

Sygn. akt: KIO 1105/12

POSTANOWIENIE

z dnia 12 kwietnia 2012 r.

Krajowa Izba Odwoławcza w Warszawie - w składzie:

Przewodniczący: Luiza Łamejko

Emil Kuriata

Andrzej Niwicki

wobec cofnięcia w dniu 6 czerwca 2012 r. przed otwarciem rozprawy odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 28 maja 2012 r. przez wykonawcę **Hewlett-Packard Polska spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, 02-678 Warszawa, ul. Szturmowa 2A** w postępowaniu prowadzonym przez **Ministerstwo Finansów, 00-916 Warszawa, ul. Świętokrzyska 12**

przy udziale wykonawców zgłaszających swoje przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie odwołującego:

- A. SAP Polska spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, 02-675 Warszawa, ul. Wołoska 5**
- B. Oracle Polska spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, 01-208 Warszawa, ul. Przyokopowa 31**
- C. Asseco Poland spółki akcyjnej, 35-322 Rzeszów, ul. Olchowa 14**
- D. IBM Polska spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, 02-134 Warszawa, ul. 1 Sierpnia 8**

postanawia:

- 1. umarza postępowanie odwoławcze,**
- 2. nakazuje zwrot z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz Hewlett-Packard Polska spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, 02-678 Warszawa, ul. Szturmowa 2A kwoty 13 500 zł 00 gr (słownie: trzynaście tysięcy pięćset złotych zero groszy), stanowiącej 90% uiszczzonego wpisu.**

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych 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 Finansów (dalej: „zamawiający”) prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na usługi budowy, wdrożenia i utrzymania Systemu e-Podatki wraz z usługami dodatkowymi. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 25 stycznia 2012 r. pod nr 2012/S 16-025379.

W postępowaniu tym wykonawca Hewlett-Packard Polska spółka z ograniczoną odpowiedzialnością (dalej: „odwołujący”) wniósł w dniu 28 maja 2012 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie wobec czynności zamawiającego polegającej na zmianie treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia (dalej: „SIWZ”) oraz zaniechaniu podjęcia przez zamawiającego czynności przedłużenia terminu na składanie ofert. Odwołujący wskazał, iż:

- a) dokonana przez zamawiającego czynność zmiany treści § 5 ust. 7 pkt 3) Wzoru Umowy, stanowiącego załącznik nr 10 do SIWZ ogranicza uczciwą konkurencję oraz równe traktowanie wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia, co w efekcie stanowi naruszenie art. 7 ust. 1 i ust. 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 ze zm.) zwanej dalej ustawą Pzp, art. 29 ust. 1 i ust. 2 ustawy Pzp w części, w jakiej treść postanowień umowy przesądza o treści przedmiotu zamówienia oraz art. 5, art. 353¹ kodeksu cywilnego w związku z art. 14 oraz art. 139 ust. 1 ustawy Pzp;
- b) dokonana przez zamawiającego czynność zmiany treści § 10 ust. 2 Wzoru Umowy, stanowiącego załącznik nr 10 do SIWZ uniemożliwia jednolitą interpretację postanowień SIWZ, a co za tym idzie, wprowadza do dokumentacji postępowania wewnętrzne sprzeczności, które uniemożliwiają przygotowanie oferty, co w efekcie stanowi naruszenie art. 7 ust. 1 i ust. 3 ustawy Pzp, art. 29 ust. 1 i ust. 2 ustawy Pzp w części, w jakiej treść postanowień umowy przesądza o treści przedmiotu zamówienia oraz art. 5, art. 353¹ kodeksu cywilnego w związku z art. 14 oraz art. 139 ust. 1 ustawy Pzp;
- c) nieprzedłużenie terminu składania ofert po przekazaniu wykonawcom informacji o zmianie treści SIWZ uniemożliwia przygotowanie oferty zgodnej z nowymi wymogami, co w efekcie stanowi naruszenie art. 7 ust. 1 i ust. 3 ustawy Pzp oraz art. 38 ust. 6 ustawy Pzp.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie art. 7 ust. 1 i ust. 3 ustawy Pzp, art. 29 ust. 1 i ust. 2 ustawy Pzp w części, w jakiej treść postanowień umowy przesądza

o treści przedmiotu zamówienia, art. 38 ust. 6 ustawy Pzp oraz art. 5, art. 353¹ kodeksu cywilnego w związku z art. 14 oraz art. 139 ust. 1 ustawy Pzp.

Odwołujący wniósł o:

I. uwzględnienie odwołania poprzez nakazanie zamawiającemu:

- 1) dokonania zmiany § 5 ust. 7 pkt 3) Wzoru Umowy stanowiącego załącznik nr 10 do SIWZ poprzez nadanie mu brzmienia:

„niezależnie od innych postanowień umowy, ujawnione zostaną skuteczne (potwierdzone prawomocnym wyrokiem sądu) uprawnienia producenta Oprogramowania gotowego, uniemożliwiające Zamawiającemu utrzymanie i rozwój Systemu e – Podatki”,

lub równoznacznego;

- 2) dokonania zmiany § 10 ust. 2 Wzoru Umowy stanowiącego załącznik nr 10 do SIWZ poprzez nadanie mu brzmienia:

„Zamawiający ma prawo do udzielenia sublicencji na korzystanie z Oprogramowania gotowego i jego modyfikacji na rzecz jednostek Skarbu Państwa i jednostek samorządu terytorialnego oraz innych użytkowników końcowych niebędących jednostkami Skarbu Państwa i samorządu terytorialnego, działających w imieniu i na rzecz Zamawiającego, w zakresie niezbędnym do realizacji zadań resortu finansów z wykorzystaniem Systemu e-Podatki, z uwzględnieniem modyfikacji w Systemie wprowadzonych również po zakończeniu realizacji Umowy. Modyfikacje oprogramowania, należy rozumieć tak, jak określono to w § 10 ust. 1 pkt 5 w zw. z § 5 ust. 7”,

lub równoznacznego;

- 3) przesunięcia terminu składania ofert w sposób umożliwiający dostosowanie oferty do nowego brzmienia SIWZ, tj. co najmniej o kolejne 4 tygodnie od dnia dokonania przez Zamawiającego zmian treści SIWZ zgodnych z żądaniami Odwołującego lub w razie nieuwzględnienia któregośkolwiek z zarzutów wskazanych powyżej, od dnia wydania ogłoszenia Krajowej Izby Odwoławczej w przedmiotowej sprawie.

II. zasądzenie od zamawiającego na rzecz odwołującego kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów zastępstwa prawnego w postępowaniu.

W dniu 6 czerwca 2012 r. zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, w której wskazał, iż czynność modyfikacji specyfikacji istotnych warunków zamówienia

z dnia 18 maja 2012 r. została unieważniona przez modyfikację specyfikacji istotnych warunków zamówienia z dnia 1 czerwca 2012 r.

W dniu 6 czerwca 2012 r. odwołujący złożył oświadczenie o cofnięciu odwołania.

W związku z powyższym Izba na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron i uczestników postępowania - działając na podstawie art. 187 ust. 8 oraz art. 192 ust. 1 zdanie drugie ustawy Pzp oraz § 13 ust. 2 pkt 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 marca 2010 r. w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań (Dz. U. Nr 48, poz. 280) - postanowiła umorzyć postępowanie odwoławcze wywołane ww. odwołaniem.

Izba uznała przystąpienie do postępowania odwoławczego zgłoszone przez Sygnity spółkę akcyjną w dniu 4 czerwca 2012 r. za wniesione z uchybieniem ustawowego terminu, o którym mowa w art. 185 ust. 2 ustawy Pzp. Zgodnie z ww. przepisem wykonawca może zgłosić przystąpienie do postępowania odwoławczego w terminie 3 dni od dnia otrzymania kopii odwołania, co w niniejszej sprawie miało miejsce w dniu 29 maja 2012 r. Zważyć należy, że dla zachowania terminu na zgłoszenie przystąpienia koniecznym jest faktyczne doręczenie treści przystąpienia Prezesowi Krajowej Izby Odwoławczej w ustawowym terminie. Tym samym, termin na zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego minął w dniu 1 czerwca 2012 r.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do treści art. 187 ust. 8 zdanie drugie ustawy Pzp oraz § 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 (Dz. U. Nr 41, poz. 238), które to przepisy przewidują konieczność zwrotu na rzecz odwołującego 90% kwoty uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

Przewodniczący:

.....

.....