

Sygn. akt: KIO 2985/22

POSTANOWIENIE

z dnia 25 listopada 2022 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Anna Chudzik

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w dniu 25 listopada 2022 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 10 listopada 2022 r. przez wykonawcę **Budimex S.A. z siedzibą w Warszawie,**

w postępowaniu prowadzonym przez **Gminę Górowo Iławeckie,**

orzeka:

1. umarza postępowanie odwoławcze;
2. nakazuje zwrot z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz Odwołującego kwoty 20 000 zł 00 gr (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) stanowiącej uiszczony wpis od odwołania.

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) 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 – Gmina Górowo Iławeckie – prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia pn. *Budowa zakładu przyrodoleczniczego w Nowej Wsi Iławeckiej*. Wartość zamówienia przekracza progi unijne. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 31 października 2022 r. pod nr 2022/S 210-599734.

W dniu 10 listopada 2022 r. wykonawca Budimex S.A. wniósł odwołanie wobec treści Specyfikacji Warunków Zamówienia, zarzucając Zamawiającemu naruszenie przepisów:

- 1) art. 112 ust. 1 w zw. z art. 112 ust. 2 pkt 4 w zw. z art. 116 ust. i w zw. z art. 16 pkt 1-3 ustawy Pzp, poprzez sformułowanie warunków udziału w postępowaniu w zakresie doświadczenia (rozdz. 8 ust. 1 pkt 4 lit. a SWZ) w sposób nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia i nadmierny dla zweryfikowania zdolności do należytego wykonania przedmiotowego zamówienia;
- 2) art. 436 pkt 1 w zw. z art. 99 ust. 1 i 4 w zw. z art. 134 ust. 1 pkt 6 w zw. z art. 16 pkt 1-3 ustawy Pzp w zw. z art. 353(1) i art. 387 ust. 1 Kc, poprzez oznaczenie terminu realizacji zamówienia w odniesieniu do całkowitego zakończenia robót dotyczących przedmiotu umowy z zastosowaniem daty kalendarzowej;
- 3) art. 16 pkt 1-3 w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 647, art. 654, art. 5 i art. 353(1) Kc, poprzez przyznanie Zamawiającemu w ramach wzoru umowy prawa do przerwania czynności odbiorowych w toku czynności odbioru końcowego robót, w przypadku stwierdzenia wad lub usterek nadających się do usunięcia, nawet jeśli wady lub usterki mają charakter nieistotny;
- 4) art. 447 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 447 ust. 2 w zw. z art. 16 pkt 1 w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 5 i 353(1) Kc, poprzez wprowadzenie do umowy postanowień umożliwiających Zamawiającemu wstrzymanie wypłaty wynagrodzenia należnego wykonawcy w przypadku nieprzedstawienia kopii przelewów bankowych potwierdzających dokonanie płatności na rzecz podwykonawców lub dalszych podwykonawców, bez wskazania części zatrzymywanego wynagrodzenia oraz bez jednoznacznego wskazania, że chodzi o część wynagrodzenia określoną w art. 447 ustawy Pzp;
- 5) art. 8 ust. 1 w zw. z art. 16 ustawy Pzp w zw. z art. 5 i 353(1). art. 473 § 1, art. 483 i art. 484 § 2 Kc, poprzez zastrzeżenie w umowie kar umownych za opóźnienie, bez

precyzyjnego określenia podstaw ich naliczania, jak również zastrzeżenie kar umownych o rażąco wygórowanej wysokości;

- 6) art. 462 ust. 2 ustawy w zw. z art. 16 pkt 1-3 ustawy Pzp w zw. z art. 5 i 353(1) Kc, poprzez wprowadzenie do umowy postanowienia zobowiązującego wykonawcę do wskazania w harmonogramie szczegółowego zakresu robót wykonywanych przez podwykonawców oraz ich wartości;
- 7) art. 99 ust. 1 w zw. z art. 16 pkt 1-3 ustawy Pzp w zw. z art. 353(1) Kc, poprzez wprowadzenie do umowy postanowienia zobowiązującego wykonawcę do uwzględnienia niekorzystnych warunków atmosferycznych.

Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu dokonania zmian treści SWZ i ogłoszenia o zamówieniu, w sposób wskazany w uzasadnieniu odwołania.

W dniu 24 listopada 2022 r. do Prezesa Izby wpłynęło oświadczenie Zamawiającego o uwzględnieniu w całości zarzutów przedstawionych w odwołaniu.

Zgodnie z informacją przekazaną przez Zamawiającego, kopia odwołania wraz z wezwaniem do udziału w postępowaniu odwoławczym została przekazana wykonawcom 15 listopada 2022 r. W związku z tym określony w art. 525 ust. 1 ustawy Pzp termin na zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego upłynął 18 listopada 2022 r. W powyższym terminie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego nie przystąpił żaden wykonawca.

Wobec powyższego postępowanie odwoławcze należało umorzyć, stosownie do dyspozycji art. 522 ust. 1 ustawy Pzp.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do art. 557 ustawy Pzp i § 9 ust. 1 pkt 2 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), orzekając o dokonaniu zwrotu Odwołującemu z rachunku Urzędu kwoty uiszczonej tytułem wpisu.

Przewodniczący: