

Sygn. akt: KIO 2214/23

POSTANOWENIE
z dnia 10 sierpnia 2023 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Izabela Niedziałek-Bujak

Protokolant: Klaudia Kwadrans

po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu 10 sierpnia 2023 r. w Warszawie, odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 28 lipca 2023 r. przez Odwołującego **Comarch Polska Spółka Akcyjna** Al. Jana Pawła II 39a, 31-864 Kraków w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego – **Narodowy Fundusz Zdrowia Centrala (NFZ)** ul. Rakowiecka 26/30, 02-528 Warszawa

przy udziale

Wykonawcy **Transition Technologies PSC Spółka Akcyjna** ul. Piotrkowska 276, 90-361 Łódź zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego

postanawia:

1. Umarza postępowanie odwoławcze.

2. Nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz Odwołującego – Comarch Polska S.A. kwoty 15.000 zł 00 gr. (słownie: piętnaście tysięcy złotych, zero groszy), stanowiącej wpis od odwołania.

Stosownie do art. 580 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo Zamówień Publicznych (Dz. U. poz. 2022 r., poz. 1710 ze zm.) 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 2214/23

Uzasadnienie

W postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego – NFZ Centrala, w trybie podstawowym *na integrację oprogramowania w ramach Budowy Zintegrowanego Systemu Informatycznego NFZ wraz z nadzorem jakości architektury, produktów wytwarzania i testami* – część 2 (sygn. postępowania: BAGSZP.261.1.33.2022), ogłoszonym w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 3.01.2023 r., 2023/S 002-003421, wobec czynności polegających zaniechaniu udostępnienia informacji zastrzeżonych jako tajemnica przedsiębiorstwa przez Transition Technologies PSC S.A. („TTPSC”), wniesione zostało w dniu 28.07.2023 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie Wykonawcy Comarch Polska S.A. z siedzibą w Krakowie.

Zamawiający przekazał w dniu 18.07.2023 r. Odwołującemu na wniosek dokumenty złożone przez TTPSC, które w ocenie Zamawiającego nie zawierają tajemnicy przedsiębiorstwa, uznając, iż pozostałe jako skutecznie zastrzeżone nie podlegają udostępnieniu.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie art. 18 ust. 1 i 3 Pzp oraz art. 16 pkt 2 Pzp poprzez zaniechanie udostępnienia Odwołującemu informacji niestanowiących tajemnicy przedsiębiorstwa, a także informacji nieskutecznie zastrzeżonych przez TTPSC.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu udostępnienia informacji – oświadczenia o zobowiązaniu podmiotów trzecich do udostępnienia zasobów wraz z dokumentem pełnomocnictwa, JEDZ dotyczące podmiotów udostępniających zasoby, oświadczenia podmiotów udostępniających zasoby zgodnie z załącznikiem nr 6 do swz, informacji o rodzaju udostępnianych zasobów o wysoce wykwalifikowanej kadrze, która będzie uczestniczyć w realizacji zamówienia, potwierdzenie wymaganego ofertą dodatkowego doświadczenia – załącznik nr 7 do swz.

Zamawiający odtajnił część informacji z załącznika nr 3 do swz (część A-C oferty, str. od 5 do 6)

W ocenie Odwołującego przyjmując uzasadnienie zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa za punkt odniesienia dla decyzji Zamawiającego, nie zostały spełnione przesłanki, o których mowa w art. 11 ust. 2 UZNK, jak również nie zostało wykazane, że wobec zastrzeganych informacji podjęte zostały działania mające na celu zachowanie ich w poufności. Odwołujący przywołał liczne orzecznictwo związane z oceną skuteczności wykazania zamawiającemu przesłanek zastrzeżenia informacji jako tajemnica przedsiębiorstwa. Odwołujący odniósł się do uzasadnienia zastrzeganych informacji wskazując na jego niedostateczną treść i lakoniczność.

Do postępowania odwoławczego przystąpił po stronie Zamawiającego Wykonawca Transition Technologies PSC S.A.

W dniu 4.08.2023 r. Zamawiający poinformował o wyborze oferty Odwołującego, jako najkorzystniejszej.

W dniu 10.08.2023 r. Zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie wnosząc o umorzenie postępowania odwoławczego, złożył oświadczenie o uwzględnieniu w całości zarzutów odwołania.

Na posiedzeniu w dniu 10.08.2023 r. pełnomocnicy Przystępującego nie stawili się. Ponieważ wykonawca ten został powiadomiony o terminie posiedzenia, na którym miał możliwość złożenia oświadczenia w przedmiocie sprzeciwu wobec uwzględnienia w całości zarzutów przez Zamawiającego, należało uznać, iż jego nieobecność oznacza brak sprzeciwu. Należy zauważyć, iż Zamawiający był uprawniony do złożenia oświadczenia o uwzględnieniu w całości

zarzutów odwołania do czasu zamknięcia posiedzenia prowadzonego z udziałem stron i uczestnika postępowania odwoławczego, a oświadczenie to złożył w piśmie procesowym w dniu wyznaczonym na przeprowadzenie tego posiedzenia. Przystępujący miał zatem możliwość uczestnicząc w posiedzeniu złożenia oświadczenia do protokołu.

Izba w tych okolicznościach nie była zobowiązana do kierowania na piśmie wezwania do Przystępującego i bez jego udziału umorzyła postępowanie odwoławcze. Na podstawie § 13 ust. 1 pkt 6 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. *w sprawie postępowania przy rozpoznawaniu odwołań przez Krajową Izbę Odwoławczą* (Dz. U. poz. 2453) umorzyła postępowanie odwoławcze w sytuacji wyczerpującej przypadek wskazany w art. 568 pkt 3 Ustawy. Zgodnie z art. 522 ust. 2 Ustawy *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.*

Orzekając o kosztach w oparciu o przepisy § 9 ust. 2 2437), Izba nakazała zwrócić na rzecz Odwołującego kwotę uiszczonego w wysokości 15.000,00 zł wpisu.

Przewodniczący:.....