

Sygn. akt: KIO 2281/19

POSTANOWIENIE
z dnia 25 listopada 2019 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Aneta Młacka

Członkowie: Izabela Niedziałek – Bujak
Andrzej Niwicki

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron w dniu 25 listopada 2019 r. w Warszawie odwołania wniesionego w dniu 12 listopada 2019 roku przez Wykonawcę **S&T Services Polska sp. z o.o. (ul. Postępu 21D, 02-676 Warszawa)** w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego **Lotnicze Pogotowie Ratunkowe (ul. Książycowa 5, 01-934 Warszawa)**

postanawia:

- 1. umorzyć postępowanie odwoławcze,**
- 2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz Wykonawcy **S&T Services Polska sp. z o.o. (ul. Postępu 21D, 02-676 Warszawa)** kwoty **13500 zł 00 gr** (słownie: trzynaście tysięcy pięćset złotych) stanowiącej 90% uiszczzonego wpisu.**

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2019 r. poz. 1843) 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:

.....

U z a s a d n i e

Zamawiający Lotnicze Pogotowie Ratunkowe prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego pn.: „Rozbudowa, świadczenie usług rekonfiguracyjnych i zapewnienie działania Aplikacji Systemu Wspomagania Dowodzenia Państwowego Ratownictwa Medycznego”.

Ogłoszenie o zamówieniu ukazało się w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 30 października 2019 roku pod numerem 2019/S 210-513681.

12 listopada 2019 roku Odwołujący S&T Services Polska sp. z o.o. wniósł odwołanie, w którym zarzucił Zamawiającemu naruszenie art. 29 ust. 1 PZP, 139 ust. 1 PZP w zw. z art. 58 §2 KC w zw. z art. 387 §1 KC w zw. z art. 353¹ KC poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób niewyczerpujący i nieuwzględniający wszystkich okoliczności faktycznych mających wpływ na realizację zamówienia, a w szczególności nieuwzględniający odpowiedniego czasu na wykonanie przez wykonawcę prac przygotowujących go do pełnego i sprawnego świadczenia wszystkich usług w ramach realizacji zamówienia, na zapoznanie się z dokumentacją bardzo skomplikowanego systemu, jego sprawdzenia w środowisku testowym przed rozpoczęciem realizacji usług utrzymania przez wykonawcę, co biorąc pod uwagę adhezyjny charakter umowy o zamówienie publiczne stanowi naruszenie równowagi stron, istoty stosunku zobowiązaniowego i jest sprzeczne z zasadami współzycia społecznego, art. 29 ust.2 PZP w zw. z art. 7 ust. 1 i ust. 2 PZP poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób uniemożliwiający uczciwą konkurencję i naruszający zasadę równego traktowania wykonawców oraz w sposób nieproporcjonalny i nieuzasadniony potrzebami Zamawiającego, poprzez wyznaczenie terminu rozpoczęcia realizacji zamówienia (usług utrzymaniowych) na dzień 1 stycznia 2020 r., podczas gdy wyznaczenie takiego terminu oznacza możliwość przystąpienia do wykonania zamówienia w tym terminie tylko przez jednego wykonawcę, obecnie obsługującego użytkowany przez Zamawiającego system, art. 29 ust.2 PZP w zw. z art. 7 ust. 1 i ust. 2 PZP poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób uniemożliwiający uczciwą konkurencję i naruszający zasadę równego traktowania wykonawców oraz w sposób nieproporcjonalny i nieuzasadniony potrzebami Zamawiającego, poprzez zaniechanie uwzględnienia w opisie przedmiotu zamówienia mechanizmów umożliwiających realny transfer wiedzy przez dotychczasowego wykonawcę na rzecz nowego wykonawcy, a w szczególności poprzez brak wprowadzenia tzw. okresu przejściowego, czyli przewidzenia czasu, w którym dotychczasowy wykonawca świadczy nadal usługę utrzymania i rozwoju systemu, a równocześnie nowy wykonawca uzyskuje wiedzę i narzędzia niezbędne do przejęcia tych usług od dotychczasowego wykonawcy, art.

139 ust. 1 PZP w zw. z art. 58 §2 KC w zw. z art. 353¹ KC w zw. z art. 484 §1 i §2 KC poprzez nałożenie na wykonawcę obowiązku zapłaty rażąco wygórowanej kary umownej za naruszenie postanowień oświadczenia o zachowaniu poufności w zakresie udostępnienia informacji podmiotom/osobom nieupoważnionym w zakresie przekazanych kodów źródłowych, co biorąc pod uwagę adhezyjny charakter umowy o zamówienie publiczne stanowi naruszenie równowagi stron, ekwiwalentności świadczeń, istoty stosunku zobowiązaniowego i jest sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, art. 29 ust. 2 PZP w zw. z art. 7 ust. 1 i ust. 2 PZP poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób uniemożliwiający uczciwą konkurencję i naruszający zasadę równego traktowania wykonawców oraz w sposób nieproporcjonalny i nieuzasadniony potrzebami Zamawiającego, poprzez zastrzeżenie rażąco wygórowanej kary umownej tylko w stosunku do wykonawców, którzy muszą uzyskać dostęp do kodów źródłowych oraz dokumentacji systemu, podczas, gdy wykonawca obecnie obsługujący użytkowany przez Zamawiającego system nie ma takiej potrzeby, a w konsekwencji nie ponosi ryzyka zapłaty rażąco wygórowanej kary umownej.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu dokonania modyfikacji § 8 pkt 1 SIWZ oraz pkt 4 ppkt 1 Opisu Przedmiotu Zamówienia stanowiącego Załącznik nr 2 do SIWZ poprzez wyznaczenie okresu przejściowego (okres przygotowawczy) w celu przygotowania się przez wykonawcę do realizacji zamówienia, tj. zapoznania się przez wykonawcę z systemem używanym przez Zamawiającego oraz możliwości przetestowania jego działania w środowisku nieprodukcyjnym, poprzez wyznaczenie terminu rozpoczęcia usług utrzymaniowych na minimum 40 dni roboczych od dnia podpisania umowy, modyfikacji SIWZ poprzez dodanie mechanizmów umożliwiających realny transfer wiedzy przez dotychczasowego wykonawcę na rzecz nowego wykonawcy, modyfikacji ust. 8 Oświadczenia o zachowaniu poufności stanowiącego Załącznik nr 9 do SIWZ poprzez zmianę wysokości kary umownej, tj. zmniejszenie jej wysokości do kwoty 100.000,00 zł.

22 listopada 2019 roku Odwołujący przed otwarciem posiedzenia i rozprawy wniósł pismo, w którym oświadczył, że cofa odwołanie.

Izba działając na podstawie art. 187 ust. 8 oraz art. 192 ust. 1 zdanie drugie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2019 r. poz. 1843) postanowiła umorzyć postępowanie odwoławcze wywołane w/w odwołaniem.

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 wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238 z późn. zm.).

Przewodniczący:

.....

Członkowie:

.....

.....