

Sygn. akt: KIO 1821/18

POSTANOWIENIE
z dnia 25 września 2018 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: **Danuta Dziubińska**

Członkowie: **Magdalena Rams**

Ewa Sikorska

Protokolant: **Rafał Komoń**

wobec cofnięcia w dniu 24 września 2018 r. przed otwarciem rozprawy odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu w dniu 11 września 2018 r. przez wykonawcę **MAXTO Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością S.K.A. ul. Willowa 87, 32-085 Modlniczka** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego – **Komendę Główną Policji, ul. Puławska 148/150, 02-624 Warszawa**, po przeprowadzeniu posiedzenia z udziałem stron,

przy udziale:

- A. wykonawcy **Motorola Solutions Systems Polska Sp. z o.o., ul. Czerwone Maki 82, 30-392 Kraków** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego,
- B. wykonawcy **Sprint S.A., ul. Jagiellończyka 26, 10-062 Olsztyn** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego stronie zamawiającego

postanawia:

- 1. umarza postępowanie;**
2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz odwołującego **MAXTO Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością S.K.A. ul. Willowa 87, 32-085 Modlniczka** 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 2017 r. poz. 1579 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

Zamawiający – Komenda Główna Policji, prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego, zgodnie z ustawą z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2017 roku, poz. 1579 ze zm.), dalej: „ustawa Pzp”, postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na: „Modernizację policyjnych sieci radiowych w 13 miastach i aglomeracjach miejskich do systemu standardu ETSI TETRA”, znak sprawy: 162/BŁil/18/TG/PMP. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 1 września 2018 roku pod nr 2018/S 168-382059. Specyfikacja istotnych warunków zamówienia (dalej: „SIWZ”) została zamieszczona na stronie internetowej Zamawiającego.

W dniu 11 września 2018 r. Odwołujący – MAXTO Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością S.K.A. wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie wobec treści ogłoszenia o zamówieniu i treści SIWZ. Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 9a ust. 1 i 2 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 5 kc poprzez: wyznaczenie zbyt krótkiego terminu składania ofert w stosunku do poziomu złożoności zamówienia oraz czasu potrzebnego na sporządzenie oferty, wyznaczenie terminu składania ofert bez uwzględnienia czasu niezbędnego do zapoznania się przez wykonawców z informacjami koniecznymi do przygotowania oferty, w przypadku gdy oferty w niniejszym Postępowaniu mogą zostać złożone jedynie po odbyciu przez wykonawcę wizji lokalnej oraz po sprawdzeniu przez niego dokumentów niezbędnych do realizacji zamówienia, a w konsekwencji utrudnienie uczciwej konkurencji, w tym przez uniemożliwienie złożenia oferty Odwołującemu;
- 2) art. 29 ust. 1 i 2 ustawy Pzp poprzez zaniechanie sporządzenia opisu przedmiotu zamówienia w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniających wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie ważnej oferty, spełniającej w całości wymagania Zamawiającego oraz uniemożliwiający dokonanie wyceny przedmiotu oferty oraz naruszający zasady uczciwej konkurencji;
- 3) art. 22 ust. 1b pkt 3 w zw. z art. 22 ust. 1a w zw. art. 22d ust. 1 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp poprzez postawienie warunków udziału w Postępowaniu w zakresie zdolności technicznej i zawodowej w sposób nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia i nadmierny dla zweryfikowania zdolności wykonawcy do należytego wykonania

przedmiotowego zamówienia, a co za tym idzie w sposób naruszający zasadę równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji;

- 4) § 2 ust. 5 pkt 2 rozporządzenia Ministra Rozwoju z dnia 26 lipca 2016 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia (Dz. U. z 2016r., poz. 1126) w zw. art. 7 ust. 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie zapewnienia odpowiedniego poziomu konkurencji w postępowaniu, tj. dopuszczenia, aby wykaz dostaw/usług dotyczył dostaw/usług wykonanych, a w przypadku świadczeń okresowych lub ciągłych - również wykonywanych, w okresie dłuższym niż 3 lata przed upływem terminu składania ofert;
- 5) art. 353¹ i art. 5 Kodeksu cywilnego w związku art. 29 ust. 1 i 2 oraz art. 14 ust. 1 i art. 139 ust. 1 ustawy Pzp poprzez rażąco naruszenie równości stron stosunku cywilnoprawnego oraz znaczne przekroczenie zasady swobody umów przez określanie warunków umowy w sposób sprzeczny z zasadą równości i zasadą uczciwej konkurencji, wyznaczenie nierealnych do dotrzymania terminów realizacji zamówienia oraz obciążenie wykonawcy nadmiernymi obowiązkami i ryzykiem;
- 6) art. 353¹, art. 473 § 1, art. 5 kc w związku art. 29 ust. 1 i 2 oraz art. 14 ust. 1 i art. 139 ust. 1 ustawy Pzp poprzez wprowadzenie do wzoru umowy zasadę odpowiedzialności wykonawcy de facto na zasadzie ryzyka za nienależyte wykonanie lub niewykonanie zamówienia, co stanowi rażąco naruszenie równości stron stosunku cywilnoprawnego oraz znaczne przekroczenie zasady swobody umów przez określanie warunków umowy w sposób sprzeczny z zasadą równości i zasadą uczciwej konkurencji, obciążenie wykonawcy nadmiernymi obowiązkami i ryzykiem, a ponadto Zamawiający zaniechał oznaczenia okoliczności, które będą uzasadniać odpowiedzialność wykonawcy, jeśli nienależyte wykonanie lub niewykonanie zamówienia nastąpi nie z jego winy;
- 7) art. 7 ust. 1 ustawy Pzp poprzez przygotowanie i prowadzenie Postępowania w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców,

Wskazując na powyższe Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu dokonania zmiany treści SIWZ i ogłoszenia o zamówieniu w sposób wskazany w uzasadnieniu odwołania.

Do postępowania odwoławczego, spełniając wymogi określone w art. 185 ust. 2 i 3 ustawy Pzp, skutecznie przystąpili po stronie Zamawiającego wykonawcy: Motorola Solutions Systems Polska Sp. z o.o. i SPRINT S.A., stając się jego uczestnikami.

W dniu 24 września 2018 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło oświadczenie Odwołującego 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 (tekst jednolity Dz. U. z 2018 r. poz. 972), nakazując zwrot na rzecz Odwołującego kwoty 13 500,00 zł, stanowiącej 90% uiszczzonego wpisu.

Przewodniczący:

Członkowie:

.....