

Akademia Ignatianum w Krakowie
31-501 Kraków, ul. Mikołaja Kopernika 26
NIP: 676-16-87-491, REGON: 357244777

Nr sprawy: 17/BZP/2021

Kraków, dnia 19.01.2022 r.

1) Do wszystkich uczestników postępowania

2) Do wszystkich zainteresowanych

<https://platformazakupowa.pl/pn/ignatianum>

Informacja o unieważnieniu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego

na „Opracowanie i wdrożenie systemu wspomagania zarządzaniem incydentami i zgłoszeniami, monitorowanie infrastruktury IT, wspomagania audytu Active Directory na potrzeby Akademii Ignatianum w Krakowie wraz z usługami serwisu gwarancyjnego” prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie art. 132 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2021 r., poz. 1129 z późn. zm.) przez Akademię Ignatianum w Krakowie

Zamawiający – Akademia Ignatianum w Krakowie działając w oparciu o art. 260 ust. 1 i 2 ustawy z 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2021 r. poz. 1129 z późn. zm.) zwanej dalej również „ustawą Pzp”, **zawiadamia o unieważnieniu powołanego na wstępie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie art. 255 pkt 6 ustawy Pzp w zw. z art. 457 ust. 1 pkt 1 tej ustawy.**

Uzasadnienie prawne:

Na podstawie art. 255 pkt 6 ustawy Pzp Zamawiający unieważnia postępowanie o udzielenie zamówienia, jeżeli postępowanie obarczone jest niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego, w zw. z art. 457 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp który stanowi, że umowa podlega unieważnieniu, jeżeli zamawiający z naruszeniem ustawy udzielił zamówienia, zawarł umowę ramową lub ustanowił dynamiczny system zakupów bez uprzedniego zamieszczenia w Biuletynie Zamówień Publicznych albo przekazania Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej ogłoszenia wszczynającego postępowanie lub bez wymaganego ogłoszenia zmieniającego ogłoszenie wszczynające postępowanie, jeżeli zmiany miały znaczenie dla sporządzenia wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo ofert.

Uzasadnienie faktyczne:

W myśl art. 255 ustawy Pzp, w przypadku zaistnienia którejkolwiek z przesłanek opisanych w tym przepisie Zamawiający ma obowiązek unieważnić postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, a zatem skoro przywołany przepis nie pozostawia Zamawiającemu swobody decyzji w tym zakresie, to ziszczenie się w niniejszym postępowaniu przesłanki objętej pkt 6 tego artykułu musi mieć skutek niweczący dla postępowania. Decyzja o unieważnieniu postępowania przetargowego została podjęta w wyniku stwierdzenia przez Zamawiającego niemożliwej do usunięcia wady tego postępowania uniemożliwiającej zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego. W orzecznictwie KIO podkreśla się, iż pod pojęciem niemożliwej do usunięcia wady uniemożliwiającej zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego kryje się każde uchybienie przepisom Prawa zamówień publicznych, którego skutków nie można usunąć przy zastosowaniu procedur z nich wynikających (zob. wyrok KIO z 17.03.2016 r., KIO 314/16), co oznacza że musi to być zatem wada powodująca zdarzenie nieodwracalne, którego konsekwencji zamawiający nie jest w stanie naprawić własnym działaniem. Z taką bezwzględnie nieusuwalną wadą samego postępowania mamy do czynienia w niniejszym zamówieniu publicznym, gdy jeszcze przed otwarciem ofert zaistniała istotna wada, a mimo to nastąpiło otwarcie ofert. Błędna treść wyrażona jako bezwzględne wymaganie Zamawiającego co do przedmiotu zamówienia (AIK - 9) znajduje się w opisie przedmiotu zamówienia (SOPZ – załącznik nr 1A do SWZ), który w przetargu nieograniczonym stanowi wiążącą wykonawcę, nienegocjowalną podstawę przygotowania oferty. Jednocześnie należy podkreślić, iż na gruncie procedury przetargowej złożenie przez wykonawcę oferty niezgodnej z wyraźnie i jednoznacznie wyrażonymi w dokumentach zamówienia warunkami, w myśl art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp musi skutkować odrzuceniem takiej oferty z postępowania. *A contrario* zgodność treści oferty ze specyfikacją warunków zamówienia (swz) jest zapewniona wówczas, gdy na podstawie analizy i porównania obu tych dokumentów można uznać, iż postanowienia zawarte w ofercie nie są inne tj. nie różnią się w swej treści od postanowień zawartych w swz.

Zgodnie z AIK-9 SOPZ wymaga się, aby oferowany przez wykonawcę system (wszystkie moduły) działał zarówno w środowisku Windows Server w wersji co najmniej 2008 (wersje zarówno 32, jak i 64 bit), jak i w 64-bitowym środowisku Linux. Względem powyższego, w rozpatrywanej sprawie zachodzi ewidentna sprzeczność zakresu zobowiązania zawartego w jedynej złożonej w postępowaniu ofercie Wykonawcy MWT Solutions S.A. ul. Szyperska 14, 61-754 Poznań z zakresem zobowiązania, którego Zamawiający oczekuje zgodnie z pkt AIK-9 SOPZ, co przyznał sam Wykonawca oświadczając w aspekcie rzeczzonego wymagania AIK-9, że zaoferowany przez niego system monitorowania i audytu infrastruktury Microsoft Active Directory działa w środowisku Windows Server, ale nie działa w środowisku Linux. Prowadzi to do konstatacji, że błędna treść AIK-9 SOPZ, nie odpowiadająca rzeczywistości technologiczno - informatycznej uniemożliwiła wykonawcom, w tym uczestniczącemu w postępowaniu Wykonawcy MWT Solutions S.A. ul. Szyperska 14, 61-754 Poznań przygotowanie i złożenie poprawnej oferty, a zatem przedmiotowe postępowanie przetargowe winno być unieważnione, gdyż po otwarciu ofert treść swz nie podlega zmianie/poprawie. Takie stanowisko jest szeroko prezentowane w utrwalonej w tym zakresie linii orzeczniczej, chociażby w uchwale z dnia 16 maja 2015 r. KIO wskazała, iż: „przedmiot dostarczony na etapie wykonania umowy musi odpowiadać określeniu przedmiotu zamówienia zawartemu w SIWZ”(KIO/KD 241/15).

Wadliwość fundamentu specyfikacji warunków zamówienia jakim jest opis przedmiotu zamówienia stanowi o naruszeniu przez Zamawiającego ustawowego obowiązku prawidłowego, zgodnego z Prawem zamówień publicznych opisanego warunków zamówienia - w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń oraz uwzględnienia wszystkich wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty, a jako że wymaganie AIK-9 SOPZ determinuje treść ofert przetargowych - naruszenie to ma wpływ na wynik toczącego się postępowania. Ponieważ dostrzeżona wada leżąca u podstaw niezgodności oferty Wykonawcy MWT Solutions S.A. ul. Szyperska 14, 61-754 Poznań z warunkami zamówienia dotyczy treści stanowiącego integralną część swz załącznika nr 1A - SOPZ, nie może zostać usunięta na obecnym etapie postępowania znajdującym się po otwarciu ofert. W tych okolicznościach musi znaleźć zastosowanie przepis art. 255 pkt 6 ustawy Pzp obejmujący sytuacje, w których dalsze prowadzenie postępowania jest obiektywnie niecelowe ze względu na wystąpienie wadliwości uniemożliwiającej zawarcie ważnej umowy w sprawie zamówienia publicznego. Wykładnia tego przepisu prowadzona w korelacji z unormowaniem art. 457 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp, prowadzi do wniosku, że niemożliwa do usunięcia wada uniemożliwiająca zawarcie ważnej niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego to każda niedająca się usunąć wada uniemożliwiająca zawarcie ważnej niepodlegającej unieważnieniu umowy, a więc również przypadek udzielenia zamówienia z naruszeniem przepisów ustawy. Zamawiający oceniając skutki wady postępowania zobowiązany jest przy tym do uwzględnienia legitymacji Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych do występowania o sądowe unieważnienie umowy w przypadku dokonania przez zamawiającego czynności lub zaniechania dokonania czynności z naruszeniem przepisu ustawy Pzp, które miało lub mogło mieć wpływ na wynik postępowania (art. 459 ust. 1 ustawy Pzp), jak również prawa dochodzenia przed sądem unieważnienia umowy przyznanego na mocy art. 460 ustawy Pzp wykonawcy, który ma lub miał interes w uzyskaniu zamówienia. Skoro zatem umowa zawarta w uwarunkowaniach przepisu art. 457 ust. 1 ustawy Pzp powinna być wyeliminowana z obrotu prawnego, to w okolicznościach niniejszej sprawy zarządca decyzją Zamawiającego o unieważnieniu postępowania obarczonego nieusuwalną wadą uniemożliwiającą zawarcie ważnej niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego staje się konieczna i uzasadniona. Przesłankę unieważnienia umowy z art. 457 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp należy czytać szeroko za argumentacją wyroku KIO z dnia 2 sierpnia 2021 r. sygn. akt KIO 1905/21, w którym Izba uznała, że „Wskazana przesłanka w ustawie Pzp z dnia 11 września 2019 r. literalnie obejmuje szerszy zakres sytuacji, przykładowo nie tylko udzielenie zamówienia w niewłaściwym trybie, ale każde naruszenie „niewzruszalne”, które mogło mieć znaczenie dla wyboru najkorzystniejszej oferty. Zatem natura możliwych okoliczności w ramach tej przesłanki wskazuje na konieczność ich odniesienia do istotnych elementów postępowania o udzielenie zamówienia, wpływających na przestrzeganie podstawowych zasad udzielania zamówień publicznych, tj. jawności, przejrzystości, uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców, związanych z wyborem najkorzystniejszej oferty”.

Przenosząc powyższe na tut. stan faktyczny należy stwierdzić, że w postępowaniu przetargowym wystąpiła istotna wada niemożliwa do usunięcia po jej stwierdzeniu ze względu na stan zaawansowania postępowania o udzielenie zamówienia oraz wada ta rzutuje bezpośrednio na zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia. **W świetle całokształtu powołanych w uzasadnieniu okoliczności faktycznych i prawnych to jest w sytuacji niemożności zawarcia niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego - postępowanie winno być zakończone unieważnieniem, dlatego też Zamawiający postanowił o unieważnieniu niniejszego postępowania.**

Jednocześnie Zamawiający informuje, że odstąpił od dalszych czynności badania i oceny oferty MWT



Solutions S.A. ul. Szyperska 14, 61-754 Poznań, gdyż w przedmiotowym postępowaniu nie dochodzi do rozstrzygnięcia poprzez wybór najkorzystniejszej oferty.

Zamawiający przekazuje niniejsze zawiadomienie równocześnie wykonawcom, którzy złożyli oferty w postępowaniu oraz udostępnia w/w na stronie internetowej prowadzonego postępowania: <https://platformazakupowa.pl/pn/ignatianum>

Stosownie do dyspozycji art. 262 ustawy Pzp Zamawiający niezwłocznie zawiadomi Wykonawców, którzy ubiegali się o udzielenie zamówienia w tym postępowaniu o wszczęciu kolejnego postępowania, które dotyczyć będzie tego samego przedmiotu zamówienia lub będzie obejmowało ten sam przedmiot zamówienia.

Otrzymują Wykonawcy uczestniczący w postępowaniu:

1) MWT Solutions S.A. ul. Szyperska 14, 61-754 Poznań