

Sygn. akt: KIO 964/20

POSTANOWIENIE
z dnia 7 lipca 2020 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Agata Mikołajczyk

Członkowie: Emilia Garbala

Izabela Niedziałek-Bujak

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 7 lipca 2020 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 4 maja 2020 r. przez odwołującego: **Comarch Polska S.A. z Krakowa** (Al. Jana Pawła II 39A, 31-864 Kraków) w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: **Zakład Ubezpieczeń Społecznych w Warszawie** (ul. Szamocka 3,5, Warszawa 01-748),

przy udziale wykonawcy: **Asseco Poland S.A. z Rzeszowa** (ul. Olchowa 14, 35-322 Rzeszów)
- zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie odwołującego,

postanawia:

1. Umarza postępowanie odwoławcze;
2. Nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz odwołującego: **Comarch Polska S.A. z Krakowa** (Al. Jana Pawła II 39A, 31-864 Kraków) kwoty **13.500 zł 00 gr** (słownie: trzynaście tysięcy pięćset złotych zero groszy), stanowiącej 90 % kwoty uiszczonej przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r., poz. 1843) na niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Warszawie**.

.....

.....

.....

Uzasadnienie

Odwołania zostały wniesione w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonym w trybie przetargu ograniczonego na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 1843.), [ustawa Pzp lub Pzp] przez Zamawiającego: Zakład Ubezpieczeń Społecznych w Warszawie w przedmiocie zamówienia publicznego na: „Rozwój i utrzymanie Portalu klienta oraz Szyny usług (ESB) w ramach Platformy usług elektronicznych ZUS”. Numer referencyjny: TV271/89/19. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dz. Urz. UE w dniu 21/04/2020, 2020/S 078- 184546.

Wnoszący odwołanie wykonawca: Comarch Polska S.A. z Krakowa podniósł zarzuty do postanowień specyfikacji istotnych warunków zamówienia (SIWZ) zarzucając:

1. opisanie przedmiotu zamówienia w sposób utrudniający uczciwą konkurencję i prowadzący do nieuzasadnionego uprzywilejowania obecnego wykonawcy z uwagi na:
 - 1.1. ustalenie we Wzorze Umowy zbyt krótkiego terminu na zgłoszenie gotowości do świadczenia Usług będących przedmiotem Umowy;
 - 1.2. nieprawidłowe ukształtowanie postanowień umownych dotyczących przejęcia odpowiedzialności za serwis modyfikacji wdrażanych w Okresie Przejściowym;- czym naruszono art. 7 ust. 1 i art. 29 ust. 2 Pzp.
2. opisanie przedmiotu zamówienia w sposób niedokładny, niewyczerpujący i nieuwzględniający wszystkich wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty oraz w sposób utrudniający uczciwą konkurencję z uwagi na brak udostępnienia informacji dotyczących:
 - 2.1. obszarów Systemu, których dotyczą wady dokumentacji;
 - 2.2. awaryjności Systemu;
 - 2.3. Środowiska deweloperskiego,
 - 2.4. Środowiska weryfikacji Kodów źródłowych oraz aktualnie eksploatowanej Infrastruktury Techniczno - Systemowej;
 - 2.5. Oprogramowania standardowego.

Zdaniem Odwołującego wskazane postanowienia naruszają art. 7 ust. 1 oraz art. 29 ust. 1 i 2 ustawy Pzp. W związku z powyższymi zarzutami Odwołujący wniósł o:

- 1) dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów z dokumentów powołanych w uzasadnieniu niniejszego odwołania na okoliczności tam wskazane,
- 2) uwzględnienie odwołania i o nakazanie Zamawiającemu dokonania modyfikacji SIWZ w sposób wskazany w uzasadnieniu niniejszego odwołania.

W przypadku uwzględnienia przez Zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu (art. 186 ust 2 ustawy Pzp), Odwołujący wniósł o dokonanie czynności zgodnej z żądaniami odwołania.

Odwołujący stwierdził ponadto, że ma interes w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia. Jako podmiot prowadzący działalność w zakresie związanym z przedmiotem zamówienia jest jego potencjalnym wykonawcą. Jednakże na skutek czynności Zamawiającego, polegającej na sformułowaniu treści SIWZ w sposób niezgodny z ustawą Pzp, może ponieść szkodę, która przejawia się w braku możliwości złożenia konkurencyjnej oferty, która będzie miała szansę zostać uznana za najkorzystniejszą. Kwestionowane w odwołaniu postanowienie uniemożliwiają wykonawcy pozyskanie i realizację przedmiotowego zamówienia. Powyższe okoliczności świadczą o tym, że w stosunku do wykonawcy zachodzą przesłanki uprawniające do skorzystania ze środków ochrony prawnej, o których mowa w art. 179 ust. 1 ustawy Pzp.

Do postępowania odwoławczego na podstawie art. 185 ust. 2 ustawy Pzp w piśmie z dnia 8 maja 2020 r. zgłosił przystąpienie po stronie Odwołującego wykonawca: Asseco Poland S.A. z Rzeszowa wnosząc o uwzględnienie odwołania.

Odwołujący - wskazując na art. 187 ust.8 ustawy Pzp - w piśmie z dnia 7 lipca 2020r. oświadczył, że cofa odwołanie wniesione pismem z dnia 15 maja 2020 r. Stwierdził, że Zamawiający pod wpływem wniesionego odwołania dokonał modyfikacji skarżonych postanowień SIWZ. Po przeprowadzeniu szczegółowej analizy dokonanych zmian, Odwołujący ustalił, że wprowadzone zmiany doprowadziły do usunięcia niezgodności postanowień SIWZ z ustawą Prawo zamówień publicznych oraz umożliwiają Odwołującemu złożenie oferty. Wniósł o umorzenie postępowania odwoławczego.

Izba stwierdza co następuje:

Postępowanie odwoławcze w tej sprawie z uwagi na złożone przez wykonawcę oświadczenie o cofnięciu odwołania podlega umorzeniu na podstawie art. 187 ust.8 zdanie pierwsze ustawy Pzp. Izba ponadto, zgodnie z art. 187 ust. 8 zdanie drugie ustawy Pzp oraz na podstawie § 5 ust. 1 pkt 3 lit. a) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. z 2018 r. poz. 972), orzekła również o zwrocie na rzecz Odwołującego 90% kwoty wpisu uiszczonego w wysokości 15.000 zł.

Uwzględniając powyższe postanowiono, jak w sentencji.

.....

.....

.....