

POSTANOWIENIE
z 31 stycznia 2023 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Ernest Klauziński

o rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w Warszawie 31 stycznia 2023 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 23 stycznia 2023 r. przez odwołującego: Comtegra S.A. z siedzibą w Warszawie w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: Urząd Komisji Nadzoru Finansowego z siedzibą w Warszawie

postanawia:

- 1) umarza postępowanie odwoławcze;
- 2) nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz odwołującego: Comtegra S.A. z siedzibą w Warszawie kwoty 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy), uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 579 i 580 ustawy z 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 1710) 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:

Uzasadnienie

Urząd Komisji Nadzoru Finansowego z siedzibą w Warszawie (dalej: Zamawiający) prowadzi na podstawie przepisów ustawy z 11 września 2019 r. — Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 1710, dalej: Pzp) postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego pn.: „Odnowienie subskrypcji oprogramowania Symantec wraz ze wsparciem producenta”, numer: DZA-DZAZZP.2610.56.2022, zwane dalej postępowaniem.

Ogłoszenie w sprawie zamówienia publicznego 7 grudnia 2022 r. zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod numerem: 2022/S 236-679688.

23 stycznia 2023 r. wykonawca Comtegra S.A. z siedzibą w Warszawie (dalej: Odwołujący), wniósł odwołanie, w którym zaskarżył niezgodne z przepisami ustawy czynności Zamawiającego w części 1 postępowania i zarzucił mu naruszenie następujących przepisów Pzp:

1. art. 16 pkt 1) i 2) Pzp w związku z art. 18 ust. 1, 2 i 3 Pzp w związku z art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (dalej: Uznk) w zw. z naruszeniem art. 74 ust. 1 i 2 Pzp przez błędne przyjęcie, że Zamawiający nie był zobowiązany do należytego badania i oceny ofert, a co za tym idzie był uprawniony do utrzymania dokumentów i wyjaśnień składanych w celu wykazania spełnienia warunku udziału w postępowaniu zastrzeżonych przez wykonawcę „Comp” jako tajemnica przedsiębiorstwa, choć wykonawca ten nie dochował podstawowych obowiązków ustawowych dla wykazania, że przedmiotowe informacje faktycznie posiadają walor tajemnicy przedsiębiorstwa, a tym samym są jawne i powinny zostać uznane przez Zamawiającego jako podlegające udostępnieniu;
2. art. 16 pkt 1) i 2) Pzp w związku z art. 18 ust. 1, 2 i 3 Pzp w związku z art. 11 ust. 2 Uznk w zw. z naruszeniem art. 74 ust. 1 i 2 Pzp w zw. z naruszeniem § 4 ust. 1 Rozporządzenia¹ przez błędne przyjęcie, że Zamawiający nie był zobowiązany do należytego badania i oceny ofert, a co za tym idzie był uprawniony do utrzymania wyjaśnień ceny z załącznikami zastrzeżonych przez wykonawcę „Comp” jako tajemnica przedsiębiorstwa, choć wykonawca ten nie dochował podstawowych obowiązków ustawowych dla wykazania, że przedmiotowe informacje faktycznie posiadają walor tajemnicy przedsiębiorstwa, a tym samym są jawne i powinny zostać uznane przez Zamawiającego jako podlegające udostępnieniu;

3. ewentualnie – art. 16 pkt 1 i 2 Pzp w zw. z naruszeniem art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez „Comp”, mimo, że jej treść była niezgodna z warunkami zamówienia, z uwagi na okoliczności opisane w uzasadnieniu odwołania, w szczególności zaś brak zaoferowania świadczenia usługi wsparcia w języku polskim, co doprowadziło do naruszenia zasad przejrzystości oraz zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców;
4. ewentualnie – art. 16 pkt 1) i 2) w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 8 Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty złożonej przez „Comp” mimo, że zawierała rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia;
5. art. 239 ust. 1 i 2 Pzp przez bezpodstawne dokonanie wyboru oferty wykonawcy „Comp” oraz przez zaniechanie dokonania wyboru oferty najkorzystniejszej złożonej przez Odwołującego.

Zamawiający wniósł odpowiedź na odwołanie pismem z 25 stycznia 2023r., które wpłynęło do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej przed otwarciem posiedzenia Izby i złożył oświadczenie o uwzględnieniu w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu.

W konsekwencji Zamawiający oświadczył, że:

1. unieważnił czynność wyboru oferty COMP S.A. jako najkorzystniejszej;
2. odtajnił zastrzeżone przez COMP S.A. informacje, dokumenty i wyjaśnienia (Zamawiający poinformował, że dokonał czynności odtajnienia wyjaśnień rażąco niskiej ceny oraz wykazu zamówień wraz z dowodami mającymi potwierdzać ich należyte wykonanie złożonych przez COMP S.A. w dniu 25 stycznia 2023 r. po dokonaniu czynności unieważnienia dokonanego pierwotnie wyboru oferty najkorzystniejszej oraz przed przesłaniem niniejszej odpowiedzi na odwołanie);

Ponadto Zamawiający poinformował, że dokona powtórzenia czynności badania i oceny ofert w postępowaniu.

Do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego w wymaganym terminie (do 30 stycznia 2023 r.) nie przystąpił żaden wykonawca.

Biorąc pod uwagę powyższe, Izba uznała, że zachodzą podstawy do umorzenia postępowania odwoławczego w oparciu o art. 522 ust. 1 ustawy z 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych. Zgodnie z treścią tego przepisu 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. Taka sytuacja zaistniała w przedmiotowym postępowaniu odwoławczym. Zamawiający uwzględnił w całości zarzuty odwołania, natomiast po jego stronie nie przystąpił do postępowania odwoławczego żaden wykonawca, co wyczerpuje dyspozycję ww. przepisu i obliguje Izbę do umorzenia postępowania odwoławczego. Powyższe powoduje zakończenie postępowania odwoławczego bez merytorycznego rozpoznania zarzutów odwołania.

W tym stanie rzeczy Izba na podstawie art. 522 ust. 3 Pzp umorzyła postępowanie odwoławcze, orzekając w formie postanowienia zgodnie z art. 568 pkt 3 Pzp.

Przewodniczący: