Sygn. akt: KIO 2913/22

POSTANOWIENIE
z dnia 15 listopada 2022 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Irmina Pawlik

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym bez udziału stron i uczestników w dniu 15 listopada 2022 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 3 listopada 2022 r. przez wykonawcę Budimex Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Komendę Wojewódzką Policji we Wrocławiu

postanawia:

1. umarza postępowanie odwoławcze;

2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz odwołującego Budimex Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie kwoty 18 000 zł 00 gr (słownie: osiemnaście tysięcy złotych zero groszy) stanowiącej 90% uiszczonego wpisu 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: .....

Sygn. akt: KIO 2913/22

U z a s a d n i e n i e

Zamawiający Komenda Wojewódzka Policji we Wrocławiu (dalej jako „Zamawiający") prowadzi postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego na roboty budowlane pn. „Budowa nowej siedziby KPP w Polkowicach" (nr sprawy: PUZ-2380-134-079-134/2022/MR). Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 24 października 2022 r. pod numerem 2022/S 205-583478. Do ww. postępowania o udzielenie zamówienia zastosowanie znajdują przepisy ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1710, dalej „ustawa Pzp"). Wartość szacunkowa zamówienia przekracza progi unijne, o których mowa w art. 3 ustawy Pzp.

W dniu 3 listopada 2022 r. wykonawca Budimex Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie (dalej jako „Odwołujący") wniósł odwołanie wobec treści dokumentów zamówienia, zarzucając Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 8 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 5 i 353(1) KC w zw. z art. 647 KC w zw. z art. 453 ust. 1 i 2 ustawy Pzp w zw. z art. 16 ustawy Pzp poprzez wprowadzenie do Projektowanych Postanowień Umownych (Załącznik nr 2 do SWZ, dalej jako „Umowa") niejasnych i niekonsekwentnych postanowień dotyczących zasad odbioru robót budowlanych, opartych na niespójnych definicjach, uzależniających de facto dokonanie

odbioru oraz zwrot 70% kwoty zabezpieczenia od usunięcia wad w każdym przypadku ich wystąpienia, nawet jeśli wady mają charakter nieistotny, co godzi w istotę i naturę umowy o roboty budowlane, będąc jednocześnie postanowieniem niekorzystnym dla wykonawców, naruszającym bezwzględnie obowiązujące przepisy prawa oraz równowagę stron umowy i prowadzącym do naruszenia praw podmiotowych wykonawców;

2. art. 8 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 5 i 353(1) KC w zw. z art. 484 KC w zw. z art. 483 KC w zw. z art. 16 ustawy Pzp poprzez wprowadzenie do Umowy górnego limitu kar umownych w rażąco wygórowanej wysokości, przewyższającej wysokość kary umownej zastrzeżonej na wypadek odstąpienia od Umowy z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy, co jest nadmiernym i nieadekwatnym obciążeniem wykonawcy w stosunku do specyfiki realizacji i uwarunkowań rynkowych, będąc jednocześnie postanowieniem niekorzystnym dla wykonawców, naruszającym równowagę stron umowy i prowadzącym do naruszenia praw podmiotowych wykonawców;

3. art. 8 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 5 i 353(1) KC w zw. z art. 16 ustawy Pzp poprzez zastrzeżenie w ramach umowy możliwości odstąpienia przez Zamawiającego od umowy z winy Wykonawcy w przypadku stwierdzenia rażących rozbieżności w proporcjach między cenami elementów lub działów w stosunku do takich samych elementów lub działów w kosztorysie inwestorskim, co stanowi sankcję o nieproporcjonalnym i rażąco wygórowanym charakterze, naruszającą równowagę stron umowy i prowadzącą do naruszenia praw podmiotowych wykonawców.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu dokonania zmiany treści SWZ w sposób wskazany w uzasadnieniu odwołania.

Izba ustaliła, iż w terminie ustawowym wskazanym w art. 525 ust. 1 ustawy Pzp do Prezesa Izby nie wpłynęło zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego.

Odwołujący w dniu 15 listopada 2022 r. złożył pismo, w którym oświadczył, iż cofa odwołanie wniesione w przedmiotowej sprawie.

Zgodnie z art. 520 ustawy Pzp Odwołujący może cofnąć odwołanie do czasu zamknięcia rozprawy (ust. 1). Cofnięte odwołanie nie wywołuje skutków prawnych, jakie ustawa wiąże z wniesienie odwołania do Izby (ust. 2).

Biorąc pod uwagę powyższe, Izba uznała, że zachodzą podstawy do umorzenia postępowania odwoławczego w oparciu o art. 568 pkt 1 ustawy Pzp, w myśl którego Izba umarza postępowanie odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku cofnięcia odwołania.

O kosztach postępowania odwoławczego Izba orzekła na podstawie art. 557 i art. 575 ustawy Pzp w zw. z § 9 ust. 1 pkt 3 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 90% kwoty uiszczonej tytułem wpisu.

Przewodniczący: .....