

Sygn. akt: KIO 1307/16

POSTANOWIENIE
z dnia 1 sierpnia 2016 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Agata Mikołajczyk

Protokolant: Łukasz Listkiewicz

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron oraz uczestników postępowania odwoławczego w dniu 1 sierpnia 2016 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 15 lipca 2016 r. przez wykonawcę **T-Mobile Polska S.A., ul. Marynarska 12, 02-674 Warszawa** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego - **Polską Spółkę Gazownictwa Sp. z o.o., ul. Marcina Kacprzaka 25, 01-224 Warszawa**

przy udziale wykonawcy:

A. **Netia S.A., ul. Poleczki 13, 02-822 Warszawa;**

B. **Orange Polska S.A., al. Jerozolimskie 160, 02-326 Warszawa,**

zgłaszających przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie odwołującego,

postanawia:

1. umarza postępowanie odwoławcze;
2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **T-Mobile Polska S.A., ul. Marynarska 12, 02-674 Warszawa** 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 (Dz. U. z 2015 r. poz. 2164 ze 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

.....

Uzasadnienie

Odwołanie zostało wniesione przez wykonawcę T-Mobile Polska S.A. z Warszawy [Odwołujący] w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego - Polską Spółkę Gazownictwa Sp. z o.o. z Warszawy w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych [Dz. U. z 2015 r. poz. 2164] [Ustawa lub ustawa Pzp], którego przedmiotem jest „Świadczenie usługi operatorskiej sieci telekomunikacyjnej WAN dla Polskiej Spółki Gazownictwa Sp. z o.o.” Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie przepisów ustawy Pzp:

1. art. 34 ust. 5 w zw. z art. 29 ust. 1 i 2 w zw. z art. 7 ust. 1 Pzp z uwagi na dokonanie opisu przedmiotu zamówienia w sposób nieuwzględniający wszystkich wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty i oszacowanie jej kosztów oraz w sposób niejednoznaczny i niewyczerpujący, a także w sposób naruszający zasadę równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji, w zakresie w jakim Zamawiający nieprecyzyjnie określił zakres zamówienia objęty prawem opcji, w tym przede wszystkim zasady kształtowania wynagrodzenia wykonawcy w przypadku skorzystania przez Zamawiającego z prawa opcji i rozpoczęcia świadczenia usługi w nowych lokalizacjach (pkt. 3.4. SIWZ oraz pkt 4 Rozdziału II Załącznika nr 1 do SIWZ);

2. art. 29 ust. 1 i 2 w zw. z art. 7 ust. 1 Pzp z uwagi na dokonanie opisu przedmiotu zamówienia w sposób nieuwzględniający wszystkich wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty i oszacowanie jej kosztów oraz w sposób niejednoznaczny i niewyczerpujący, a także w sposób naruszający zasadę równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji, w zakresie w jakim Zamawiający wyznaczył zbyt krótki czas:

a. realizacji przez wykonawcę zlecenia zwiększenia lub zmniejszenia przepustowości łącza od momentu otrzymania zgłoszenia (pkt 14) Rozdziału II Charakterystyka przedmiotu zamówienia Załącznika nr 1 do SIWZ);

b. na dokonanie prac konserwacyjnych dla lokalizacji Zamawiającego, w których będzie realizowany przedmiot zamówienia (pkt 7) Rozdziału IV Parametry czasowe Załącznika nr 1 do SIWZ).

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu modyfikacji treści SIWZ oraz ogłoszenia o zamówieniu poprzez:

1. wykreślenie postanowień dotyczących możliwości skorzystania przez Zamawiającego z zastosowania praw opcji, w szczególności w zakresie w jakim dotyczą sposobu kształtowania wynagrodzenia wykonawcy, a w zamian za to dopuszczenie stosowania zamówień uzupełniających w przypadku wystąpienia potrzeby rozpoczęcia świadczenia usługi dla nowych lokalizacji wskazanych przez Zamawiającego;

2. zmianę pkt 14) Rozdziału II Załącznika nr 1 do SIWZ poprzez wskazanie, że czas realizacji przez Wykonawcę zlecenia zwiększenia lub zmniejszenia przepustowości łącza nie będzie przekraczał 2 miesięcy od momentu otrzymania zgłoszenia;
3. zmianę pkt 7) Rozdziału IV Załącznika nr 1 do SIWZ poprzez wskazanie, iż: „O ile nie uzgodniono inaczej maksymalny czas przeprowadzania takich prac to 8 godzin dla lokalizacji w miesiącu. ” Oraz wykreślenie postanowienia: „W szczególności to uzgodnienie nie dotyczy łącza w Oddziałach i Zakładach. ”

Do postępowania odwoławczego po stronie Odwołującego przystąpienie zgłosił wykonawca Netia S.A. z warszawy oraz wykonawca Orange Polska S.A. z Warszawy.

W piśmie z dnia 29 lipca 2016 r. skierowanym do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej przed wyznaczonym terminem posiedzenia w tej sprawie na dzień 1 sierpnia 2016 r. - Odwołujący złożył oświadczenie o cofnięciu odwołania oraz wniósł o zwrot 90 % kwoty wpłaconej tytułem wpisu od tego odwołania.

Mając na uwadze stan faktyczny sprawy Izba na podstawie art. 187 ust. 8 ustawy Pzp zdanie pierwsze umorzyła postępowanie odwoławcze w niniejszej sprawie.

Uwzględniając powyższe orzeczono, jak w sentencji.

Zgodnie z art. 187 ust. 8 zdanie drugie ustawy - Prawo zamówień publicznych, oraz na podstawie § 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. 3544), Izba orzekła o dokonaniu zwrotu na rzecz Odwołującego 90% kwoty wpisu uiszczanego w wysokości 15.000 zł.

Przewodniczący: