

POSTANOWIENIE

z dnia 24 lutego 2020 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Danuta Dziubińska

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 24 lutego 2020 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 10 lutego 2020 roku przez wykonawcę **ClickAd Interactive Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością** z siedzibą w Warszawie, ul. Wiertnicza 89, 02-952 Warszawa w postępowaniu prowadzonym przez **Ministerstwo Klimatu**, ul. Wawelska 52/54, 00-922 Warszawa

przy udziale wykonawcy **APLAN MEDIA Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością** z siedzibą w Łodzi, ul. Wróblewskiego 18, 93-578 Łódź zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego,

postanawia:

1. **umarza postępowanie;**
2. nakazuje zwrot z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz Odwołującego kwoty 7 500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (tj. 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.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Ministerstwo Klimatu (dalej: „Zamawiający”) prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego, na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jedn. Dz. U. z 2019 r. poz. 1843 - dalej: „ustawa Pzp”), postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn.: Przygotowanie i realizacja ogólnopolskiej kampanii informacyjno-promocyjnej, wraz z budową strony internetowej, przygotowaniem i publikacją artykułów w prasie i w Internecie oraz przygotowaniem, organizacją i promocją dwóch konkursów nt. budownictwa drewnianego, numer referencyjny: BDGwzp-260/22/2019/AM. Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych z dnia 28 października 2019 r., numer ogłoszenia nr 615641-N-2019.

W dniu 4 lutego 2020 r. Zamawiający zawiadomił o wyborze jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez APLAN MEDIA sp. z o.o. z siedzibą w Łodzi (dalej: „Aplan Media”). W dniu 10 lutego 2020 r. wykonawca ClickAd Interactive sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (dalej: „Odwołujący”) wniósł odwołanie, zarzucając Zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 24 ust. 1 pkt 12 ustawy Pzp poprzez zaniechanie przez Zamawiającego czynności wykluczenia Aplan Media z postępowania na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 12 ustawy Pzp z uwagi na to, że wykonawca Aplan Media nie wykazał spełniania warunków udziału w postępowaniu, o których mowa w 5.2.3.1. Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (dalej: „SIWZ”), tj. że w okresie ostatnich 3 lat przed upływem terminu składania ofert (a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie), wykonał:
 - co najmniej 2 zamówienia, które polegały na przeprowadzeniu ogólnopolskiej kampanii informacyjno-promocyjnej, i obejmowały łącznie co najmniej: opracowanie koncepcji kampanii, produkcję i emisję materiałów w Internecie, produkcję i emisję materiałów w Prasie, utworzenie strony internetowej, o wartości łącznej nie mniejszej niż 300 000 złotych brutto każda kampania, bowiem zamówienia wskazane w wykazie usług pod pozycjami nr 1 i 2 przez wykonawcę Aplan Media nie obejmowały produkcji i emisji materiałów w prasie i utworzenia strony internetowej;
 - co najmniej 2 zamówienia, o wartości nie mniejszej niż 50 000 złotych brutto każde, z których:
 - a) minimum 1 zamówienie polegało na przeprowadzeniu konkursu architektonicznego;

- b) minimum 1 zamówienie obejmowało co najmniej opracowanie koncepcji konkursu, przygotowanie regulaminu, prowadzenie rekrutacji uczestników oraz promocję i rozstrzygnięcie konkursu;
- c) minimum 1 zamówienie polegało na przeprowadzeniu konkursu dla studentów
bowiem wykonawca Aplan Media na wezwanie Zamawiającego nie przedstawił dowodów potwierdzających wykonanie 2 zamówień, a jedynie w zakresie 1 zamówienia;
- 2) art. 26 ust. 3 ustawy Pzp w związku z § 2 ust. 4 pkt 2 rozporządzenia Ministra Rozwoju z dnia 26 lipca 2016 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia, poprzez zaniechanie przez Zamawiającego wezwania Aplan Media do złożenia dowodów potwierdzających wykonanie zamówienia na rzecz Urzędu Miasta Łodzi;
- 3) art. 8 ust 1-2 oraz ust. 3 ustawy Pzp - poprzez ograniczenie dostępu do informacji związanych z postępowaniem zawartych w Załączniku nr 7 do SIWZ Wykaz osób złożonym przez wykonawcę Aplan Media w ramach odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego z dnia 22.01.2020r. pomimo, że Aplan Media nie wykazał, iż zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa;

a w konsekwencji także:

- 4) art. 89 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 24 ust. 4 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Aplan Media w sytuacji, gdy oferta ta została złożona przez wykonawcę podlegającego wykluczeniu z udziału w postępowaniu;
- 5) art. 91 ust. 1 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp poprzez uznanie oferty Aplan Media za ofertę najkorzystniejszą, podczas gdy w rzeczywistości oferta ta nie jest ofertą najkorzystniejszą w postępowaniu;
- 6) art. 7 ust. 3 ustawy Pzp poprzez udzielenie zamówienia wykonawcy wybranemu niezgodnie z przepisami ustawy Pzp.

Wskazując na powyższe, Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

- 1) odtajnienia dokumentu w postaci Załącznika nr 7 do SIWZ zawierającego Wykaz osób, złożonego przez wykonawcę Aplan Media w ramach odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego z dnia 22.01.2020 r.;
- 2) unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty;
- 3) dokonania ponownego badania i oceny ofert,
- 4) wykluczenia Aplan Media z postępowania i odrzucenia jego oferty;

5) dokonania wyboru jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez Odwołującego.

Pismem z dnia 11 lutego 2020 r., złożonym do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w tym dniu w formie pisemnej w postaci elektronicznej, z zachowaniem wymogów, o których mowa w art. 185 ust. 2 i 3 ustawy Pzp, swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego zgłosił wykonawca APLAN MEDIA Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Łodzi (dalej również: „Przystępujący”).

Przed terminem posiedzenia i rozprawy pismem z dnia 13 lutego 2020 r., Zamawiający złożył oświadczenie o uwzględnieniu w całości zarzutów odwołania.

W dniu 17 lutego 2020 r. Prezes Krajowej Izby Odwoławczej, w oparciu o § 13 ust. 2 pkt 3 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 marca 2020 r. w sprawie regulaminu postępowania przy rozpatrywaniu odwołań (tj. Dz.U. z 2018 r. poz. 1092 ze zm.), wystąpił do Przystępującego z wezwaniem do złożenia oświadczenia w przedmiocie wniesienia sprzeciwu co do uwzględnienia przez Zamawiającego w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu w terminie 3 dni od dnia doręczenia wezwania pod rygorem umorzenia postępowania odwoławczego. W zakreślonym terminie Przystępujący nie złożył oświadczenia o wniesieniu sprzeciwu.

Skuteczne skorzystanie przez którąkolwiek ze stron postępowania odwoławczego z przysługującego jej uprawnienia, w tym uwzględnienia w całości zarzutów odwołania przez zamawiającego, skutkuje zakończeniem postępowania odwoławczego bez merytorycznego rozpoznania zarzutów odwołania. Zgodnie bowiem z art. 186 ust. 3 ustawy Pzp *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.*

Mając powyższe na uwadze, stosownie do przepisu art. 186 ust. 3 ustawy Pzp, należało umorzyć postępowanie.

O kosztach postępowania Izba orzekła na podstawie art. 186 ust. 6 pkt 2 lit. b ustawy Pzp oraz § 5 ust. 1 pkt 1 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 (tj. Dz. U. z 2018 r. poz. 972).

Przewodniczący: