

Sygn. akt: KIO 665/19

POSTANOWIENIE

z dnia 25 kwietnia 2019 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Danuta Dziubińska
Członkowie: Dagmara Gałczewska-Romek
Emilia Garbala

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 25 kwietnia 2019 r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 11 kwietnia 2019 r. przez wykonawcę **IT Solution Factor Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie**, ul. Popularna 4/6, 02-473 Warszawa w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego – **Centrum Systemów Informacyjnych Ochrony Zdrowia z siedzibą w Warszawie**, ul. Stanisława Dubois 5A, 00-184 Warszawa

przy udziale wykonawcy **S&T Poland Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie**, ul. Postępu 21D, 02-676 Warszawa zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

postanawia:

- 1. umarza postępowanie;**
2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz odwołującego **IT Solution Factor Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie** kwoty **13 500 zł 00 gr** (słownie: trzynaście tysięcy pięćset złotych zero groszy) stanowiącej 90% uiszczanego wpisu.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 2018 r. poz. 1986 z późn. zm.) 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:

Członkowie:

.....

Uzasadnienie

Centrum Systemów Informacyjnych Ochrony Zdrowia z siedzibą w Warszawie (dalej: „Zamawiający”) prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1986), zwanej dalej: „ustawa Pzp”, w trybie przetargu nieograniczonego na: „Rozbudowę sieciowych modułów kryptograficznych HSM (Hardware security module) przez Centrum Systemów Informacyjnych Ochrony Zdrowia z siedzibą w Warszawie przy ul. Stanisława Dubois 5A”, znak sprawy: WZP.270.230.2018 (dalej „Postępowanie”). Wartość zamówienia przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art 11 ust. 8 ustawy Pzp. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 28 grudnia 2018 r. pod numerem 2018/S 249-575547. Specyfikacja istotnych warunków zamówienia (dalej: „SIWZ”) została zamieszczona na stronie internetowej Zamawiającego.

W dniu 11 kwietnia 2019 r. wykonawca IT Solution Factor Sp. z o.o. (dalej: „Odwołujący”) wniósł odwołanie na czynność Zamawiającego z dnia 1 kwietnia 2019 r., polegającą na wyborze oferty wykonawcy S&T Poland sp. z o.o. oraz od niezgodnych z przepisami ustawy Pzp, w ocenie Odwołującego, czynności oraz zaniechań Zamawiającego polegających na:

- 1) ponownym wezwaniu S&T Poland Sp. z o.o. (dalej: „S&T”) do wyjaśnień rażąco niskiej ceny w stosunku do przedmiotu zamówienia, podczas gdy nie było ono zasadne, ponieważ zakresem pokrywało się z pierwszym wezwaniem do wyjaśnień rażąco niskiej ceny, co stanowi naruszenie art. 90 ust 1 i ust. 1a w zw. z art. 90 ust. 3 ustawy Pzp i z art. 7 ust. 1 i ust 3 ustawy Pzp;
- 2) zaniechaniu odtajnienia wyjaśnień rażąco niskiej ceny z dnia 15 lutego 2019 r., złożonych przez wykonawcę S&T w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego z dnia 12 lutego 2019 r. oraz ponownych wyjaśnień z dnia 4 marca 2019 r., złożonych w odpowiedzi na wezwanie z dnia 28 lutego 2019 r. w zakresie utajnienia treści wyjaśnień, a także treści samego zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa, które to dokumenty nie zawierają informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jednolity: Dz. U. Dz.U. 2018 poz. 419), zaś wykonawca S&T nie wykazał przesłanek koniecznych dla zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa i winny one podlegać odtajnieniu, co stanowi naruszenie art. 8 ust 3 ustawy Pzp w zw. z art. 11 ust 2 UZNK;

- 3) zaniechaniu odrzucenia oferty złożonej przez wykonawcę S&T, która zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia, co stanowi naruszenie art. 90 ust 3 ustawy Pzp w zw. z art. 7 ust 1 i ust. 3 ustawy Pzp;
- 4) zaniechaniu odrzucenia oferty złożonej przez wykonawcę S&T pomimo, że oferta ta jest niezgodna z SIWZ i jako taka powinna zostać odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, co stanowi naruszenie art. 7 ust. 1 i ust. 3 ustawy Pzp, art. 82 ust 3 w zw. z art. 89 ust 1 pkt 2 ustawy Pzp;
- 5) wyborze oferty S&T jako najkorzystniejszej, pomimo że oferta ta powinna podlegać odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp oraz art. 89 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp, co stanowi naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 2 w zw. z art. 7 ust 1 i ust 3 ustawy Pzp w zw. z art. 91 ust. 1 w zw. oraz art. 82 ust. 3 ustawy Pzp oraz art. 89 ust 1 pkt 4 w zw. z art. 7 ust. 1 i ust 3 ustawy Pzp w zw. z art. 91 ust 1 ustawy Pzp, art. 90 ust 3 ustawy Pzp;
- 6) zaniechaniu wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej w Postępowaniu pomimo, że oferta ta jest najkorzystniejsza w świetle kryteriów oceny ofert określonych w SIWZ, spośród ofert złożonych w Postępowaniu, a nie podlegających odrzuceniu, co stanowi naruszenie art. 91 ust. 1 w zw. z art. 7 ust. 1 i ust 3 ustawy Pzp.

Mając na względzie podniesione zarzuty Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania oraz nakazanie Zamawiającemu dokonanie:

- 1) unieważnienia czynności wyboru jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez S&T Poland Sp. z o.o.;
- 2) odtajnienia treści wyjaśnień rażąco niskiej ceny oraz treści zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa złożonych przez S&T Poland Sp. z o.o.;
- 3) ponownego badania i oceny złożonych ofert;
- 4) odrzucenia oferty S&T Poland Sp. z o.o. z uwagi na rażąco niską cenę na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp w zw. z art. 90 ust. 3 ustawy Pzp;
- 5) odrzucenia oferty S&T Poland Sp. z o.o. jako niezgodnej z SIWZ, na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp;
- 6) wyboru jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez Odwołującego.

Jak wynika z pisma Zamawiającego z dnia 15 kwietnia 2019 r. skierowanego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej kopia odwołania została przez niego przesłana wykonawcom pocztą elektroniczną w dniu 12 kwietnia 2019 r. W dniu 15 kwietnia 2019 r., spełniając wymogi określone w art. 185 ust. 2 i ust. 3 ustawy Pzp, S&T Poland sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie

doręczyła Prezesowi Krajowej Izby Odwoławczej zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego.

Pismem z dnia 24 kwietnia 2019 r., złożonym do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w tym dniu w formie pisemnej w postaci papierowej, Odwołujący reprezentowany przez pełnomocnika, działającego na podstawie załączonego do pisma pełnomocnictwa z dnia 8 kwietnia 2019 r., złożył oświadczenie o wycofaniu odwołania.

Zgodnie z art. 187 ust. 8 ustawy Pzp odwołujący może cofnąć odwołanie do czasu zamknięcia rozprawy; w takim przypadku Izba umarza postępowanie odwoławcze. Jeżeli cofnięcie nastąpiło przed otwarciem rozprawy, odwołującemu zwraca się 90% wpisu.

Stosownie do art. 192 ust. 1 zdanie drugie ustawy Pzp, w przypadku umorzenia postępowania, Izba wydaje postanowienie.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do art. 187 ust. 8 zdanie drugie ustawy Pzp w związku z § 5 ust. 1 pkt 3 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 (t.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 972), nakazując zwrot na rzecz Odwołującego kwoty 13 500 zł 00 gr, stanowiącej 90% kwoty uiszczzonego wpisu.

Przewodniczący:

Członkowie:

.....