

Sygn. akt: KIO 439/18

POSTANOWIENIE
z dnia 15 marca 2018 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Magdalena Rams

po rozpoznaniu na posiedzeniu bez udziału stron w dniu 15 marca 2018 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 6 marca 2018 r. przez wykonawcę **NMG S.A., z siedzibą w Bydgoszczy,**

w postępowaniu prowadzonym przez **innogy Stoen Operator sp. z o.o., z siedzibą w Warszawie,**

przy udziale wykonawcy **Integrated Solutions sp. z o.o., z siedzibą w Warszawie,** zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie odwołującego,

orzeka:

1. umarza postępowanie odwoławcze;
2. nakazuje zwrot z rachunku Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz odwołującego – wykonawcy **NMG S.A., z siedzibą w Bydgoszczy** kwoty 13 500 zł 00 gr (słownie: trzynaście tysięcy pięćset złotych zero groszy), stanowiącej 90% uiszczanego wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. 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 **Warszawie.**

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający – innogy Stoen Operator sp. z o.o. (dalej „Zamawiający”) – prowadzi postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego na „Stworzenie i wdrożenie zintegrowanego Systemu informatycznego - centralnej aplikacji CBO (Centralnej Bazy Odczytowej), wraz z systemem klasy MDMS (Meter Data Management System)”.

W dniu 6 marca 2018 r. wykonawca NMG S.A., z siedzibą w Bydgoszczy (dalej „Odwołujący”) wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej, zarzucając Zamawiającemu:

- 1) dokonanie czynności sporządzenia Specyfikami Istotnych Warunków Zamówienia w zakresie opisu przedmiotu zamówienia, wzoru umowy w sposób nieprecyzyjny, niejednoznaczny, uniemożliwiający sporządzenie porównywalnych ofert przez wykonawców i utrudniający uczciwą konkurencję - co stanowi naruszenie przepisu art. 7 ust. 1 w zw. z art. 29 ust. 1 i 2 pzp;
- 2) ograniczenie możliwości zatrudniania podwykonawców wyłącznie po uzyskaniu uznaniowej zgody Zamawiającego, co stanowi naruszenie art. 36a ust. 1 pzp;
- 3) określenie przez Zamawiającego we wzorze umowy stanowiącym załącznik do SIWZ dodatkowego pozaustawowego wymogu wnoszenia zabezpieczenia należytego wykonania umowy jedynie przez „wiarygodny bank, inną instytucję finansową lub inny podmiot zaakceptowany przez Zamawiającego”, co stanowi naruszenie art. 148 ust. 1 pzp;
- 4) brak doprecyzowania wszystkich istotnych dla stron postanowień, które zostaną wprowadzone do treści umowy w sprawie zamówienia publicznego, o narusza art. 36 ust. 1 pkt 16) pzp z zw. z art. 29 ust. 1 i 2 pzp oraz art. 7 pzp;
- 5) określenie warunków realizacji umowy w sprawie zamówienia publicznego z naruszeniem zasady proporcjonalności, uczciwej konkurencji oraz przejrzystości i wprowadzenie postanowień rażąco niesymetrycznych dla stron, co stanowi naruszenie art. 7 ust. 1 pzp;
- 6) określenie prawa opcji bez sprecyzowania procedury jej skorzystania, co stanowi naruszenie art. 34 ust. 5 pzp w zw. z art. 7 ust. 1 pzp oraz art. 29 ust. 1 pzp;
- 7) określenie konstrukcji wykonania zastępczego we wzorze umowy w sposób sprzeczny z przepisem art. 637 k.c. w zw. z art. 480 § 3 k.c. w zw. art. 58 §1 k.c. oraz art. 14 pzp;

- 8) wykorzystanie pozycji dominującej organizatora przetargu i rażąco uprzywilejowanie w treści projektu umowy pozycji Zamawiającego w stosunku do wykonawcy, wbrew zasadom współżycia społecznego i właściwości oraz naturze stosunku prawnego polegające między innymi na przyznaniu kar umownych wyłącznie Zamawiającemu w oderwaniu od winy Wykonawcy, okoliczności i skali naruszeń, w przypadkach w których nie wystąpi żadna szkoda po stronie Zamawiającego, co stanowi naruszenie art. 3531 kc oraz art. 484 § 2 k.c oraz art. 5 kc w związku z art. 14 i 139 ust. 1 PZP.

W dniu 12 marca 2018 r. wykonawca Integrated Solutions sp. z o.o., z siedzibą w Warszawie zgłosił skutecznie przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Odwołującego.

W dniu 14 marca 2018 r. Odwołujący cofnął odwołanie. Pismo wycofujące zostało złożone prawidłowo i podpisane przez osobę umocowaną zgodnie z pełnomocnictwem załączonym do pisma, w konsekwencji czego uznała, że odwołanie zostało skutecznie wycofane przed otwarciem rozprawy.

Uwzględniając powyższe, Izba, działając na podstawie art. 187 ust. 8 oraz art. 192 ust. 1 zd. 2 Pzp, umorzyła postępowanie odwoławcze.

Postanowienie zostało ogłoszone poprzez jego wywieszenie na tablicy ogłoszeń w trybie § 32 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 22 marca 2010 r. w sprawie regulaminu postępowania przy rozpoznawaniu odwołań (t. j. Dz. U. nr 48 poz. 280 ze zm.).

Na podstawie art. 187 ust. 8 zd. 2 Pzp oraz § 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. 238 ze zm.), Izba orzekła o dokonaniu zwrotu Odwołującemu z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych 90 % kwoty uiszczonej tytułem wpisu od odwołania.

Przewodniczący: