Sygn. akt: KIO 89/23

POSTANOWIENIE
z dnia 24 stycznia 2023 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Agata Mikołajczyk

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 24 stycznia 2023 r.
w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczejw dniu 9 stycznia 2022 r. przez odwołującego: **CGI Information Systems and Management Consultants (Polska) Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie** (ul. Królewska 16, 00103 Warszawa) w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: **PGE Systemy S.A. z siedzibą w Warszawie** (ul. Sienna 39, 00121 Warszawa),
- wykonawcy zgłaszający przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie odwołującego:
1)**IFS Industrial and Financial Systems Poland Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie** (ul. M. Flisa 4, 02-247 Warszawa);
2)**S&T Services Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie** (ul. Postępu 21D, 02-676 Warszawa);
3)**Vetasi Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie** (Al. Jerozolimskie 65/79, 00-697 Warszawa),

postanawia:

1.Umarza postępowanie odwoławcze;
2.Nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz odwołującego: **CGI Information Systems and Management Consultants (Polska) Sp. z o.o.z siedzibą w Warszawie** (ul. Królewska 16, 00103 Warszawa) kwoty **16.000 zł 00 gr** (słownie: szesnaście tysięcy złotych zero groszy), wpłaconej przez wykonawcę tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i art. 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 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.**

……..……..……..

Sygn. akt: KIO 89/23

Uzasadnienie

Odwołanie zostało wniesione w dniu 9 stycznia 2023 r. przez odwołującego: CGI Information Systems and Management Consultants (Polska) Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (Odwołujący) w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: PGE Systemy S.A. z siedzibą w Warszawie na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2022 r., poz. 1710 ze zm.), [ustawa Pzp lub Pzp lub Ustawa PZP] w przedmiocie zamówienia publicznego pn.: „Dostawę i wdrożenie systemu informatycznego klasy EAM na potrzeby Programu TZMD". Numer referencyjny: POST/PGE/SYS/DZ/00401/2022. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 28 grudnia 2022 r. Nr 2022/S 250-732327

Wnoszący odwołanie wykonawca podał, że wnosi: (…) odwołanie od czynności Zamawiającego polegającej na:
1) określeniu w pkt III.1.3) pkt I ppkt 1 lit. d Ogłoszenia o zamówieniu oraz w pkt 14.2.4.1.1. lit. d Specyfikacji Warunków Zamówienia (dalej: "SWZ") warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej w sposób nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia oraz w sposób uniemożliwiający ocenę zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia oraz w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji;

Zamawiającemu zarzucam naruszenie:
1) art. 112 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 1 i 3 ustawy Pzp polegające na określeniu w pkt III.1.3) pkt I ppkt 1 lit. d Ogłoszenia o zamówieniu oraz w pkt 14.2.4.1.1. lit. d SWZ warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej w sposób nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia oraz w sposób uniemożliwiający ocenę zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia oraz w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji;

W związku z powyższym w imieniu Odwołującego wnoszę o uwzględnienie niniejszego odwołania w całości i w konsekwencji nakazanie Zamawiającemu wprowadzenie zmian do Ogłoszenia o zamówieniu oraz SWZ w sposób wskazany w treści odwołania".

Wskazał ponadto: „*Odwołujący planuje złożyć Zamawiającemu swoją ofertę w Postępowaniu. W wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp w zakresie wskazanym w treści Odwołania, interes Odwołującego doznał lub może doznać uszczerbku. Zamawiający pozbawił Odwołującego możliwości realizacji Zamówienia i złożenia oferty, poprzez opisanie warunków udziału w Postępowaniu w sposób ograniczający dostęp do zamówienia, co nie znajduje jakichkolwiek podstaw. W wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp, interes Odwołującego*

w uzyskaniu zamówienia doznał uszczerbku, gdyż objęte odwołaniem czynności Zamawiającego uniemożliwiają Odwołującemu ubieganie się o udzielenie zamówienia, a tym samym dokonanie wyboru jego oferty i uzyskania przedmiotowego zamówienia. Wskazujemy, iż uwzględnienie odwołania doprowadzi do zniesienia postawionych przez Zamawiającego nadmiernie rygorystycznych i nieproporcjonalnych do przedmiotu zamówienia ograniczeń kręgu potencjalnych wykonawców, w tym Odwołującego, którzy będą mogli złożyć ofertę z realną szansą na uzyskanie zamówienia. Wskazujemy nadto, iż objęte odwołaniem czynności Zamawiającego prowadzą do możliwości poniesienia szkody przez Odwołującego polegającej na uniemożliwieniu Odwołującemu złożenia oferty, ubiegania się o zamówienie i uzyskania zamówienia. Odwołujący ma interes we wniesieniu odwołania, gdyż sprzeczne z ustawą Pzp czynności Zamawiającego w sposób negatywny oddziałują na możliwość udziału Odwołującego w postępowaniu. W razie zmiany czynności Zamawiającego zgodnie z treścią odwołania, Odwołujący może liczyć na zawarcie umowy o realizację Zamówienia, tym samym interes Odwołującego jest niekwestionowany. (…)

Do postępowania odwoławczego po stronie odwołującego przystąpiło trzech wykonawców: (1) IFS Industrial and Financial Systems Poland Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie; (2) S&T Services Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie; oraz Vetasi Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie – wnosząc o uwzględnienie zarzutów podniesionych w odwołaniu.

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie (w piśmie z dnia 20 stycznia 2022 r.) oświadczył, że *na podstawie art. 522 ust. 1 ustawy Pzp (…):*

1.1.uwzględniam w całości zarzuty przedstawione w Odwołaniu;

1.2.oświadczam, że Zamawiający wykonał czynności w Postępowaniu zgodnie z żądaniem zawartym w Odwołaniu, tj. wykreślił z pkt III.1.3) pkt I ppkt 1 ogłoszenia o zamówieniu oraz pkt 14.2.4.1.1. SWZ litery d.;

1.3.w związku z uwzględnieniem Odwołania w całości wnoszę o umorzenie postępowania odwoławczego na posiedzeniu niejawnym;

2.na podstawie § 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., w związku z uwzględnieniem Odwołania przez Zamawiającego przed otwarciem rozprawy oraz brakiem przystąpień do Odwołania po stronie Zamawiającego, wnoszę o rozstrzygnięcie przez Krajową Izbę Odwoławczą o kosztach postępowania odwoławczego w następujący sposób:

2.1.zwrot Odwołującemu kwoty uiszczonej tytułem wpisu, oraz

2.2.orzeczenie, że koszty postępowania odwoławczego znoszą się wzajemnie.".

Do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego nie przystąpił żaden z wykonawców. Termin na zgłoszenie przystąpienia – stosownie do postanowień art. 525 ust.1 Pzp – upływał w dniu 13 stycznia 2023 r. Według oświadczenia Zamawiającego (…) *kopia odwołania, wraz z wezwaniem do przystąpienia do postępowania odwoławczego, została zamieszczona na stronie internetowej prowadzonego postępowania w dn. 10.01.2023 r."*

Izba zważyła, co następuje:

Działając na podstawie art. 522 ust. 1 ustawy Pzp postanowiła umorzyć postępowanie odwoławcze w niniejszej sprawie na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron oraz uczestników postępowania odwoławczego.

Zgodnie ze wskazanym 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.*"

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego, Krajowa Izba Odwoławcza wzięła pod uwagę okoliczność, iż uwzględnienie odwołania miało miejsce przed otwarciem posiedzenia i rozprawy, zatem koszty te znoszą się wzajemnie stosownie do § 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). Izba ponadto orzekając o dokonaniu zwrotu Odwołującemu z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych kwoty uiszczonej tytułem wpisu miała na uwadze, że w tej sprawie – według polecenia przelewu międzynarodowego (jego tłumaczenia) z dnia 9.01.2023 tytułem opłaty wniesiono na konto UZP kwotę 16.000 zł (w rubryce: *Tytuł płatności: Odwołanie w sprawie przetargu POSVPGE/SYS/DZ/00401/2022 Waluta oraz kwota: PLN 16 000*").

Mając powyższe na uwadze postanowiono jak w sentencji.

……..……..