

Sygn. akt: KIO 308/18

**POSTANOWIENIE**  
**z dnia 5 marca 2018 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący:** **Aleksandra Patyk**

**Członkowie:** **Irmina Pawlik**

**Magdalena Rams**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron oraz uczestników postępowania odwoławczego w dniu 5 marca 2018 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 19 lutego 2018 r. przez wykonawcę **Konica Minolta Business Solutions Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie** w postępowaniu prowadzonym przez **Politechnikę Wrocławską**,

**postanawia:**

1. Umarza postępowanie odwoławcze;
2. Nakazuje zwrot z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy **Konica Minolta Business Solutions Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie** kwoty 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy), uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1579 ze zm.) na niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego **we Wrocławiu**.

**Przewodniczący:** .....

**Członkowie:** .....

.....

## Uzasadnienie

Zamawiający – Politechnika Wrocławska [dalej „Zamawiający”] prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na *dostawę wraz z montażem wielofunkcyjnych urządzeń sieciowych dla jednostek Politechniki Wrocławskiej* (znak postępowania: ZP/BZP/192/2017).

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 8 grudnia 2017 r. pod numerem 2017/S 236-489452.

W dniu 19 lutego 2018 r. wykonawca Konica Minolta Business Solutions Polska Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie [dalej „Odwołujący”] wniósł odwołanie zarzucając Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1579 ze zm.) [dalej „ustawa Pzp”] poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez VECTOR podczas gdy Wykonawca nie wskazał w ofercie systemu/portalu służącego do monitorowania zaoferowanych urządzeń, jak wymagały tego postanowienia SIWZ, a zatem w sytuacji, gdy treść oferty złożonej przez Wykonawcę nie odpowiada treści SIWZ;
2. art. 87 ust. 1 ustawy Pzp poprzez wezwanie VECTOR do udzielenia wyjaśnień w zakresie braku wskazania przez Wykonawcę w ofercie systemu/portalu służącego do monitorowania zaoferowanych przez urządzeń, co stanowi niedozwolone prowadzenie przez Zamawiającego z Wykonawcą negocjacji dotyczących złożonej przez Wykonawcę oferty;
3. art. 87 ust. 1 ustawy Pzp poprzez akceptację wyjaśnień VECTOR złożonych w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego do udzielenia wyjaśnień w zakresie braku wskazania przez Wykonawcę w ofercie systemu/portalu służącego do monitorowania zaoferowanych przez urządzeń, które to wyjaśnienia stanowią niedozwoloną zmianę w ofercie Wykonawcy;
4. art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez VECTOR podczas gdy Wykonawca nie uwzględnił w cenie ofertowej kosztu świadczenia serwisu gwarancyjnego, jak wymagały tego postanowienia SIWZ, lub uwzględnił go na poziomie, który nie pozwala na prawidłowe wykonanie zamówienia, a za zatem w sytuacji, gdy treść oferty złożonej przez Wykonawcę jest niezgodna z treścią SIWZ;
5. ewentualnie, art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wykluczenia

VECTOR z Postępowania podczas gdy Wykonawca zobowiązuje się do powierzenia wykonywania serwisu gwarancyjnego podmiotom trzecim (także producentowi Urządzenia), pomimo że nie powierzył wykonania tej części zamówienia podwykonawcom, dążąc w ten sposób do uzyskania zamówienia, a zatem w sytuacji gdy Wykonawca przedstawia informacje, które wprowadzają Zamawiającego w błąd i które mają istotny wpływ na decyzje podejmowane przez Zamawiającego w Postępowaniu;

6. art. 89 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez VECTOR podczas gdy Wykonawca nie uwzględnił w cenie ofertowej kosztu świadczenia serwisu gwarancyjnego lub uwzględnił go na poziomie, który nie pozwala na prawidłowe wykonanie zamówienia, a zatem w sytuacji gdy cena zaoferowana przez Wykonawcę jest rażąco niska oraz zawiera rażąco niski koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia;
7. art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wykluczenia VECTOR z Postępowania podczas gdy Wykonawca niezgodnie z prawdą oświadczył w ofercie, że zaoferowana przez niego cena ofertowa uwzględnia wszystkie koszty wykonania zamówienia, uzyskując w ten sposób zamówienie, a zatem w sytuacji gdy Wykonawca przedstawił informacje, które wprowadziły Zamawiającego w błąd i które miały istotny wpływ na decyzję podjętą przez Zamawiającego w Postępowaniu;
8. art. 89 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp w zw. z art. 3 ust. 1 i 2 oraz art. 15 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tj. Dz. U. z 2003 r. nr 153, poz. 1503, ze zm. - dalej jako „UZNK”) poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez VECTOR podczas gdy Wykonawca nie uwzględnił w cenie ofertowej kosztu świadczenia serwisu gwarancyjnego lub uwzględnił go na poziomie, który nie pozwala na prawidłowe wykonanie zamówienia, zmierzając w ten sposób do utrudnienia Odwołującemu dostępu do rynku, a zatem w sytuacji, gdy złożenie przez Wykonawcę oferty stanowi czyn nieuczciwej konkurencji;
9. art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wykluczenia VECTOR z Postępowania podczas gdy Wykonawca niezgodnie z prawdą zobowiązał się w ofercie do naprawy zaoferowanych urządzeń w czasie mniejszym niż 6 godzin, uzyskując w ten sposób zamówienie, a zatem w sytuacji gdy Wykonawca przedstawił informacje, które wprowadziły Zamawiającego w błąd i które miały istotny wpływ na decyzję podjętą przez Zamawiającego w Postępowaniu;
10. art. 89 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp w zw. z art. 3 ust. 1 i 2 oraz art. 15 ust. 1 UZNK poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez VECTOR podczas gdy Wykonawca niezgodnie z prawdą zobowiązał się w ofercie do naprawy zaoferowanych urządzeń w czasie mniejszym niż 6 godzin, zmierzając w ten sposób do utrudnienia

Odwołującemu dostępu do rynku, a zatem w sytuacji, gdy złożenie przez Wykonawcę oferty stanowi czyn nieuczciwej konkurencji;

11. art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez VECTOR podczas gdy Wykonawca zaoferował urządzenie, które nie obsługuje języka PCL5c, jak wymagały tego postanowienia SIWZ, a zatem w sytuacji, gdy treść oferty złożonej przez Wykonawcę nie odpowiada treści SIWZ;
12. art. 24 ust. 1 pkt 17 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wykluczenia VECTOR z Postępowania podczas gdy Wykonawca niezgodnie z prawdą oświadczył w ofercie, że zaoferowane przez niego urządzenie obsługuje język PCL5c, uzyskując w ten sposób zamówienie, a zatem w sytuacji gdy Wykonawca przedstawił informacje, które wprowadziły Zamawiającego w błąd i które miały istotny wpływ na decyzję podjętą przez Zamawiającego w Postępowaniu;
13. art. 7 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z powyższymi przepisami poprzez prowadzenie Postępowania w sposób, który nie zapewnia zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, o czym świadczy wybór, jako najkorzystniejszej z ofert złożonych w Postępowaniu, oferty VECTOR, tj. oferty, która z uwagi na opisane wyżej okoliczności podlega odrzuceniu, złożonej przez wykonawcę, który z uwagi na opisane wyżej okoliczności podlega wykluczeniu z Postępowania.

Wobec powyższych naruszeń Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu:

1. unieważnienia czynności wyboru badania i oceny ofert;
2. dokonania ponownego badania i oceny ofert;
3. wykluczenia VECTOR z Postępowania oraz odrzucenia jego oferty;
4. dokonania wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej z ofert złożonych w Postępowaniu.

Do postępowania odwoławczego zarówno po stronie Odwołującego, jak i po stronie Zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca.

W dniu 2 marca 2018 r. Zamawiający wobec wniesienia odwołania do Prezesa KIO wniósł, w trybie art. 186 ust. 1 ustawy Pzp, odpowiedź na odwołanie, w której uwzględnił odwołanie w całości. Niniejsza odpowiedź została podpisana przez osobę umocowaną do reprezentacji Zamawiającego.

Zgodnie z art. 186 ust. 2 ustawy Pzp, w przypadku uwzględnienia przez zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu Izba może umorzyć postępowanie 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.

Wobec powyższych ustaleń, Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że zachodzą przesłanki do wydania postanowienia o umorzeniu postępowania odwoławczego na podstawie art. 186 ust. 2 ustawy Pzp.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 186 ust. 6 pkt 1 ustawy Pzp oraz na podstawie § 3 i § 5 ust. 1 pkt 1 lit. a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41 poz. 238 ze zm.).

Mając na uwadze powyższe postanowiono jak w sentencji.

**Przewodniczący:** .....

**Członkowie:** .....

.....