

**POSTANOWIENIE**

**z dnia 29 listopada 2022 r.**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Monika Kawa- Ogorzałek**

**Protokolant: Klaudia Kwadrans**

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron postępowania w dniu 29 listopada 2022 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 15 listopada 2022 r. przez wykonawcę – **TAMEX Obiekty Sportowe S.A. z siedzibą w Warszawie** w postępowaniu prowadzonym przez **Gminę Miasto Zakopane**

**postanawia:**

1. umarza postępowanie odwoławcze,
2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz Odwołującego kwoty **10 000 zł 00 gr** (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) stanowiącej uiszczony wpis od odwołania.

Stosownie do art. 579 i 580 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2022 r., poz. 1710 t.j.) 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 Miasto Zakopane – Urząd Miasta Zakopane prowadzi na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019r. – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2022 r., poz. 1710 ze zm.; dalej: „Pzp”) postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pod nazwą „Budowa i modernizacja stadionu sportowego przy ul. Orkana w Zakopanem”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych nr 2022/BZP 00435557/01 z dnia 10 listopada 2022 r.

W dniu 15 listopada 2022r. wykonawca - TAMEX Obiekty Sportowe S.A. z siedzibą w Warszawie wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej na czynności Zamawiającego polegające na:

- 1) sporządzeniu opisu przedmiotu zamówienia w sposób niezgodny z przepisem art. 99 ust. 1 Pzp, tj. w sposób niejednoznaczny i niepełny;
- 2) sporządzeniu opisu przedmiotu zamówienia w sposób niezgodny z przepisem art. 99 ust. 4 Pzp, tj. w sposób utrudniający uczciwą konkurencję;
- 3) sporządzeniu opisu przedmiotu zamówienia w sposób niezgodny z przepisem art. 99 ust. 6 Pzp, tj. w sposób dopuszczający, pozornie, możliwość zaoferowania rozwiązań równoważnych.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 99 ust. 1 Pzp w zw. z art. 16 Pzp poprzez sporządzenie opisu przedmiotu zamówienia w sposób niejednoznaczny i niepełny, podczas gdy obowiązkiem Zamawiającego jest doprowadzenie do sporządzenia takiego opisu przedmiotu zamówienia, który nie będzie wewnętrznie sprzeczny i będzie pozwalał wykonawcy na prawidłowe sporządzenie oferty oraz będzie przedstawiał rzetelnie wymagania dotyczące realizacji przedmiotu zamówienia;
- 2) art. 99 ust. 4 Pzp w zw. z art. 16 Pzp poprzez sporządzenie opisu przedmiotu zamówienia w sposób utrudniający uczciwą konkurencję, podczas gdy obowiązkiem Zamawiającego jest sporządzenie takiego opisu przedmiotu zamówienia, który będzie stanowił wyraz prawdziwych i uzasadnionych potrzeb Zamawiającego, jednocześnie zgodnych z przepisami;
- 3) art. 99 ust. 6 Pzp w zw. z art. 16 Pzp poprzez sporządzenie opisu przedmiotu zamówienia w ten sposób, że Zamawiający dopuszcza wyłącznie iluzoryczną równoważność, podczas gdy obowiązkiem Zamawiającego jest doprowadzenie do takiego opisu przedmiotu zamówienia, gdzie rzeczywiście możliwym będzie zaoferowanie rozwiązań równoważnych.

W związku z tak postawionymi zarzutami Odwołujący wniósł o:

1. dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów z dokumentacji Postępowania, a także dowodów, które zostaną powołane i przedłożone na rozprawie,
2. nakazanie Zamawiającemu dokonania modyfikacji SWZ w sposób zgodny z treścią odwołania.

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie z dnia 28 listopada 2022r. oświadczył o częściowym uwzględnieniu zarzutów dotyczących naruszenia art. 99 ust. 4 Pzp w zakresie:

1) wymogu przedłożenia przed podpisaniem umowy dokumentów, które zostały wskazane przez Zamawiającego w załączniku nr 10 do SWZ. Zamawiający zmieni zapisy załącznika nr 10 rozdziału I ust. 2 oraz rozdziału II ust.2 w ten sposób, że będzie żądał wskazanych dokumentów od Wykonawcy na etapie realizacji inwestycji, po podpisaniu umowy z Wykonawcą.

2) wymogu przedłożenia przed podpisaniem umowy aktualnego certyfikatu ISO w zakresie zarządzania energią ISO 50001:2018 oraz wymogu przedłożenia próbki oferowanej nawierzchni. Zamawiający wykreśli zapisy w załączniku nr 10 do SWZ - doprecyzowania rozwiązań technicznych dokumentacji projektowej, rozdziału I ust. 2 pkt 2b oraz rozdziału II ust.2 pkt 1 a-d i nie będzie ich wymagał.

Odwołujący w piśmie z dnia 28 listopada 2022r. oświadczył, że wycofuje pozostałe zarzuty odwołania i wniósł o umorzenie postępowania odwoławczego.

Izba ustaliła, że do postępowania odwoławczego nie zgłosił przystąpienia żaden wykonawca.

**Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:**

Zgodnie z art. 522 ust. 3 Pzp w przypadku uwzględnienia przez zamawiającego części zarzutów przedstawionych w odwołaniu i wycofania pozostałych zarzutów przez odwołującego, Izba może umorzyć postępowanie odwoławcze na posiedzeniu niejawnym bez obecności stron oraz uczestników postępowania odwoławczego, którzy przystąpili do postępowania po stronie wykonawcy, pod warunkiem że w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił w terminie żaden wykonawca albo wykonawca, który przystąpił po stronie zamawiającego nie wniósł sprzeciwu wobec uwzględnienia części zarzutów. W takim przypadku zamawiający wykonuje, powtarza lub unieważnia czynności w postępowaniu o udzielenie zamówienia, zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu w zakresie uwzględnionych zarzutów.

W tym stanie rzeczy Izba na podstawie art. 522 ust. 3 Pzp umorzyła postępowanie

**Sygn. akt: KIO 3035/22**

odwoławcze, orzekając w formie postanowienia zgodnie z art. 568 pkt 3 tejże ustawy.

O kosztach postępowania odwoławczego Izba orzekła na podstawie art. 557 i 575 Pzp w zw. z § 9 ust. 1 pkt 2 lit. a) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437), nakazując dokonanie na rzecz Odwołującego zwrotu z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych kwoty uiszczonej tytułem wpisu.

**Przewodniczący: .....**