

Sygn. akt: KIO 1167/23

POSTANOWIENIE

z dnia 10 maja 2023 roku

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Katarzyna Poprawa

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 10 maja 2023 roku w Warszawie, odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 25 kwietnia 2023 roku przez wykonawcę: **DATA EKSPERTS Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie** w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego: **Miasto Gorzów Wielkopolski**

postanawia:

1. umarza postępowanie odwoławcze,
2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz wykonawcy: **DATA EKSPERTS Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie** kwoty 6 750 zł 00 gr (słownie: sześć tysięcy siedemset pięćdziesiąt złotych zero groszy), stanowiącej 90 % kwoty uiszczzonego wpisu.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1710 ze zm.) 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

Zamawiający – Miasto Gorzów Wielkopolski prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. „Rozbudowa usługi backup o dodatkowe serwery wraz z uzupełnieniem zasobów dyskowych w użytkowanych serwerach i macierzach”. Numer postępowania: BZP.271.15.2023.AJD zwane dalej jako „Postępowanie”.

Postępowanie prowadzone jest w trybie podstawowym na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1710 ze zm.) zwanej dalej jako „Pzp” lub „ustawa”. Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych nr 2023/BZP 00159072/01 z dnia 31 marca 2023 roku.

W dniu 25 kwietnia 2023 roku do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej zostało wniesione odwołanie przez wykonawcę DATA EKSPERTS Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie zwanego dalej „Odwołującym”, wobec czynności i zaniechań Zamawiającego polegających na:

- bezpodstawnym odrzuceniu oferty Data Experts, która spełnia wszystkie wymogi SWZ, wymagane parametry oferowanych 2 serwerów xFusion 5288v6 są identyczne z parametrami serwera INSPUR NF5466m6 określonymi w zał. nr 2 do SWZ (1), rozwiązanie to zapewnia utrzymanie obecnej funkcjonalności zarządzania serwerami usługi backup (2);
- naruszeniu zasady konkurencyjności i równego traktowania wykonawców poprzez niedozwoloną rozszerzającą i bardziej rygorystyczną wykładnię SWZ na etapie oceny oferty, skutkującą odrzuceniem oferty w istocie zgodniej z SWZ;
- dokonaniu wadliwego wyboru oferty najkorzystniejszej, w sytuacji, gdy oferta Odwołującego jest ofertą o najniższej cenie i maksymalnym okresie gwarancji, a zatem winna być uznana za najkorzystniejszą.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp w zw. z art. 16 ust. 1 Pzp poprzez bezpodstawne odrzucenie oferty zgodniej z SWZ w sytuacji, gdy:
 - a. oferowany sprzęt spełnia wymogi SWZ, w szczególności parametry określone w zał. nr 2 do SWZ są identyczne dla oferowanych przez Wykonawcę serwerów xFusion 5288v6 i posiadanego przez Zamawiającego serwera INSPUR NF5466M6, a zatem są to 3 identyczne pod kątem wymaganych parametrów technicznych serwery;

- b. zaoferowane rozwiązanie (2 serwery xFusion 5288v6 oraz posiadany przez Zamawiającego serwer INSPUR NF5466M6) gwarantuje utrzymanie obecnej funkcjonalności zarządzania serwerami usługi backup;
- c. w Formularzu zgodności produktów równoważnych Zamawiający wskazał wprost, iż wymaga zaoferowania 2 serwerów, dzięki którym całe rozwiązanie zagwarantuje utrzymanie funkcjonalności zarządzania serwerami backupu, nie zaś dostarczenia 3 serwerów jak wskazuje Zamawiający w uzasadnieniu odrzucenia oferty, dokonując w ten sposób nieuprawnionej na tym etapie rozszerzającej i bardziej rygorystycznej wykładni SWZ, sprzecznej z dotychczasową treścią SWZ; co doprowadziło do bezpodstawnego odrzucenia oferty zgodnej z warunkami zamówienia, jak również narusza zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców;
2. art. 239 ust 1 Pzp poprzez dokonanie wadliwego wyboru oferty CumulusIT sp. z o.o. jako najkorzystniejszej, w sytuacji, gdy to oferta złożona przez Data Experts jest o prawie 70 tysięcy tańsza, przy analogicznym okresie gwarancji (60 miesięcy) i w świetle postawionych kryteriów oceny ofert (cena i okres gwarancji), winna zostać wybrana jako oferta najkorzystniejsza, spośród ofert niepodlegająca odrzuceniu.

Wobec powyższego Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

- 1) unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty;
- 2) unieważnienia czynności odrzucenia oferty Odwołującego;
- 3) dokonania ponownego badania i oceny ofert z uwzględnieniem oferty Odwołującego;
- 4) zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego.

W dniu 9 maja 2023 roku do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło oświadczenie Odwołującego o cofnięciu odwołania.

Izba stwierdziła, że oświadczenie o wycofaniu odwołania zostało podpisane przez osoby uprawnione do reprezentowania Odwołującego, zatem odwołanie zostało skutecznie wycofane przed otwarciem rozprawy i w oparciu o art. 520 ust. 1 i art. 568 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, Izba postanowiła o umorzeniu postępowania odwoławczego. Zgodnie z art. 520 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych odwołujący może cofnąć odwołanie do czasu zamknięcia rozprawy. Art. 568 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych stanowi, że w przypadku cofnięcia odwołania Izba umarza postępowanie odwoławcze w formie postanowienia.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 557 i art. 575 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych oraz § 2 ust. 2 pkt 1), § 9 ust. 1 pkt 3 lit. a rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437).

Zgodnie z dyspozycją art. 557 ustawy Prawo zamówień publicznych w wyroku oraz w postanowieniu kończącym postępowanie odwoławcze Izba rozstrzyga o kosztach postępowania odwoławczego. Zgodnie z art. 575 ustawy Prawo zamówień publicznych strony oraz uczestnik postępowania odwoławczego wnoszący sprzeciw ponoszą koszty postępowania odwoławczego stosownie do jego wyniku.

Zgodnie z § 9 ust. 1 pkt 3 lit. a ww. rozporządzenia, w przypadku umorzenia postępowania odwoławczego przez Izbę w całości na skutek cofnięcia odwołania najpóźniej w dniu poprzedzającym dzień, na który został wyznaczony termin rozprawy lub posiedzenia z udziałem stron lub uczestników postępowania odwoławczego – odwołującemu zwraca się 90% wpisu; w takim przypadku Izba orzeka o dokonaniu zwrotu odwołującemu z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych kwoty uiszczonej tytułem wpisu, w wysokości stanowiącej 90% jego wartości. Tym samym Izba postanowiła o zwróceniu 90% wpisu w wysokości 6 750 zł 00 gr.

Przewodniczący: