 568 pkt 2 ustawy Pzp „Izba umarza postępowanie odwoławcze, w formie postanowienia w przypadku (…) stwierdzenia, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne lub niedopuszczalne". Zgodnie z tym przepisem podstawą do umorzenia postępowania jest stwierdzenie przez Izbę, że postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne lub niedopuszczalne. Ustawodawca nie doprecyzował jednak, o jakie sytuacje chodzi. „Dyspozycją tego przepisu objęte są więc sytuacje utraty bytu prawnego przez stronę odwołania, na skutek likwidacji lub śmierci odwołującego. Wydaje się również, że podstawa umorzenia zaistnieje, jeśli zamawiający przed zakończeniem rozprawy unieważni postępowanie, wówczas spór stanie się bezprzedmiotowy, a ewentualnemu zaskarżeniu w drodze odwołania będzie podlegała nowa czynność zamawiającego." (Komentarz Prawo Zamówień Publicznych, pod red. Marzeny Jaworskiej, Wydawnictwo C. H. Beck, W-wa 2021, str. 1236).

Niewątpliwym jest, że ustawodawca nie doprecyzował, o jakie konkretnie sytuacje chodzi, wobec czego zawsze należy dokonać indywidualnej oceny stanu faktycznego.

W niniejszym stanie faktycznym Zamawiający przed otwarciem rozprawy unieważnił przedmiotowe postępowanie. Dowód publikacji przedmiotowej informacji (informacji o unieważnieniu postępowania) Zamawiający załączył do wniosku o umorzenie postępowania odwoławczego.

Wobec ustalenia, że przedmiotem tego odwołania jest treść dokumentów zamówienia, a Zamawiający unieważnił

przedmiotowe postępowanie o udzielenie zamówienia, stwierdzić należy, że zaistniały niezbędne przesłanki skutkujące umorzeniem postępowania, o których mowa w art. 568 pkt 2 ustawy Pzp. Skoro bowiem Zamawiający unieważnił postępowanie, spór stał się bezprzedmiotowy, gdyż przedmiot zaskarżenia (treść dokumentów zamówienia) przestał istnieć.

Biorąc powyższe pod uwagę, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 557 ustawy Pzp w zw. z § 9 ust. 2 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) z którego wynika, że w przypadku umorzenia postępowania odwoławczego przez Izbę w całości na skutek stwierdzenia, że dalsze postępowanie stało się z innej przyczyny zbędne lub niedopuszczalne, koszty o których mowa w , znosi się wzajemnie, a przez art. 574 ustawy Pzp należy rozumieć, że Izba orzeka o dokonaniu zwrotu Odwołującemu uiszczonego wpisu w wysokości 15 000 zł 00 gr, o czym orzeczono w pkt 2 sentencji orzeczenia.

Przewodniczący: ……